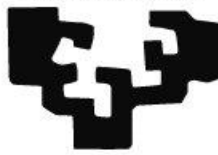


**ALGUNOS PROBLEMAS JURIDICOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE
AEREO DE PASAJEROS**

eman ta zabal zazu



**Universidad
del País Vasco**

**Euskal Herriko
Unibertsitatea**

**TRABAJO DE FIN DE GRADO
GRADO EN DERECHO
2021-2022**

Trabajo realizado por: Sara J. Rodríguez García
AN979801

Dirigido por: José Manuel Martín Osante

Índice

I. ABREVIATURAS.....	4
II. INTRODUCCIÓN.....	5
1. EL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO.....	7
1.1 Naturaleza jurídica	7
1.2 Concepto del contrato de transporte aéreo.	8
2. ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO	9
2.1 Elementos materiales	9
2.2 Elementos subjetivos.....	10
2.3 Características.....	11
2.4 Obligaciones.....	11
3. FUENTES DE DERECHO	13
3.1 En el ámbito Internacional.....	13
3.2. En el ámbito comunitario.....	14
3.3. En el ámbito interno	15
4. COMPETENCIA JURISDICCIONAL.....	16
5. DENEGACIÓN DE EMBARQUE.....	21
5.1 Aproximación a la denegación de embarque.....	22
5.2 Causas justificadas de denegación de embarque	25
5.3. Por razones de salud o de seguridad	28
5.4 Causas diferentes a las razones justificadas para la denegación de embarque.....	29
5.4.1 Por falta de pago de la maleta de mano.....	29
5.5 Tipos de compensación	31
6. MEDIDAS RAZONABLES Y CIRCUNSTANCIAS EXTRAORDINARIAS ...	32
6.1 Fenómenos atmosféricos, meteorológicos y naturales	34
6.2 La Huelga.....	36
7. LA CANCELACIÓN	40

8. EL RETRASO.....	42
9. RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTISTA	44
9.1. El daño moral.....	45
10. CONCLUSIONES	47
11. BIBLIOGRAFÍA	51
12. LEGISLACIÓN	52
13. JURISPRUDENCIA NACIONAL.....	54
14. JURISPRUDENCIA COMUNITARIA.....	55

I. ABREVIATURAS

- Código Civil-----CC
- Código de Comercio -----Cc
- Convenio de Montreal -----CM
- Convenio de Varsovia -----CV
- Ley 48 de 1960, de 21 de julio, Sobre Navegación Aérea -----LNA
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea -----TJUE
- El Reglamento 261 de 2004, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004-----Reglamento 261/2004

II. INTRODUCCIÓN

Desde lo sucedido con el COVID 19, el desequilibrio permanente y nada desconocido entre el pasajero y el transportista aéreo, ha sido foco de mayor atención, siendo al día de hoy, tema de preocupación a nivel legislativo y comunitario debido a la importante brecha que existe entre la protección que busca el legislador y la realidad que viven día a día consumidores, que por la falta de transparencia y desinformación provocada por el mismo transportista, experimentan situaciones jurídicas realmente desequilibradas, así como abusivas.

El Reglamento 261 de 2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004¹, tendrá gran protagonismo a lo largo de este trabajo, pues es a través de su estructura normativa donde se describen lo que yo llamo “Algunos Problemas Jurídicos del Contrato de Transporte Aéreo de Pasajeros” ya que es a través de sus considerandos, donde se logra vislumbrar la realidad frente a la latente vulnerabilidad que experimenta el pasajero desde el inicio de la celebración del contrato hasta su terminación. A su vez, este Reglamento plantea la preocupación en la cual “el número de pasajeros a los que se deniega el embarque contra su voluntad sigue siendo demasiado alto, al igual que el de los afectados por cancelaciones sin aviso previo y el de los afectados por los largos retrasos.”²

Por lo anterior, este trabajo nace como consecuencia de un gran interés por conocer con qué soluciones y herramientas cuenta el pasajero y confirmar o desmentir si en realidad se vislumbra la elevada protección que declara el Reglamento ya citado. También era de interés abordar la problemática que traen los vuelos internacionales, pues en teoría al tratarse de una materia que les incumbe a todos los países debería existir unanimidad jurídica, por lo que se aborda cómo los jueces nacionales les hacen frente a los litigios cuando hay compañías aéreas y pasajeros provenientes de países ajenos al nacional, además de desvelar cómo se solucionan situaciones que a mi parecer tienen cierta complejidad, como lo es la resolución de la competencia territorial, así como la aplicación

¹ «DOUE» núm. 46, de 17 de febrero de 2004, págs..1 a 7 (7 págs.)

² Considerando (3).

de la jurisprudencia comunitaria en conjugación de la nacional y los reglamentos y tratados internacionales a aplicar en esta materia.

La metodología llevada a cabo se enfocó más que nada en la jurisprudencia, sin embargo ningún escrito académico puede empezar sin una lectura previa de los estudiosos del derecho, y fue desde ese punto que, partiendo de la base de las críticas y estudios doctrinarios de abogados y académicos de reconocido prestigio en la materia del transporte aéreo de pasajeros, donde se pudo apreciar un patrón doctrinario y jurisprudencial, pues la mayoría de autores que estudié abordaban los problemas cíclicos que envuelven al consumidor aéreo, entendiéndose cíclico como los problemas clásicos o tradicionales de la materia, fue a partir de ahí, de la tipicidad, que comencé con una estructura básica, siendo, la denegación de embarque, la cancelación y el retraso, los pilares de esta monografía o en otras palabras, las cuestiones planteadas por el Reglamento 261/2004.

Gracias a los artículos doctrinarios, pude crear un índice completamente estructurado, sin embargo, fue la jurisprudencia nacional y comunitaria, la que le dio cuerpo al contenido de esta monografía, fue gracias al estudio y análisis de las sentencias lo que impulsó a seguir mi propio curso académico, es decir, a plantear los temas que no llegué a encontrar en textos académicos, pero sí en los innumerables litigios abordados ante los tribunales nacionales de diferentes países de la Unión Europea y que a pesar de encontrarse estas problemáticas en diferentes Estados, no dejan de ser extrapolables, pues es un tema que concierne a todos a nivel internacional. Con todo esto me di cuenta que el Reglamento 261/2004 se queda corto, ya que, no aborda muchas de las situaciones que al día de hoy se quedan en el aire, debido a que el paso del tiempo, la apetecida demanda, así como las nuevas tecnologías, han hecho que esta norma no logre englobar la mayoría.

Por último y como reflexión, considero que una norma que intenta proteger al consumidor aéreo, debe mantenerse actualizada. Si bien, es humanamente imposible abordar todas y cada una de las situaciones que pueden llegar a desarrollarse de una relación contractual como la que se aborda en este trabajo, sí es posible sintetizar las problemáticas recurrentes así como mantener actualizado el texto jurídico al desarrollo tecnológico así como la cultura contractual que se crea a su alrededor.

1. EL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO

1.1 Naturaleza jurídica

Para determinar la naturaleza jurídica del contrato de transporte aéreo es necesario identificar el tipo de actividad que realiza una de las partes y si esta encaja o no en los requerimientos impuestos por la ley mercantil. En términos generales se dirá que el contrato de transporte aéreo es ejecutado por una parte llamada transportista que habitualmente realiza una actividad comercial directamente relacionada con el traslado de mercancías y/o personas de un lugar a otro por vía aérea. En síntesis, para considerar un contrato de naturaleza mercantil³, deberá hacerse constar la habitualidad⁴ y que el comerciante actúe en nombre propio, obtenga los beneficios de dicha actividad y que asuma las es propias de dicho oficio.

El comerciante para efectos del Real Decreto Legislativo 1 de 2007 de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias⁵, será llamado empresario el cual se considerará a toda persona física o jurídica, ya sea privada o pública, que actúe directamente o a través de otra persona en su nombre o siguiendo sus instrucciones, con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión.⁶ Por otro lado, en contraposición a la otra parte que celebra el contrato con el empresario, a efectos de la ley ya enunciada, serán consumidores o usuarios las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión.

³ Código de Comercio Artículo 1.1.º “Los que, teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, se dedican a él habitualmente. 2.º Las compañías mercantiles o industriales que se constituyeren con arreglo a este Código.”

⁴ “Por lo que se refiere al ejercicio habitual del comercio, esto supone no sólo que el empresario debe realizar actividades que se consideren de comercio, tanto mercantiles (actividad comercial, industrial y de servicio) como no mercantiles (agricultura, ganadería, artesanía...), sino que además es necesario que se realicen con habitualidad. Esta habitualidad se presume, salvo que se pruebe lo contrario, cuando el empresario que aún no ejerza el comercio y quiera ejercerlo anunciase la apertura de un establecimiento, por medio de circulares, rótulos..., cuyo objeto sea una actividad mercantil.” El Estatuto Jurídico del Empresario, 06 de agosto de 2021. Recuperado el 02 de febrero de 2022 Obtenido de Iberly: <https://www.iberley.es/temas/estatuto-juridico-empresario-43961>.

⁵ BOE núm. 287, de 30/11/2007.

⁶ Real Decreto Legislativo 1 de 2007 de 16 de noviembre, artículo 4.

Son también consumidores a efectos de esta norma las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial.⁷

Así las cosas, el pasajero aéreo será considerado a todos los efectos como un consumidor, posición que nace cuando se celebra un contrato de transporte aéreo, lo que determina su naturaleza mercantil.

1.2 Concepto del contrato de transporte aéreo.

En lo que respecta a la definición del contrato de transporte aéreo esta no se encuentra en el Código de Comercio (en adelante Cc), sin embargo, el problema se matiza cuando el mismo código en su artículo 50 establece una remisión expresa al derecho civil; al partir de la base de su naturaleza mercantil la ley permite aplicar las disposiciones civiles “en todo lo relativo a sus requisitos, modificaciones, excepciones, interpretación y extinción y a la capacidad de los contratantes”. Es a partir de esta remisión que se debe acudir a dos normas, la primera de ellas es el artículo 1254 del Código Civil (en adelante CC), el cual define el contrato en términos generales como aquel que “existe desde que una o varias personas consienten en obligarse, respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio”, y la segunda norma es el artículo 1261 CC el cual enumera los elementos básicos que debe tener todo acuerdo de voluntades, consentimiento, objeto y causa, elementos que más adelante se describirán.

A falta de una definición del contrato de transporte aéreo, surge por parte de la doctrina la necesidad de darle forma, esto significa que no se encontrará una definición uniforme dentro del mundo jurídico mercantil, a lo que la autora Elena María Mariño explica que a pesar de no haber un único concepto al fin y al cabo lo que interesa es que “las opiniones más relevantes se han ido formulando a partir de la noción básica del contrato de transporte, esto es, el traslado de personas o cosas de un lugar a otro que, en nuestra

⁷ Real Decreto Legislativo 1 de 2007 de 16 de noviembre, art.3.1.

materia, se complementa con la mención del medio técnico empleado para dicho traslado.”⁸

Pudiéndose entender también como “aquel por el que un empresario (el porteador o transportista) se obliga, a cambio de una remuneración, a trasladar a otras personas (denominadas pasajeros) de un lugar a otro utilizando el medio de locomoción pactado (en este caso, una aeronave) y conforme a las demás condiciones pactadas (horarios, itinerarios, categoría, etc.).”⁹

2. ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO

2.1 Elementos materiales

Si bien es cierto que no hay una única definición del contrato de transporte aéreo, sí hay concordancia por una gran parte de la doctrina y jurisprudencia en los elementos básicos de este contrato, como lo son el consentimiento, objeto y causa. En lo que respecta al consentimiento es un contrato que como cualquier otro necesita que exista un acuerdo de voluntades, y que tiene por objeto “el pago por el viajero del precio estipulado y la facilitación por parte de la compañía aérea del transporte contratado en una determinada fecha, unos determinados trayectos y con una determinada calidad, que el viajero tiene derecho a exigir y disfrutar.¹⁰” Por último, la causa que impulsa la celebración de este acuerdo de voluntades es la onerosidad, en la medida que se espera haya de por medio una contraprestación recíproca.

⁸ FEAL MARIÑO, M.E., *El overbooking del Transporte Aéreo*, Pamplona, Aranzandi, 2003, p.23.

⁹ Martínez Nadal et al, “Transporte Aéreo,” MUNAR BERNAT, P.A. (coord.) *“Derecho privado del Turismo,”* Aranzadi Thompson Reuters, 2008, p. 23.

¹⁰ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1), 20 de julio de 2021(STS 3073/2021)

2.2 Elementos subjetivos

En principio son dos los sujetos que intervienen en la celebración del contrato de transporte aéreo, el empresario o transportista y el consumidor o pasajero. Desde este punto de partida, el transportista aéreo será toda empresa de transporte aéreo que posea una licencia de explotación válida¹¹ quien se valdrá de una aeronave entendida esta como toda construcción apta para el transporte de personas o cosas capaz de moverse en la atmósfera merced a las reacciones del aire, sea o no más ligera que éste y tenga o no órganos motopropulsores.¹²

En lo que respecta a la otra parte del contrato, si se quiere tener una definición de pasajero, esta no se encuentra en el Reglamento ya citado, por lo que habrá que remitirse a la Ley 21 de 2003 de Seguridad Aérea¹³, la cual señala que “las personas que sean transportadas en cualquier aeronave en calidad de viajeros como consecuencia de un contrato de transporte o arrendamiento o a título privado, y aquellas personas que no sean miembros de la tripulación”¹⁴ serán considerados pasajeros.

Por otro lado, la intervención de un tercero en la celebración del contrato de transporte aéreo resulta bastante frecuente, el Reglamento 261/2004 también los regula y los denomina como operadores turísticos, estos se encargan de la organización de los vuelos, vacaciones y circuitos combinados. Normalmente suelen ser las agencias de viaje a quienes se les autoriza el tomar parte en la intermediación entre el transportista y pasajero, autorización que será dada por cada comunidad autónoma, pues son ellas quienes tienen la competencia exclusiva de la “promoción y ordenación del turismo en su ámbito territorial” de conformidad con lo previsto en el artículo 148.1.18 de la Constitución Española, es por lo anterior que cada comunidad dará su propia definición que para efectos de este trabajo resulta apropiado resaltar el concepto dado por el Decreto 81/2012 de Bizkaia artículo 1.2 para el cual tienen la consideración de agencias de viajes “las empresas de las que sean titulares personas físicas o jurídicas que se dedican profesional

¹¹ Reglamento 261/2004, art. 2.

¹² Ley 48 de 1960 de 21 de julio, sobre Navegación Aérea art. Once literales a) y b).

¹³ BOE núm. 162, de 08/07/2003.

¹⁴ Ley 21 de 2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea, art. 72.

y comercialmente a la organización, intermediación comercial o comercialización de viajes combinados.”

2.3 Características

El contrato de transporte aéreo sigue la regla general de perfeccionamiento contractual del Derecho español, es decir, es un contrato consensual (artículo 1258 C.C.) que se perfecciona con el simple consentimiento y, desde que éste recae, surgen las obligaciones para las partes contratantes¹⁵. Sigue también la norma general respecto a la forma utilizada (artículo 1278 C.c.). es decir, no se precisa ninguna forma especial para consentir. Esto supone que la entrega del billete no convierte al contrato en solemne o formal, sino que se trata de un elemento ad probationem que nada tiene que ver con la validez del contrato. La adquisición de un billete utilizando medios informáticos o telemáticos confirma esta cuestión.¹⁶

2.4 Obligaciones

De acuerdo con la Ley 48/1960, de 21 de julio, de Navegación Aérea en su artículo 92 y 93, son obligaciones del transportista:

Entregar al pasajero el billete de pasaje, el cual se define como “documento nominativo e intransferible y únicamente podrá ser utilizado en el viaje para el que fue expedido y en el lugar del avión que, en su caso, determine”, con la indicación de los siguientes requisitos: 1. Lugar y fecha de emisión, 2. Nombre y dirección del transportista, 3. Punto de salida y destino, 4. Nombre del pasajero, 5. Clase y precio del transporte, 6. Fecha y hora del viaje, 7. Indicación sumaria de la vía a seguir, así como de las escalas previstas.

¹⁵“El contrato de transporte aéreo se perfecciona en el momento de efectuar la correspondiente reserva, documentándose posteriormente con la emisión del billete.” Embarque.” NIETO MENOR, M., y FERNÁNDEZ POZA, P., “Los Derechos del Usuario del Transporte Aéreo”, BOE, 2006, p.6.

¹⁶ FERRER TAPIA, B. El Contrato De Transporte Aéreo de Pasajeros: Sujetos, Estatuto Y Responsabilidad, Madrid, Dykinson, 2011, p.36.

Además de los requisitos ya señalados y teniendo en cuenta la aplicación del CM¹⁷ al tratarse de un vuelo internacional “se expedirá un documento de transporte, individual o colectivo, que contenga: a) la indicación de los puntos de partida y destino; b) si los puntos de partida y destino están situados en el territorio de un solo Estado Parte y se han previsto una o más escalas en el territorio de otro Estado, la indicación de por lo menos una de esas escalas.”¹⁸

La obligación del Transportista aéreo es en resumidas cuentas una obligación de resultado así lo ha ratificado la jurisprudencia, como es el caso en la STS de 31 de mayo de 1985¹⁹ “el contrato de transporte es una modalidad del arrendamiento de obra al obligarse el porteador, no a la simple prestación de un servicio, sino a la consecución de un resultado, cual es situar a la persona en un lugar determinado, y hacerlo de modo que llegue incólume a su destino.”

Además de las obligaciones típicas, la Ley 21/2003 de Seguridad Aérea en su artículo 37 .2 expone el deber de cumplimiento de obligaciones de compensación, asistencia e información a partir de cualquier cambio o alteración que surta efectos respecto del vuelo del pasajero, es por tanto que el transportista deberá:

1.^a Cumplir con las obligaciones establecidas para la protección de los derechos de los pasajeros en el Reglamento (CE) 261/2004, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004.²⁰

2.^a Informar de las causas de la cancelación o el retraso del vuelo, así como de los derechos que asisten a los pasajeros afectados. Esta información, que deberá ser veraz y precisa, será ofrecida por las compañías de forma inmediata, sin necesidad de que les sea requerida por los pasajeros, tras tener conocimiento de las circunstancias que concurran.

¹⁷ Del cual se hablará más adelante, véase p.10.

¹⁸ Ley 48/1960, de 21 de julio, de Navegación Aérea art. 3.

¹⁹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera de lo Civil), 31 de mayo de 1985 (STS 357/1985).

²⁰ [...] “por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y cancelación o gran retraso de los vuelos y en el Reglamento (CE) 1107/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, sobre los derechos de las personas con discapacidad o movilidad reducida en el transporte aéreo.”

Del otro lado de la relación contractual, además de cumplir con la obligación de pagar el precio, el pasajero tendrá que ceñirse a las obligaciones adicionales que expone la citada ley:²¹

1.^a Cumplir las normas, reglas, medidas y condiciones de seguridad en vigor tanto a bordo de las aeronaves como en los aeropuertos, aeródromos y demás instalaciones aeroportuarias.

2.^a Atender las órdenes, instrucciones y directrices de las autoridades aeroportuarias y del personal aeronáutico dirigidas a preservar el orden y la seguridad de las actividades u operaciones aeronáuticas.

3. FUENTES DE DERECHO

3.1 En el ámbito Internacional

Comenzando por el ámbito internacional, el primer Convenio en regular esta materia fue el Convenio de Varsovia (en adelante CV), de 12 de octubre de 1929 para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional²² que fue modificado posteriormente por el Protocolo de la Haya de 28 de septiembre de 1955 y que al día de hoy nos encontramos ante el Convenio de Montreal (en adelante CM) de 28 de mayo de 1999 elaborado en colaboración con la Organización de Aviación Civil Internacional. El ámbito de aplicación material del CM viene determinado por el carácter internacional del contrato de transporte aéreo de pasajeros, equipajes o mercancías. A tal efecto, “se entiende que el contrato es internacional cuando de conformidad con los términos contractuales el lugar de partida y de destino se encuentran en territorio de dos Estados que son parte del Convenio” (art. 1.2 CM). “También se considera que el contrato de transporte aéreo es internacional cuando el lugar de salida y de destino se encuentran en un Estado Parte del Convenio, pero se ha previsto una escala en el territorio de un Tercer Estado” (art. 1.2 CM). Se incluye, de igual modo, en el ámbito de aplicación del CV y del CM el contrato de “transporte ejecutado por varios transportistas sucesivos en la

²¹ Ley 21/2003, de 7 de julio de Seguridad Aérea, art. 41.

²² Gaceta de Madrid, núm. 233, de 21 de agosto de 1931.

medida en que haya sido concebido por las partes contratantes como una sola operación, y ello, con independencia de que el contrato o los contratos celebrados a tal efecto deban ser ejecutados íntegramente en el territorio de un mismo Estado Parte del Convenio” (art. 1.3 CM).

A pesar de que el CV es del año 1929, es una norma que está en vigor. Además, constituye el régimen supletorio del CM. Todos aquellos aspectos que no se encuentren regulados en el CM, Y que tienen su base legal en el CV, deberán regirse a los que no se les puede aplicar el CM (por que ocurrieron con anterioridad a su entrada en vigor o porque se efectúa el vuelo entre estados no firmantes del mismo) y también se aplica a los posibles concretos problemas que se encuentran huérfanos de regulación por el CM.²³

3.2. En el ámbito comunitario

Son dos los Reglamentos que destacan, el primero es el Reglamento No. 889/2002²⁴ el cual en términos generales se encarga de crear un sistema uniforme de responsabilidad para el transporte aéreo internacional;²⁵ establecer el mismo sistema de responsabilidad tanto en el transporte nacional como en el internacional dentro de la Comunidad ²⁶y proteger los derechos de los pasajeros en caso de accidente, pérdida o destrucción de equipajes y retrasos. ²⁷

Por otro lado, está el Reglamento 261 de 2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004 (en adelante Reglamento 261/2004) el cual tiene por objeto regular las denegaciones de embarque, las cancelaciones o los grandes retrasos. El ámbito

²³ TAPIA FERRER, B. “El transporte aéreo de pasajeros: Una revisión Jurisprudencial”, en GUERRERO LEBRON, M. (coord.) *Cuestiones Actuales del Derecho Aéreo* Madrid, Marcial Pons, 2012 p.249.

²⁴ El Reglamento (CE) 889/2002 ha venido a derogar el régimen de responsabilidad del transportista aéreo contenido en las legislaciones de los Estados miembros, en el caso de España: en la Ley 48/1960, de 21 de julio sobre navegación aérea (arts. 115-125). Eso sí, siempre y cuando se trate de compañías aéreas comunitarias, salvo la obligación de información a los pasajeros que se hace extensible a todas las compañías aéreas, sean o no comunitarias. HERNANDEZ RODRÍGUEZ, A. 2011, p. 185. Recuperado a partir de <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/1073>.

²⁵ Reglamento No. 889/2002, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de mayo de 2002, considerando núm. 6.

²⁶ Reglamento No. 889/2002, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de mayo de 2002, considerando núm. 8.

²⁷ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, A. op. cit., p.184.

geográfico de aplicación tendrá lugar cuando el pasajero parta de un aeropuerto en territorio comunitario o que al salir de un tercer Estado arribe en territorio de la Unión Europea.²⁸ Siempre y cuando el transportista aéreo “posea una licencia de explotación válida expedida por un Estado miembro de conformidad con las disposiciones del Reglamento (CEE) n° 2407/92 del Consejo, de 23 de julio de 1992, sobre la concesión de licencias a las compañías aéreas.”²⁹

3.3. En el ámbito interno

En el marco del transporte aéreo el régimen jurídico aplicable viene constituido por la Ley de Navegación Aérea de 21/7/1960, el Reglamento 2027/1997/CE del Consejo de 9-10-97, sobre responsabilidad de las compañías aéreas en caso de accidente (reformado por el 889/2002/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 12-5-2002), el Reglamento 261/2004/CE, 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 en último término por el Convenio de Montreal de 28-5-1999 para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, ratificado por España y vigente para nuestro país desde el 28-6-2004.^{30 31}

28 Reglamento 261 de 2004 Artículo 3.1:a) a los pasajeros que partan de un aeropuerto situado en el territorio de un Estado miembro sujeto a las disposiciones del Tratado; b) a los pasajeros que partan de un aeropuerto situado en un tercer país con destino a otro situado en el territorio de un Estado miembro sujeto a las disposiciones del Tratado, a menos que disfruten de beneficios o compensación y de asistencia en ese tercer país, cuando el transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo en cuestión sea un transportista comunitario.

29 Reglamento 261 de 2004 art. 2, c).

30 Sentencia del Juzgado de lo Mercantil, 27 de mayo de 2020 (ECLI:ES:JMO:2020:1477).

31 En todo caso, conviene advertir que, pese al esfuerzo desplegado por Ryanair para argumentar la prevalencia del Derecho irlandés, las cuestiones litigiosas están sometidas al Derecho de la Unión, tanto desde la perspectiva de la Directiva 93/13/CEE, sobre cláusulas abusivas en contratos con consumidores, como desde la óptica de los Reglamentos sobre transporte aéreo (fundamentalmente, el Reglamento CE núm. 2027/97 del Consejo de 9 de octubre de 1997, relativo a la responsabilidad de las compañías aéreas respecto al transporte aéreo de los pasajeros y su equipaje; el Reglamento CE núm. 1008/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de septiembre de 2008 sobre normas comunes para la explotación de servicios aéreos en la Comunidad; y el Reglamento CE núm. 261/2004, sobre compensación y asistencia a los pasajeros en los supuestos de denegación de embarque, cancelación y gran retraso de los vuelos). Por lo que los Derechos nacionales han de ser interpretados necesariamente de manera conforme a esas normas comunitarias y a la jurisprudencia del TJUE. Y en consonancia con otras normas internacionales, como el Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, hecho en Montreal el 28 de mayo de 1999. Sentencia del Tribunal Supremo Sala de lo civil (Sección 1) 20 de julio de 2021, (ECLI:ES:TS:2021:3073).

En el ámbito de la defensa del consumidor aéreo y general, se encuentra el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General 26/1984. En él se integran las normas de transposición de las directivas comunitarias que, dictadas en materia de protección de los consumidores y usuarios, inciden en los aspectos contractuales regulados en la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, y que establecen el régimen jurídico de determinadas modalidades de contratación con los consumidores, a saber: los contratos celebrados a distancia y los celebrados fuera de establecimiento comercial. Asimismo, se incorpora a la refundición la regulación sobre viajes combinados, por tratarse de una norma de transposición de directiva comunitaria que se integra en el acervo comunitario de protección de los consumidores y establece un régimen jurídico específico en la contratación con consumidores no afectado por las normas estatales sectoriales sobre turismo.³²

4. COMPETENCIA JURISDICCIONAL

En la actualidad la mayoría de supuestos de incumplimiento del transportista frente al pasajero se encuentran recogidos en dos normas ya comentadas, el CM y el Reglamento 261/2004. De este modo, la aplicación del CM se debe realizar ante Tribunales de Justicia a través de un procedimiento judicial, mientras que el Reglamento se aplica de forma automática, en el momento en que se produce el supuesto de incumplimiento en él regulado, en el aeropuerto. Además de estas dos normas, dependiendo del supuesto de incumplimiento del transportista aéreo, existen otras, bien de carácter internacional, bien comunitario, bien nacional, que se aplican de manera subsidiaria, cuando las mencionadas antes no contemplan determinados aspectos, o cuando el transporte realizado no puede incluirse en ninguno de sus ámbitos de aplicación, o cuando los hechos ocurrieron antes de su entrada en vigor. La regulación de la responsabilidad del transportista frente al pasajero plantea un doble problema: por un lado, hay supuestos de incumplimiento a los que sean aplicables varias normas de distinta procedencia (convenios internacionales,

³² Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, Por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, considerando I.

reglamentos comunitarios y leyes nacionales). Por ello es necesario realizar una labor previa encaminada a ordenarlas de conformidad con su labor jerárquico y su ámbito de aplicación. Por el otro lado, es posible encontrar supuestos de incumplimiento del transportista aéreo que carecen de una normativa específica que los regule; esto obliga a tener que acudir a la aplicación de normas más generales o, en casos muy concretos, a la técnica de la analogía.³³

A continuación, se hará mención de los distintos supuestos de incumplimiento y su ámbito de aplicación legal:

1. Daños físicos causados como consecuencia de un accidente aéreo. Desde su entrada en vigor (para la comunidad europea, el 28 de junio de 2004), la norma aplicable es el CM tanto si el vuelo tiene carácter internacional como nacional, este último por la extensión que del ámbito de aplicación del CM hace el Reglamento núm.889/2002.³⁴ Por otro lado el CV se aplicará cuando se trate de vuelos internacionales en los que intervenga cualquier otro Estado que no haga parte del CM.

Si los accidentes ocurrieron con anterioridad a la entrada en vigor del CM, el sistema de normas aplicable dependerá del punto de partida y de destino del avión. Así en vuelos nacionales y comunitarios, llevados a cabo por una compañía aérea comunitaria, efectuados a partir de la entrada en vigor del Reglamento núm. 2027/1997, serán de aplicación las disposiciones de esta norma. En vuelos nacionales llevados a cabo con anterioridad a la entrada en vigor del Reglamento (CE) núm.2027/1997 se aplicará el sistema de responsabilidad prevista en la ley de navegación aérea [Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea (LNA)] y en el RD 37/2001, de 19 de enero, por el se actualiza la cuantía de las indemnizaciones por daños prevista en la Ley 48/1960. En relación a los vuelos internacionales [excepto los vuelos comunitarios, realizados a partir

33 TAPIA FERRER, B. El transporte aéreo de pasajeros... cit., p. 248.

34 "Por el que se modifica el Reglamento (CE) núm. 2027/1997 del Consejo, sobre la responsabilidad de las compañías aéreas en caso de accidente. Además, para las cuestiones que el CM no contemplan resulta también de aplicación el Reglamento (CE) núm. 2027/1997 del Consejo, de 9 de octubre de 1997, sobre responsabilidad de las compañías aéreas en caso de accidente". TAPIA FERRER, B.op.cit.p. 249.

de la entrada en vigor del reglamento (CE) núm.2027/1997 que se regirán por esta norma] se aplicará el CV.³⁵

2. El CM es la norma que regula el traslado de equipaje y contemplan los posibles supuestos de incumplimiento: retraso, pérdida, avería o destrucción tanto del equipaje facturado como del de mano. En aquellos casos a los que nos resulta de aplicación el CM, bien porque el suceso se produjo antes de su entrada en vigor, bien porque el vuelo se efectúa entre un país que no ha firmado o ratificado la mencionada norma, es necesario distinguir entre vuelos internacionales y vuelos nacionales. El CV, con las modificaciones introducidas por sus correspondientes protocolos, es la normativa que subsidiariamente se aplica a los vuelos internacionales. Por su parte, la LNA Y el reglamento que la desarrolla es la normativa aplicable a los vuelos nacionales.

Para poder reclamar judicialmente contra la compañía aérea por daños en caso de avería o retraso en la entrega de las mercancías y de los equipajes es requisito imprescindible la presentación previa de una protesta o reclamación extrajudicial por escrito. No sucede lo mismo para los supuestos de pérdida y destrucción. La falta de protesta en caso de avería o retraso, dentro de los plazos establecidos, con lleva a la pérdida de todas las acciones contra la compañía aérea, salvo en caso de fraude de esto (art. 26.4 CV; art.31.4 CM).³⁶

3. En el régimen de responsabilidad del transportista por los retrasos en la llegada a destino de los pasajeros concurren una serie de normas de distinta procedencia. de entrada, el pasajero afectado por un retraso tiene la posibilidad de acudir a los tribunales solicitando la reparación del daño causado o/y, además, tiene la posibilidad de reclamar, en el propio aeropuerto, una serie de reclamaciones en el momento en el que se produce el retraso, que se fundamenta en el Reglamento 261/2004.³⁷ Sin embargo, como se verá más adelante es usual que las compañías aéreas le nieguen la reclamación al pasajero in situ, pues se justifican en su falta de imputación frente al incumplimiento por razones externas o ajenas a ellos.

³⁵ TAPIA FERRER, B. El transporte aéreo de pasajeros... cit., p. 248.

³⁶ LEBRÓN GUERRERO, M.A. "El Contrato de Transporte Aéreo de Pasajeros", en MORILLAS JARILLO, M.A./PETIT LAVALL, M.A. *Derecho Aéreo y del Espacio*, Madrid, Marcial Pons, 2014, p.598.

³⁷ TAPIA FERRER, B.op.cit.p. 250.

El tribunal competente para conocer de una demanda de compensación basada en dicho contrato de transporte deberá tener en cuenta lo siguiente:

La regla de competencia especial en materia contractual establecida en el artículo 5, apartado 1, del Reglamento no. 44/2001, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, responde a un objetivo de proximidad y viene motivada por la existencia de un estrecho vínculo de conexión entre el contrato y el tribunal que debe conocer del mismo. En caso de pluralidad de lugares de prestación de servicios en distintos Estados miembros, a la luz de los objetivos de proximidad y de previsibilidad debe determinarse qué lugar garantiza la vinculación más estrecha entre el contrato de que se trate y el órgano jurisdiccional competente, en particular aquel en el que, en virtud del contrato, deba efectuarse la principal prestación de servicios.³⁸

Según el Tribunal Europeo de Justicia, el lugar de partida y de llegada (el embarque y desembarque) concentran los servicios a los que se obliga el transportista y los cuales delimitan las pautas para la determinación de la competencia jurisdiccional.³⁹

Cada uno de estos dos lugares presenta un vínculo suficiente de proximidad con los elementos materiales del litigio que permite garantizar la conexión estrecha entre el contrato y el órgano jurisdiccional competente conforme a los objetivos de proximidad y de previsibilidad, que se persiguen a través de la concentración de la competencia judicial en el lugar de prestación de los servicios y de la determinación de una competencia judicial única para todas las pretensiones basadas en un contrato.⁴⁰

³⁸ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala cuarta), 09 de julio de 2009 Peter Rehder contra Air Baltic Corporation (Asunto C-204/08a).

³⁹ Los servicios cuya prestación es necesaria para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato de transporte aéreo de personas son el registro y el embarque de pasajeros, la acogida de éstos a bordo del avión en el lugar de despegue pactado en el contrato de transporte, la salida del aparato a la hora prevista, el transporte de pasajeros y de sus equipajes desde el lugar de partida hasta el lugar de llegada, la atención a los pasajeros durante el vuelo y, finalmente, el desembarque de éstos en condiciones de seguridad en el lugar de aterrizaje y a la hora convenida en el citado contrato. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala cuarta), 09 de julio de 2009 Peter Rehder contra Air Baltic Corporation (Asunto C-204/08b).

⁴⁰ Passenger Rights, sociedad especializada en la gestión de cobros de créditos de pasajeros aéreos, convertida en DelayFix, solicitó ante el Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie (Tribunal de Distrito de la ciudad de Varsovia, Polonia) que se condenara a la compañía aérea Ryanair, sobre la base del Reglamento n.º 261/2004, al pago

Lo anterior requiere preguntarse qué sucede con las cláusulas atributivas de competencia, cuando es el transportista quien le impone al consumidor que cualquier litigio que ocurra entre ellos será de competencia exclusiva del juez del Estado al que pertenece la matriz o la base principal de negocios del comerciante. En respuesta al interrogante, se debe aclarar que de entrada la cláusula no podrá considerarse abusiva⁴¹, pues deberá ser el juez quien examine si esta cláusula ocasiona algún tipo de detrimento al consumidor, en la medida que le genere alguna dificultad para proteger sus derechos, ya que obstáculos como pueden ser el desconocimiento de la ley nativa del comerciante, el idioma, los costes, etc, pueden llevar a desinsentivarlo, evitándose así la reclamación de sus derechos ante un juez.

El carácter abusivo de una cláusula contractual se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los servicios que sean objeto del contrato de que se trate y considerando todas las circunstancias que concurran en su celebración, conforme al artículo 4, apartado 1, de la Directiva 93/13. Así pues, incumbe al órgano jurisdiccional nacional que conoce de un litigio como el principal, con arreglo a la legislación del Estado cuyos tribunales se designan en una cláusula atributiva de competencia, e interpretando esa legislación conforme a las exigencias de la Directiva 93/13, extraer las consecuencias jurídicas del eventual carácter abusivo de tal cláusula, dado que del tenor del artículo 6, apartado 1, de dicha Directiva se desprende que los jueces nacionales están obligados a excluir la

de una cantidad de 250 euros como compensación por la cancelación de un vuelo entre Milán (Italia) y Varsovia (Polonia), uno de cuyos pasajeros le había cedido el crédito que tenía frente a esa compañía aérea. Ryanair propuso una excepción de incompetencia de los órganos jurisdiccionales polacos, basándose en que la cláusula 2.4 de sus condiciones generales de transporte, contratadas por dicho pasajero al comprar su billete en línea, establece una competencia en favor de los tribunales irlandeses. Según Ryanair, DelayFix, como cesionaria del crédito de dicho pasajero, está vinculada por esa cláusula. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala cuarta), 09 de julio de 2009 Peter Rehder contra Air Baltic Corporation (Asunto C-204/08c).

⁴¹ A este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado repetidamente que una cláusula atributiva de competencia que se ha incluido sin haber sido objeto de negociación individual en un contrato celebrado entre un consumidor y un profesional y que confiere competencia exclusiva a un tribunal en cuya circunscripción se encuentra el domicilio del profesional debe considerarse abusiva a los efectos del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 93/13, en la medida en que, contrariamente a las exigencias de la buena fe, esta causa, en detrimento del consumidor de que se trata, un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes que se derivan del contrato (véanse, en este sentido, las sentencias de 27 de junio de 2000, Océano Grupo Editorial y Salvat Editores, C-240/98 a C-244/98, EU:C:2000:346, apartado 24; de 4 de junio de 2009, Pannon GSM, C-243/08, EU:C:2009:350, apartado 40, y de 9 de noviembre de 2010, VB Pénzügyi Lízing, C-137/08, EU:C:2010:659, apartado 53).

aplicación de una cláusula contractual abusiva para que esta no produzca efectos vinculantes.⁴²

Por último, ha de señalarse que, según reiterada jurisprudencia, en virtud del artículo 7, punto 1, letra b), del Reglamento no. 1215/2012, y por lo que atañe a los vuelos directos, tanto el lugar de salida como el lugar de llegada del avión deben considerarse, indistintamente, los lugares de prestación principal de los servicios que son objeto de un contrato de transporte aéreo, de modo que quien presenta una demanda de compensación al amparo del Reglamento 261/2004 puede optar por hacerlo ante el tribunal en cuya demarcación se halle, o bien el lugar de salida, o bien el lugar de llegada del avión, tal como dichos lugares estén previstos en el contrato.⁴³

5. DENEGACIÓN DE EMBARQUE

Como consecuencia de la globalización y la digitalización de la oferta de productos y servicios, se produce una consumición acelerada de los mismos, a través de contratos que suelen tener términos y condiciones difusos, complejos o simplemente abusivos, todos en el marco de un contrato de adhesión en que el consumidor tiene un campo de negociación inexistente y que como resultado de su necesidad celebra el acuerdo asumiendo gran parte del riesgo en caso de que su vuelo sufra alguna alteración o cancelación, es entonces que a raíz de la situación anterior y como resultado de las anomalías, quejas y reclamaciones son más frecuentes estos problemas. Lo más preocupante de todo es que se asumen como prácticas habituales y desproporcionadas por parte del transportista afectando diariamente a innumerables pasajeros, siendo la mayoría de ellos víctimas de la desinformación y actuaciones poco transparentes que suelen quedarse en eso, en prácticas abusivas y arbitrarias en las que el consumidor aéreo asume el riesgo y no suele ser compensado, es por lo anterior que nace el Reglamento 261/2004 como una herramienta para contrarrestar

⁴² Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala primera) de 18 de noviembre de 2020 Ryanair DAC y DelayFix (Asunto 519/19).

⁴³ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala primera) de 18 de noviembre de 2020 Ryanair DAC y DelayFix (Asunto 519/19). Véanse, en este sentido, la sentencia de 9 de julio de 2009, Rehder, C-204/08, EU:C:2009:439, apartado 47, y el auto de 13 de febrero de 2020, flihtight, C-606/19, EU:C:2020:101, apartado 26.

situaciones puntuales que para este trabajo se han considerado como problemas propios del contrato de transporte aéreo.

Antes de dar a conocer la estructura de su articulado, el Reglamento 261/2004 hace unas consideraciones preliminares en las que señala su preocupación por la posición desequilibrada en la que se encuentra el pasajero ante las constantes denegaciones de embarque, cancelaciones y los grandes retrasos de los vuelos y por tanto, plantea cómo debe darse una especial protección al consumidor aéreo enfocándose en los tres problemas ya mencionados los cuales son recurrentes y generadores de grandes malestares jurídicos. Es por lo anterior que el Reglamento señala que “para garantizar la aplicación eficaz del presente Reglamento, las obligaciones que éste impone deben incumbir al transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo, o que se proponga efectuarlo, con una aeronave propia, arrendada con o sin tripulación, o bajo cualquier otra modalidad”⁴⁴ en otras palabras, en la medida que el transportista se obligue con el pasajero de trasladarlo de un lugar a otro, sin importar los medios que use, ni los recursos que tenga, será a él quien se le exigirá el cumplimiento de la obligación principal del contrato de transporte aéreo, y por ende la aplicación rigurosa del citado Reglamento.

5.1 Aproximación a la denegación de embarque

En su artículo 4⁴⁵ el Reglamento comienza con el primer problema, la denegación de embarque, definiéndola en su artículo 2 como la negativa a transportar pasajeros en un vuelo, pese a haberse presentado al embarque en las condiciones establecidas, es decir, que dispongan de una reserva confirmada en el vuelo de que se trate y se presenten a

⁴⁴ Reglamento 261 de 2004, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, Considerando 7.

⁴⁵ Reglamento 261 de 2004, Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, art. 4.1. Cuando un transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo prevea que tendrá que denegar el embarque en un vuelo, deberá, en primer lugar, pedir que se presenten voluntarios que renuncien a sus reservas a cambio de determinados beneficios, en las condiciones que acuerden el pasajero interesado y el transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo. Los voluntarios recibirán asistencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8, además de los beneficios mencionados en este apartado. 2. En caso de que el número de voluntarios no sea suficiente para que los restantes pasajeros con reservas puedan ser embarcados en dicho vuelo, el transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo podrá denegar el embarque a los pasajeros contra la voluntad de éstos. 3. En caso de que deniegue el embarque a los pasajeros contra la voluntad de éstos, el transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo deberá compensarles inmediatamente de conformidad con el artículo 7 y prestarles asistencia de conformidad con los artículos 8 y 9.

facturación, en las condiciones requeridas y a la hora indicada previamente y por escrito (inclusive por medios electrónicos) por el transportista aéreo, el operador turístico o un agente de viajes autorizado.

Esta denegación puede estar directamente relacionada con el overbooking o sobreventa, la cual “se produce en aquellas ocasiones en que el transportista aéreo ha vendido un número de plazas confirmadas para un vuelo que exceden a las que efectivamente tiene a su disposición la aeronave, de tal suerte que en el momento en que determinados pasajeros se presentan a embarcar se encuentran que no pueden proceder al embarque por existir un exceso de reserva.”⁴⁶

Sin embargo, cabe preguntarse si la definición de “denegación de embarque” es restrictiva y esta relacionada únicamente con el overbooking o si es posible extrapolarla a otras situaciones. Frente a esto el Juzgado de lo Mercantil No.2 de A Coruña plantea la siguiente cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, ¿Puede entenderse incluido en el concepto de denegación de embarque del artículo 2 j, en relación con el apartado 2 del artículo 3 y con el apartado 3 del artículo 4 del Reglamento (CE) no 261/2004, el supuesto en que la compañía aérea transportista deniegue el embarque porque el primer trayecto del billete sufre un retraso imputable a ella y prevea erróneamente que los pasajeros no llegarán a tiempo al segundo vuelo, en el que permite que las plazas de estos sean ocupadas por otros pasajeros?.

En respuesta a la cuestión planteada el TJUE declara que, en el contexto de un contrato de transporte único que comprende varias reservas en vuelos inmediatamente sucesivos y para los cuales la facturación se ha realizado simultáneamente, un transportista aéreo deniega el embarque a ciertos pasajeros porque el primer vuelo incluido en la reserva ha experimentado un retraso imputable a ese transportista y este último ha previsto erróneamente que esos pasajeros no llegarán a tiempo para embarcar en el segundo vuelo.^{47 48}

⁴⁶ Juzgados de lo Mercantil Palma de Mallorca, de 31 de julio de 2007 (Iberly, caso 202/2007).

⁴⁷ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala tercera), 4 de octubre de 2012, (Asunto C-321/11).

⁴⁸ El 23 de febrero de 2010, el Sr. Rodríguez Cachafeiro y la Sra. Martínez-Reboredo Varela-Villamor presentaron una demanda ante el Juzgado de lo Mercantil no 2 de A Coruña, solicitando que se condenase a Iberia a indemnizar a cada uno de ellos con 600 euros por «denegación de embarque», conforme a lo dispuesto en los artículos 4, apartado 3, y 7,

En caso de que deniegue el embarque a los pasajeros contra la voluntad de éstos, el transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo deberá compensarles inmediatamente de conformidad con el artículo 7 y prestarles asistencia⁴⁹. El Derecho a compensación, consiste en satisfacer una contraprestación dineraria recibiendo el pasajero los siguientes montos dependiendo del kilometraje del vuelo 1: a) 250 euros para vuelos de hasta 1.500 kilómetros; b) 400 euros para todos los vuelos intracomunitarios de más de 1.500 kilómetros y para todos los demás vuelos de entre 1.500 y 3.500 kilómetros; c) 600 euros para todos los vuelos no comprendidos en a) o b).⁵⁰

Si se limitara el alcance del concepto de “denegación de embarque” incluyendo en él únicamente los casos de exceso de reservas, ello tendría como consecuencia práctica una neta disminución de la protección que el Reglamento no 261/2004 ofrece a los pasajeros y sería, por tanto, contrario al objetivo de dicho Reglamento mencionado en el primer considerando de su exposición de motivos, que es el de garantizar un elevado nivel de protección de los pasajeros, lo que justifica una interpretación amplia de los derechos reconocidos a estos últimos.⁵¹

apartado 1, letra c), del Reglamento no 261/2004. Iberia se opuso a estas pretensiones alegando que los hechos en que se basaba la demanda presentada ante dicho Juzgado no constituían una «denegación de embarque», sino que debían considerarse una pérdida de conexión, ya que la decisión de denegar el embarque a esos pasajeros no se debía a un exceso de reservas («overbooking»), sino que había sido causada por el retraso del vuelo anterior. En el asunto examinado en el litigio principal, la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente se basa en la premisa de que los demandantes en ese litigio se presentaron al embarque para el vuelo Madrid – Santo Domingo en las condiciones que fija el artículo 3, apartado 2, del Reglamento no 261/2004. Consta, además, en autos que a dichos demandantes se les impidió embarcar en ese vuelo, no por un pretendido incumplimiento de las mencionadas condiciones, sino porque su reserva había sido anulada a causa del retraso sufrido por su vuelo anterior, entre La Coruña y Madrid. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala tercera), 4 de octubre de 2012, (Asunto C-321/11).

49 Artículo 9 Derecho a atención 1. Cuando se haga referencia a este artículo, se ofrecerá gratuitamente a los pasajeros: a) comida y refrescos suficientes, en función del tiempo que sea necesario esperar; b) alojamiento en un hotel en los casos: - en que sea necesario pernoctar una o varias noches, o - en que sea necesaria una estancia adicional a la prevista por el pasajero; c) transporte entre el aeropuerto y el lugar de alojamiento (hotel u otros). 2. Además, se ofrecerán a los pasajeros gratuitamente dos llamadas telefónicas, télex o mensajes de fax, o correos electrónicos.

50 Reglamento 261/2007, art. 7.

51 Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala tercera), de 4 de noviembre 2012(EUR-lex, asunto C-321/11, 2012, apartado 25, ECLI:EU:C:2012:609). Véanse, en este sentido, las sentencias de 10 de enero de 2006, IATA y ELFAA, C-344/04, Rec. p. I-403, apartado 69, y de 22 de diciembre de 2008, Wallentin-Hermann, C-549/07, Rec. p. I-11061, apartado 18.

5.2 Causas justificadas de denegación de embarque

Según el Reglamento 261/2004 serán causas justificadas para denegarle el embarque a un pasajero cuando hayan motivos razonables, de salud, seguridad o por la presentación de documentos de viaje inadecuados.⁵² El interrogante que surge frente a la aplicación de estas excepciones justificativas es ¿si el transportista tiene plena potestad para invocarlas?

Respecto a la presentación de los documentos inadecuados, surge la duda de hasta dónde llega la potestad de una compañía aérea para negar el embarque a un pasajero, pues en el 2015 la compañía Blue Air denegó el embarque a un pasajero con rumbo a Rumanía al carecer de visado o de un permiso de residencia pese haber presentado los documentos necesarios que exigía el Estado de destino⁵³. A este respecto cabe preguntarse ¿si las obligaciones del transportista se extienden a la asunción de labores de policía? y ¿si este puede respaldarse en la posible negación de las autoridades fronterizas del Estado de destino sin siquiera haberle permitido ejercer al pasajero su derecho de defensa ante las mencionadas autoridades? En respuesta a la duda planteada los transportistas no tienen potestad de guarda o de policía para llevar a cabo controles que vayan más allá de verificar

52 Reglamento 261 de 2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004 art. 2 j) denegación de embarque, la negativa a transportar pasajeros en un vuelo, pese a haberse presentado al embarque en las condiciones establecidas en el apartado 2 del artículo 3, salvo que haya motivos razonables para denegar su embarque, tales como razones de salud o de seguridad o la presentación de documentos de viaje inadecuados.

53 En el caso de autos, de la resolución de remisión se desprende que, en el momento del embarque, el demandante en el litigio principal no solo presentó su reserva de vuelo, su pasaporte y su permiso de residencia chipriota vigente, sino también la respuesta escrita emitida por el Ministerio de Asuntos Exteriores rumano a su solicitud de visado, mediante la que se le confirmaba que no necesitaba tal visado para entrar en territorio rumano, respuesta en la que el demandante confió de buena fe. También se desprende de los autos a disposición del Tribunal de Justicia que la denegación de embarque se decidió sin que el transportista aéreo dispusiera de una resolución de denegación de entrada en los términos del artículo 13 del código de fronteras Schengen o de una garantía de que la información proporcionada por el personal de tierra de Blue Air en Bucarest, indicando que, en caso de embarcar, se denegaría la entrada en territorio rumano del demandante en el litigio principal, proviniera de una autoridad competente para tomar esa decisión o para proporcionar información fiable al respecto. Asimismo, la denegación de embarque parece haberse decidido sin que los anteriores datos hayan sido contrastados de forma cruzada con los que figurasen en las bases de datos pertinentes, capaces de confirmar que, en virtud de la Decisión n.565/2014, las autoridades rumanas no podían, atendiendo a las circunstancias que se desprenden de los autos a disposición del Tribunal de Justicia, denegar la entrada en su territorio al demandante en el litigio principal por el mero hecho de que no dispusiera de un visado nacional. Sentencia del Tribunal de Justicia (Asunto C-584/18, 2020).

que el pasajero cumpla con la documentación requerida para viajar. A este respecto, por una parte, según se desprende del artículo 7, apartado 1, del código de fronteras Schengen, en relación con el artículo 2, punto 13, de este, la realización de las misiones de control fronterizo corresponde en exclusiva a la guardia de fronteras, un cuerpo de funcionarios públicos que se somete, entre otras, a las normas establecidas en dicho código.⁵⁴

Además, es preciso destacar que, de conformidad con el artículo 13, apartado 2, del código de fronteras Schengen, la entrada de los nacionales de terceros países en el territorio de un Estado miembro solo puede denegarse mediante una resolución motivada en la que se indiquen los motivos exactos de dicha denegación, adoptada por la autoridad habilitada en virtud del Derecho interno y que se entregará mediante un impreso normalizado al nacional del tercer país de que se trate, quien acusará recibo de la resolución de denegación de entrada por medio de dicho impreso.⁵⁵

La formulación de la expresión “salvo que haya motivos razonables para denegar su embarque” que figura en el artículo 2, letra j), del Reglamento No. 261/2004 evidencia que el legislador de la Unión no ha querido dejar en manos del transportista aéreo la facultad de apreciar y de determinar por sí mismo, de modo definitivo, el carácter inadecuado de los documentos de viaje. El estudio y posterior declaración de invalidez de los documentos corresponderá al juez, lo que significa que el transportista deberá cumplir con su obligación de transportar al pasajero al lugar fijado, en la medida que será en el lugar de destino donde podrá hacer uso de su derecho de defensa ante el juez correspondiente.⁵⁶

54 De conformidad con el artículo 15, apartado 1, del código de fronteras Schengen, la guardia de fronteras está constituida por profesionales especializados con la debida formación. Además, en virtud del artículo 15, apartado 2, de dicho código, los Estados miembros están obligados a notificar a la Comisión la lista de servicios nacionales responsables del control fronterizo.

55 En consecuencia, el artículo 13, apartado 3, del código de fronteras Schengen se opone a que, a falta de resolución denegatoria de entrada adoptada y notificada de conformidad con el artículo 13, apartado 2, de dicho código, un transportista aéreo, para justificar la denegación de embarque un pasajero, pueda alegar frente a este cualquier tipo de denegación de entrada en el territorio del Estado miembro de destino, dado que en tal caso dicho pasajero se vería privado, en particular, de la posibilidad de ejercer de forma efectiva su derecho de defensa. (Asunto C-584/18, 2020, apartado 85).

56 En efecto, en la medida en que el Reglamento No 261/2004 se propone poner remedio a los graves trastornos y molestias que las denegaciones de embarque ocasionan a los pasajeros, resultaría contrario a dicho objetivo, que implica una elevada protección de estos, dejar en manos del transportista aéreo de que se trate la facultad de apreciar y de

Respecto a la compensación, ha de preguntarse si el transportista se exonera de la obligación de pagar, en la medida que el pasajero aceptó con anterioridad a la celebración del contrato las cláusulas restrictivas en virtud del funcionamiento o prestación de servicios propios del transportista, en la que una de los supuestos eximentes de cualquier pago por compensación es la presentación de documentos inadecuados en la que el riesgo es asumido por el pasajero.

Como respuesta al interrogante anterior, de entrada, ha de señalarse que las cláusulas restrictivas o de inaplicación serán tenidas como no escritas, en la medida que el juez europeo es consciente que, a pesar de tratarse de un contrato sinalagmático, la reciprocidad de las obligaciones tiende a desequilibrarse cuando el lado de la balanza correspondiente al pasajero tiene mayor carga y asunción del riesgo que el transportista, es así como la existencias de estas cláusulas equivalen a observar ausencia o limitación de las obligaciones que pueda adjudicarse el transportista. Lo anterior se apoya en el artículo 15, apartado 2 del Reglamento, el cual precisa que, si a causa de la aplicación de la cláusula restrictiva o por la información inadecuada que entrega el transportista al pasajero, este recibe una compensación inferior, no se tendrá por agotada la acción que le permita al pasajero obtener una compensación adicional.⁵⁷

decidir unilateralmente y de forma definitiva si, en ese caso, hay motivos razonables para denegar el embarque, privando a los pasajeros en cuestión, como consecuencia de lo anterior, de la protección de que son acreedores en virtud de dicho Reglamento. Así pues, en caso de que el pasajero que ha sufrido una denegación de embarque se oponga a ella, corresponde al órgano jurisdiccional competente, atendiendo a las circunstancias pertinentes de cada caso, apreciar el carácter eventualmente inadecuado de los documentos de viaje de aquel y, en definitiva, si hay motivos razonables para esa denegación. (Asunto C-584/18, 2020, apartados 94 -95).

57 El artículo 15 del Reglamento No. 261/2004, cuyo epígrafe es “Inadmisibilidad de exenciones”, dispone, en su apartado 1, que las obligaciones para con los pasajeros establecidas en ese Reglamento no pueden limitarse ni derogarse, especialmente por medio de la inclusión de una cláusula de inaplicación o una cláusula restrictiva en el contrato de transporte. Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la quinta cuestión prejudicial que el Reglamento No. 261/2004, concretamente su artículo 15, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una cláusula aplicable a los pasajeros, contenida en las condiciones generales, previamente publicadas, de funcionamiento o de prestación de servicios de un transportista aéreo, por la que se limita o se exime de responsabilidad a este cuando se deniega el embarque de un pasajero a causa del carácter presuntamente inadecuado de sus documentos de viaje, privando así al citado pasajero de su derecho a una eventual compensación. (Asunto C-584/18, 2020, apartados 100 y 103).

5.3. Por razones de salud o de seguridad

La salud y la seguridad también constituyen motivos fundados para denegar el embarque [art.2.j]. Sin embargo, no son pocas las dudas que surgen de la amplitud de estos conceptos. Así, no todo motivo de salud puede conducir de forma automática a una denegación de embarque. Debe requerirse que el estado físico o mental del pasajero pueda suponer un peligro para él mismo o para la salud o seguridad del resto del pasaje, de la tripulación, de la aeronave o del vuelo.⁵⁸

A este respecto debe atenderse en primer lugar a lo contenido en el Reglamento (CE) 1107/2006 sobre los derechos de las personas con discapacidad o movilidad reducida en el transporte aéreo y al hecho de que las instituciones comunitarias a falta de una regulación específica, consideran subsumidos en este concepto a las mujeres embarazadas⁵⁹, los pasajeros con sobrepeso, niños, a excepción de los integrados en el programa de menores no acompañados, y ancianos, como así lo refleja el Documento de trabajo de los servicios de la Comisión¹²⁶, que contiene las Directrices interpretativas de dicho Reglamento. El porteador se encuentra facultado, además, para llevar a cabo la denegación de embarque del pasajero, en los supuestos donde concurran problemas de salud o psíquicos, por no encontrarse precisamente el pasajero en condiciones óptimas salud. Sin embargo, es importante destacar que no cualquier tipo de enfermedad puede encuadrarse en éste ámbito, sino solamente aquellas que puedan poner en peligro la seguridad de la aeronave, la tripulación o la propia integridad del pasajero, como podría ocurrir en los supuestos en los que el pasajero es susceptible de sufrir un ataque de ansiedad antes o durante el vuelo.⁶⁰

⁵⁸ GUERRERO LEBRÓN, M^a.J., La responsabilidad contractual del porteador aéreo en el transporte de pasajeros, Valencia, Tirant lo Banch, 2005, p.371.

⁵⁹ La razón por la que ha decidido ampararse bajo este Reglamento la admisión de mujeres embarazadas y/o los pasajeros con obesidad depende, en su mayor parte, de las dificultades existentes para moverse fácilmente por el aeropuerto o en el interior de la propia aeronave y para ser evacuado llegado el caso sin poner en peligro su propia seguridad o la del resto del pasaje MARQUEZ LOBILLO P., Denegación de embarque en el transporte aéreo de pasajeros. Marcial Pons. Madrid. 2013. P. 98 apud Catón,2021.

⁶⁰ Cásela Catón, S.J. La Responsabilidad Civil De Las Compañías Aéreas Europeas En La Denegación De Embarque En El Transporte Aéreo De Pasajeros, Alcalá de Henares, 2021, p..32.

5.4 Causas diferentes a las razones justificadas para la denegación de embarque

Como ya se ha explicado anteriormente la denegación de embarque no se puede interpretar de una única manera⁶¹ ya que la intención del legislador europeo tendió a la ampliación de su interpretación, englobando todos los supuestos en los que el transportista deniega el embarque al pasajero, a continuación, se explican algunos supuestos que pueden llegar a generar dudas a la hora de saber quién asume la responsabilidad por no poder acceder al embarque.⁶²

5.4.1 Por falta de pago de la maleta de mano

¿Puede una aerolínea negarse a cumplir su obligación principal de traslado, si el pasajero no paga su equipaje de mano?⁶³

Para resolver esa cuestión nos encontramos con dos normas que aparentemente pudieran entrar en colisión. Por un lado, está el Reglamento CE 1008/2008 cuyo art. 22 apartado

61 Véase p. 15.

62 Al estimar que Finnair le había denegado indebidamente el embarque, en el sentido del artículo 4 del Reglamento no 261/2004, el Sr. Lassooy solicitó al Helsingin käräjäoikeus (órgano jurisdiccional de primera instancia de Helsinki) que condenara a Finnair a abonarle la compensación prevista en el artículo 7, apartado 1, letra b), de dicho Reglamento. Mediante sentencia de 19 de diciembre de 2008, el mencionado órgano jurisdiccional desestimó su pretensión de compensación por considerar que el citado Reglamento se refería únicamente a la compensación de las denegaciones de embarque relacionadas con situaciones de exceso de reserva por razones económicas. El mencionado órgano jurisdiccional consideró que el citado artículo 4 no se aplicaba a ese asunto en la medida en que la compañía aérea había reorganizado sus vuelos a raíz de una huelga acaecida en el aeropuerto de Barcelona, huelga que constituía una circunstancia extraordinaria ante la que Finnair adoptó todas las medidas que se le podían exigir.

63 La controversia se centra pues en una cuestión eminentemente jurídica como es si la compañía aérea puede cobrar un suplemento al pasajero por transportar su equipaje de mano, entendiendo por tal, no el simple bolso de escasas dimensiones que se suele utilizar para llevar la cartera, móvil etc. o las bolsas con compras efectuadas en las tiendas del aeropuerto que se pueden ubicar perfectamente en la parte inferior del asiento delantero, sino aquellas maletas o mochilas de pequeñas dimensiones en cuyo interior el pasajero lleva su ropa y demás objetos y enseres de uso personal, equipaje que, por sus reducidas dimensiones y peso, el pasajero ha decidido no facturar y llevar consigo a bordo del avión, encima de los comportamientos superiores habilitados a tal efecto encima de los asientos. Sentencia del Juzgado de lo Mercantil No.1 Palma de Mallorca, de 22 de marzo de 2021, (Sentencia 185/2021) DOI E04799402-MI:YBBA-VpdA-N3fe-GrGX-L.

1⁶⁴ que permite efectivamente a las compañías aéreas fijar libremente las tarifas de los servicios aéreos, entendidas por tales lo que va a cobrar la compañía aérea por el transporte de pasajeros en servicios aéreos y las condiciones de fijación de dichos precios (art. 2 no 18), norma que sin embargo no aborda expresamente la tarifa de precios en relación al equipaje y por otro, estaría el art. 97 de la LNA que obliga a las compañías aéreas a transportar el equipaje de mano del pasajero sin ningún coste adicional sobre el precio del billete. Concretamente, a tenor de lo dispuesto en dicho precepto: “El transportista estará obligado a transportar juntamente con los viajeros, y dentro del precio del billete, el equipaje con los límites de peso, independientemente del número de bultos, y volumen que fijen los Reglamentos. El exceso será objeto de estipulación especial. No se considerará equipaje a este efecto los objetos y bultos de mano que el viajero lleve consigo.”⁶⁵ El transportista estará obligado a transportar de forma gratuita en cabina, como equipaje de mano, los objetos y bultos que el viajero lleve consigo, incluidos los artículos adquiridos en las tiendas situadas en los aeropuertos. Únicamente podrá denegarse el embarque de estos objetos y bultos en atención a razones de seguridad, vinculadas al peso o al tamaño del objeto, en relación con las características de la aeronave.”⁶⁶

Anteriormente era una practica recurrente así como tradicional que las compañías no cobrasen por las maletas que se transportaban en bodega, sin embargo, al día de hoy y como resultado de la globalización así como la alta demanda, viajar con una maleta en bodega está establecido por la jurisprudencia como una prestación no indispensable del contrato de transporte aéreo, por lo que se entiende que este es un servicio adicional y opcional, en la medida que cuando el pasajero contrata el servicio, supone una

64 Artículo 22.1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 16, apartado 1, las compañías aéreas de la Comunidad y, sobre la base del principio de reciprocidad, las de terceros países, fijarán libremente las tarifas y fletes de los servicios aéreos intracomunitarios.

65 Pues bien, dicha cuestión jurídica no es novedosa, sino que fue abordada por el TJUE en su sentencia de 18 de septiembre de 2014, asunto C-487/12, (Vueling Airlines, S.A. / Institut Galego de Consumo de la Xunta de Galicia). En ella, el TJU concluía que había que distinguir entre el equipaje facturado y el no facturado. El equipaje facturado es aquél que viaja e la bodega del avión respecto del cual, el TJUE considera que no se trata de un servicio obligatorio ni indispensable para el transporte de pasajeros, pudiendo en este caso las compañías aéreas cobrar un suplemento sobre el precio del billete en base al principio de libertad de precios. por lo que se refiere al equipaje no facturado, es decir, el equipaje de mano, debe señalarse, [...] que tal equipaje debe considerarse, en principio, un elemento indispensable del transporte de los pasajeros y que su transporte, por consiguiente, no puede ser objeto de un suplemento de precio.

⁶⁶ Sentencia del Juzgado de lo Mercantil No.1 Palma de Mallorca, de 22 de marzo de 2021,(Sentencia 185/2021) DOI E04799402-MI:YBBA-VpdA-N3fe-GrGX-L.

responsabilidad y carga adicional al transportista, pues es él el que corre con el riesgo en caso de pérdida, además de requerir la contratación de empresas que proporcionan el personal en tierra tanto para mostrador como el *handling* de las maletas y también implica la asunción de gastos adicionales como resultado del peso extra en la aeronave, lo que se traduce en un mayor consumo de combustible.

5.5 Tipos de compensación

El Reglamento 261/2004 establece dos tipos de compensación, la primera ya comentada someramente en la página 15, que consta de unos valores prefijados⁶⁷ en el artículo 7 que pretende responder ante las molestias causadas al pasajero y que se caracteriza por ser automática y que por economía procesal además de exaltar la elevada protección que invoca el Reglamento, estos no tienen el inconveniente de acudir ante los tribunales para exigirla. Y por otro lado, se encuentra la compensación suplementaria establecida en el artículo 12.1⁶⁸ Ahora bien, ni el artículo 7, apartado 1, ni el Reglamento en su conjunto establecen la compensación de perjuicios individuales, con motivo de los problemas que pueda ocasionarle al pasajero cualquiera de las tres causales (denegación de embarque, cancelación, retraso) por las que su vuelo se vea alterado, cuya reparación exige una apreciación caso por caso del alcance de los daños ocasionados, y solo puede, en consecuencia, ser objeto de una indemnización a posteriori e individualizada.⁶⁹

Para dilucidar lo anteriormente planteado, tanto el derecho de compensación como la compensación suplementaria vienen siendo la misma figura y tienen por objeto resarcir el perjuicio estandarizado que con previsión se asume, puede llegar a sufrir cualquier pasajero.

⁶⁷ Tales importes a tanto alzado solo compensan los perjuicios que son prácticamente idénticos para todos los pasajeros afectados (véanse, por analogía, las sentencias de 10 de enero de 2006, IATA y ELFAA, C-344/04, EU:C:2006:10, apartado 43, y de 23 de octubre de 2012, Nelson y otros, C-581/10 y C-629/10, EU:C:2012:657, apartado 52).

⁶⁸ “El presente Reglamento se aplicará sin perjuicio de los derechos del pasajero a obtener una compensación suplementaria. La compensación que se conceda con arreglo al presente Reglamento podrá deducirse de la misma.”

⁶⁹ Véase, en este sentido, la sentencia de 10 de enero de 2006, IATA y ELFAA, C-344/04, EU:C:2006:10, apartado 43, Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala octava) de 29 de julio de 2019, (Curia, asunto 354/2018, ECLI:EU:C:2019:637).

Ahora bien, una compensación debe considerarse suplementaria, en el sentido del artículo 12, apartado 1, del Reglamento No. 261/2004, cuando ha sido causada por una de las situaciones, previstas en el artículo 1, apartado 1, de ese Reglamento. A este respecto, el citado artículo, establece que la compensación que se conceda con arreglo a ese Reglamento puede deducirse de la compensación suplementaria. En consecuencia, de esta redacción [...]se desprende que no obliga a proceder a tal deducción, aunque tampoco se opone a que se realice⁷⁰. Así las cosas, la disposición deberá ser interpretada como aquella que permite al juez nacional deducir la compensación suplementaria pero no lo obliga a ello, por lo que será de entera discreción de aquel.

6. Medidas razonables y circunstancias extraordinarias

Es preciso establecer cuáles son las medidas “razonables” que debe adoptar el transportista aéreo y qué se entiende por las mismas.

En el supuesto de que se produzca una “circunstancia extraordinaria”, el transportista aéreo únicamente quedará exento de la obligación de compensación establecida en los artículos 5, apartado 1, letra c), y 7, apartado 1, del Reglamento 261/2004 si puede probar que ha adoptado las medidas adaptadas a la situación utilizando todo el personal o el material y los medios económicos de que disponía para evitar que tal circunstancia provocara la cancelación o el gran retraso del vuelo de que se trataba, sin que se le pueda exigir, no obstante, que acepte sacrificios insoportables en relación con la capacidad de su empresa en el momento pertinente. Así pues, el Tribunal de Justicia ha establecido un concepto individualizado y flexible de “medida razonable”, dejando en manos del órgano jurisdiccional nacional apreciar si, en las circunstancias del caso de que se trate, puede considerarse que el transportista aéreo ha tomado las medidas adaptadas a la situación, indicando al mismo tiempo que únicamente deben tenerse en cuenta las medidas que

⁷⁰ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala tercer), 30 de abril de 2020 (EUR-Lex, Asunto C-584/18.).

puedan efectivamente incumbir al transportista, excluyendo las que competan a terceros.⁷¹

Ahora bien, cabe determinar qué se entiende por circunstancias extraordinarias. “En este contexto, según la jurisprudencia consolidada, la determinación del significado y del alcance de los términos no definidos por el Derecho de la Unión debe efectuarse conforme al sentido habitual de éstos en el lenguaje corriente, teniendo también en cuenta el contexto en el que se utilizan y los objetivos perseguidos por la normativa de la que forman parte.”⁷² En el lenguaje corriente, la expresión "circunstancias extraordinarias" hace literalmente referencia a circunstancias "fuera de lo ordinario". En el contexto del transporte aéreo designa un acontecimiento que no es inherente al ejercicio normal de la actividad del transportista aéreo afectado y escapa al control efectivo de este a causa de su naturaleza o de su origen. Dicho de otro modo y tal y como el Abogado General señaló en el punto 34 de sus conclusiones, se refiere a todas aquellas circunstancias que escapan al control del transportista aéreo, con independencia de cual sea la naturaleza de esas circunstancias y la gravedad de las mismas.^{73 74}

En el Reglamento 261/2004 no se aprecia una definición de circunstancias extraordinarias, ni la existencia de un listado de situaciones o supuestos que puedan encajar en el marco jurídico de aquellas, lo único que se observa es una mera mención en sus considerandos así como en el artículo 5.3;⁷⁵ por otro lado, si nos situamos en la jurisprudencia como ya se ha visto, los jueces las describen como algo fuera de lo ordinario por lo que sería absurdo encasillar situaciones que podrían llegar a ser innumerables, siendo las más usuales las de origen natural, y las menos usuales las de

71 Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Recopilación de Jurisprudencia. Conclusiones del Abogado General, 16 de marzo de 2021, (Asunto C-28/20 Airhelp Ltd contra Scandinavian Airlines System SAS).

72 Sentencia del Tribunal de Justicia Europea (Sala tercera), de 31 de enero de 2013, (Caso Denise McDonagh contra Ryanair) DOI: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=133245&pageIndex=0&doclang=es&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=3917798>.

73 Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Barcelona (Sección 12), de 07 de abril de 2021. (Cendo J SJM B 1240/2021 - ECLI:ES:JMB:2021:1240).

74 *Ibíd.*, p.4.

75 Artículo 5.3. Un transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo no está obligado a pagar una compensación conforme al artículo 7 si puede probar que la cancelación se debe a circunstancias extraordinarias que no podrían haberse evitado incluso si se hubieran tomado todas las medidas razonables.

índole político, seguridad, insalubridad, deficiencias inesperadas e incluso huelgas,⁷⁶ circunstancias que si bien pueden llegar a ser menos frecuentes pero que sin lugar a dudas consiguen brindar la oportunidad de exonerar a la compañía de cualquier pago o indemnización, siendo el juez el único que puede llegar a dilucidar tal problema.

A continuación, se aprecian situaciones que suelen ser comunes en los procesos litigiosos contra el transportista y que dan lugar a su exoneración:

6.1 Fenómenos atmosféricos, meteorológicos y naturales

Para que las condiciones climatológicas adversas exoneren a la compañía aérea de indemnizar al pasajero es necesario que su concurrencia quede suficientemente acreditada mediante los informes oportunos que demuestren que tales inclemencias fueron de tal entidad que afectaron al tráfico aéreo en general⁷⁷, es decir, a todos los vuelos que operaban en la misma franja horaria, suponiendo un riesgo para la seguridad del pasaje.

⁷⁶A este respecto, de entrada, debo recordar que, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, a efectos de la interpretación de una disposición del Derecho de la Unión, debe tenerse en cuenta no solo su tenor, sino también su contexto y los objetivos perseguidos por la normativa de la que forma parte. Aunque el Reglamento No. 261/2004 no define expresamente el concepto de «circunstancia extraordinaria», el legislador de la Unión ha indicado que, cuando se producen acontecimientos como los contemplados en el considerando 14 de dicho Reglamento, podía hablarse de estas. En tal contexto, resulta obligado reconocer que ese considerando menciona, en particular, las «huelgas que afecten a las operaciones de un transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo». Habida cuenta de que, aunque los considerandos de un acto jurídico no tienen ningún valor jurídico independiente, pueden servir como ayudas a la interpretación que permiten deducir la voluntad del legislador, esta mención de la huelga me parece particularmente pertinente para la respuesta que debe darse a la primera cuestión. PIKAMÄE, SR. PRIIT, Conclusiones del Abogado General, Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 16 de marzo de 2021 apartado 38. (EUR-Lex, asunto C28/20 ECLI:EU:C:2021:203).

⁷⁷ El presente asunto se inscribe en el contexto de la erupción del volcán Eyjafjallajökull que tuvo lugar de marzo a mayo de 2010 en Islandia y que provocó el cierre del espacio aéreo, lo cual supuso la cancelación de más de 100.000 vuelos, afectando a cerca de 10 millones de pasajeros aéreos. En este asunto, se trata fundamentalmente de averiguar si el transportista aéreo ha de ser eximido de su obligación de atender a los pasajeros cuando su vuelo ha sido cancelado a causa del cierre del espacio aéreo debido a la erupción de un volcán. El órgano jurisdiccional remitente pregunta al Tribunal de Justicia si los artículos 5 y 9 del Reglamento nº 261/2004 han de interpretarse en el sentido de que circunstancias tales como el cierre del espacio aéreo a causa de la erupción de un volcán exceden el límite de lo que debe entenderse por «circunstancias extraordinarias» de modo que el transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo queda eximido de su obligación de atención a los pasajeros cuyos vuelos hayan sido cancelados a causa de este cierre. BOTS, Y., Conclusiones del Abogado General, presentadas el 22 de marzo de 2012 (Asunto C 12/11) puntos 3 y 4.

Si bien el transportista podrá exonerarse de dar una contraprestación económica a los pasajeros, no le será posible eximirse de su obligación de asistencia y mucho menos cuando la espera se prolongue en el tiempo, toda vez que del Reglamento no se puede suponer que de manera implícita se le excuse al transportista la falta de asistencia en referencia a satisfacer unas necesidades básicas o incluso limite su obligación con el pasajero apoyándose en el principio de proporcionalidad, argumentando que el pasajero debe cargar con parte del riesgo cuando se presenten las circunstancias extraordinarias, lo anterior se soporta en la elevada protección que propugna el Reglamento frente al pasajero, en la medida que el legislador europeo intenta evitar que la parte débil de la relación jurídica salga más perjudicada de lo que ya tiene que soportar por la cancelación o alteración de su vuelo.

En cuestión prejudicial de la Sentencia C12/11, Denise McDonagh contra Ryanair Ltd, el órgano jurisdiccional remitente se interroga fundamentalmente si la obligación de atención establecida en los artículos 5 y 9 del Reglamento no 261/2004 ha de limitarse en el tiempo o económicamente cuando la cancelación del vuelo se deba a circunstancias extraordinarias. En caso de respuesta negativa, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si estas disposiciones son inválidas en la medida en que vulneran, en su opinión, los principios de proporcionalidad y no discriminación, el principio de “equilibrio de intereses equitativo” consagrado en el Convenio de Montreal y los artículos 16 y 17 de la Carta.

En respuesta a la cuestión prejudicial el juez declara que “precisamente cuando la espera causada por la cancelación de un vuelo es especialmente larga, es cuando es necesario garantizar que el pasajero aéreo cuyo vuelo ha sido cancelado pueda tener acceso a los productos y a los servicios de primera necesidad, y ello durante toda la duración de la espera.”⁷⁸ Sin embargo, será el juez quien considere hasta dónde llega la

⁷⁸ Ryanair sostiene que el deber de atención a que se encuentra obligado el transportista aéreo debe limitarse cuando las cancelaciones se producen por circunstancias extraordinarias. Por ejemplo, Ryanair estima que el alojamiento debiera quedar limitado a un importe a tanto alzado diario de 80 euros por noche, con un máximo de tres noches. De igual modo, considera que también debiera existir un límite temporal y económico para las comidas y refrescos ofrecidos gratuitamente así como para el coste del transporte entre el aeropuerto y el lugar de alojamiento, que debiera

proporcionalidad, pues si bien es cierto que se debe velar por asumir debidamente el derecho de asistencia que le corresponde al pasajero, este derecho no puede ser absoluto, en la medida que el principio de proporcionalidad no puede cargar con un término indefinido, de ser así se estaría permitiendo que los importes reclamados por el pasajero salieran de la órbita de lo razonable.

De lo anterior el transportista debe estar al tanto que, al ser la parte dominante en el contrato que celebra con el consumidor, y teniendo en cuenta el valor adquisitivo que maneja dicha parte, se le exige como a cualquier otro empresario la diligencia debida, lo que quiere decir que, basándose en su experiencia comercial, debe prever este tipo de acontecimientos, así como costes.⁷⁹

6.2 La Huelga

¿Puede una huelga evitarse? ¿O entra en la clasificación de circunstancia extraordinaria? Tocando superficialmente la órbita del derecho laboral, la huelga se considera como un derecho fundamental, que hace parte de las controversias que puede llegar a tener todo empresario y que el mismo puede llegar a enfrentar en algún momento cuando no hay acuerdo con sus empleados sobre las condiciones del convenio colectivo. En efecto no suele ser frecuente observar huelgas en la órbita del transporte aéreo y que la velocidad con que se celebran cientos de miles de contratos sobrepasan las barreras de lo imaginable, por lo que puede ser molesto para el pasajero tener que soportar un cambio o cancelación de su vuelo como consecuencia del ejercicio de este derecho, sin embargo para poder dilucidar si la huelga es una circunstancia extraordinaria en el sentido del

limitarse al precio del desplazamiento en transporte público. BOTS, Y., Conclusiones del Abogado General, presentadas el 22 de marzo de 2012 (Curia, asunto C 12/11 ECLI:EU:C:2012:161), punto 49.

⁷⁹ Sobre este particular, resulta interesante señalar que la propia Ryanair estableció, desde el 4 de abril de 2011, una tasa «UE 261» por pasajero y vuelo para sufragar los costes soportados en relación, entre otros, con la obligación de atender a los pasajeros cuyos vuelos han sido cancelados a causa de acontecimientos de fuerza mayor. De este modo, Ryanair tiene expresamente en cuenta el cierre del espacio aéreo a causa de la erupción del volcán islandés. Indica, asimismo, que los pasajeros aceptan esta tasa al firmar su contrato con la compañía en el momento de la reserva y que, si los costes relacionados con la obligación de atención disminuyen en 2011, dicha tasa también se reducirá en 2012. En cambio, si resulta que estos costes han aumentado en 2011, aumentará en 2012. En la medida en que Ryanair repercute en los pasajeros, como es su derecho, el coste de las compensaciones soportadas, no se ve dónde está el desequilibrio injusto padecido. *Ibidem* punto 59.

artículo 5, apartado 3, del Reglamento no 261/2004 y eximir al transportista aéreo, en su caso, de su obligación de abonar una compensación a los pasajeros debido a las consecuencias derivadas de estas.

Recordemos que para que una situación o circunstancia pueda catalogarse como extraordinaria debe cumplir dos requisitos, el primero consiste en que el acontecimiento en cuestión no sea propio del ejercicio normal de la actividad comercial del transportista aéreo afectado y el segundo requisito es que el acontecimiento escape del control efectivo del transportista aéreo independientemente de su naturaleza u origen.⁸⁰

La decisión de iniciar una huelga es adoptada por los representantes sindicales de los empleados en el marco de su autonomía en materia de negociación colectiva y, por tanto, se sitúa fuera de las estructuras decisorias del transportista aéreo afectado. Aun cuando las huelgas forman parte de la vida económica de toda empresa, esta última no ejerce ningún control sobre las decisiones adoptadas por un sindicato. De lo anterior se deduce que normalmente el transportista aéreo no tiene ninguna influencia jurídicamente significativa sobre el hecho de que se produzca una huelga o no, incluso cuando se trata de su propio personal.⁸¹

En lo referente al primer criterio, de la jurisprudencia se desprende que en la apreciación debe tomarse en consideración “el origen” del acontecimiento que dio lugar a la cancelación o el retraso del vuelo. Tal como han indicado ciertas partes interesadas en sus observaciones, es preciso distinguir los acontecimientos cuyo origen es “interno”⁸² de

⁸⁰ Sentencias de 11 de junio de 2020, Transportes Aéreos Portugueses (C-74/19, EU:C:2020:460), apartado 37; de 12 de marzo de 2020, Finnair (C-832/18, EU:C:2020:204), apartado 38, y de 4 de abril de 2019, Germanwings (C-501/17, EU:C:2019:288), apartado 20.

⁸¹ PIKAMÄE, SR. PRIIT, Conclusiones del Abogado General, Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 16 de marzo de 2021. (EUR-Lex, asunto C28/20 ECLI:EU:C:2021:203).

⁸² En la sentencia Wallentin-Herrmann, el Tribunal de Justicia se negó a eximir al transportista aéreo de su responsabilidad frente a los pasajeros debido a que resolver un problema técnico derivado de una falta de mantenimiento de un aparato era inherente al ejercicio normal de la actividad del transportista aéreo. En su razonamiento, el Tribunal de Justicia se basó en la observación de que, en el ejercicio de su actividad, los transportistas aéreos se veían confrontados ordinariamente a diversos problemas técnicos, habida cuenta de las circunstancias particulares en que se desarrolla el transporte aéreo, así como del grado de sofisticación tecnológica de las aeronaves. El Tribunal de Justicia señaló que era precisamente para evitar tales problemas y prevenir incidentes que pusieran en peligro la seguridad de los vuelos por lo que dichos aparatos se sometían a controles regulares particularmente estrictos,

aquellos que tienen un origen “externo” en relación con el transporte aéreo. Según este enfoque, solo los acontecimientos cuyo origen sea “interno” pueden considerarse como “intrínsecamente ligados” al ejercicio de las actividades del transportista aéreo.⁸³

Dicho lo anterior, es necesario matizar que el Tribunal de Justicia le atribuye al origen interno los problemas técnicos, tecnológicos y humanos que tienen conexión directa con la actividad comercial del empresario, es decir aquello que engloba problemas relacionados con la aviación, esto es, todo lo que tiene que ver con la aeronave per se, la tecnología usada no sólo en las aeronaves y telecomunicaciones sino también a nivel informático, como puede ser la plataforma digital usada para la atención al cliente y la celebración del contrato de transporte. Adicional a esto, haciendo uso de la analógica se puede concebir como un problema técnico aquel derivado del personal ya que el transportista no sólo cuenta con las herramientas materiales sino humanas⁸⁴ sin las cuales su servicio sería imposible de llevar a cabo, pues al día de hoy no se cuenta con la tecnología para confiar las innumerables tareas que lleva a cabo el personal de una compañía aérea.

Así las cosas, es importante matizar que en lo referente al problema técnico el TJUE no restringe su interpretación al origen intrínseco y por ende no cierra la puerta a la posibilidad que tiene el transportista de exonerarse de cualquier pago frente al pasajero, sino que acepta la existencia del “problema externo” pudiéndose considerar como una

que formaban parte de las condiciones de explotación habituales de las empresas de transporte aéreo. De este modo, el Tribunal de Justicia concluyó que el hecho de que se produjeran problemas técnicos que afectaran al funcionamiento de una aeronave no estaba comprendido en el concepto de «circunstancia extraordinaria» en el sentido del artículo 5, apartado 3, del Reglamento n.º 261/2004 (Wallentin-Hermann, 2007 apud PIKAMÄE, 2021).

⁸³ PIKAMÄE, SR. PRIIT, Conclusiones del Abogado General, Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 16 de marzo de 2021. (EUR-Lex, asunto C28/20 ECLI:EU:C:2021:203).

⁸⁴ Véase, a este respecto, el Reglamento (UE) 2018/1139 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2018, sobre normas comunes en el ámbito de la aviación civil y por el que se crea una Agencia de la Unión Europea para la Seguridad Aérea y por el que se modifican los Reglamentos (CE) n.º 2111/2005, (CE) n.º 1008/2008, (UE) n.º 996/2010, (CE) n.º 376/2014 y las Directivas 2014/30/UE y 2014/53/UE del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan los Reglamentos (CE) n.º 552/2004 y (CE) n.º 216/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo y el Reglamento (CEE) n.º 3922/91 del Consejo (DO 2018, L 212, p. 1), que establece, entre otros, los requisitos esenciales para el personal de vuelo (anexo IV) y de las operaciones aéreas (anexo V). De estas disposiciones se desprende que el personal de vuelo debe poseer un nivel de competencia profesional suficiente (tanto a nivel teórico como práctico), así como la aptitud médica para desempeñar sus funciones de manera satisfactoria.

circunstancia extraordinaria “en la medida en que se deriven de acontecimientos que no sean inherentes al ejercicio normal de la actividad del transportista aéreo de que se trate y que escapen al control efectivo de dicho transportista, así sucedería, por ejemplo, si el fabricante de los aparatos que integran la flota del transportista aéreo de que se trate o una autoridad competente, pusiera de manifiesto que estos, cuando ya están en servicio, presentan un vicio oculto de fabricación que afecta a la seguridad de los vuelos. Lo mismo sucedería en el caso de daños causados a las aeronaves por actos de sabotaje o de terrorismo.”⁸⁵

Por otro lado, por “origen externo” deberá entenderse aquello que no tiene relación directa con la actividad normal del empresario, y que supone una tarea imposible de resolver por parte del transportista, ya que, en definitiva, se trata de afrontar situaciones o hechos que escapan de toda previsión o incluso solución gracias a la dificultad o imposibilidad que conlleva la naturaleza de aquel hecho, como lo podría llegar a ser, por ejemplo, una colisión con un ave.

Continuando con el interrogante de si una huelga puede ser considerada una circunstancia extraordinaria, en la jurisprudencia del TJUE ha dejado huella la famosa Sentencia Krüsemann,⁸⁶ en el presente caso, se desprende que la “huelga salvaje” en el seno del personal del transportista aéreo en cuestión (TUIfly) se originó por el anuncio sorpresivo por este último de una reestructuración de la empresa. Ahora bien, como señala acertadamente la Comisión Europea en sus observaciones escritas, las medidas de reestructuración y reorganización de una empresa forman parte de la gestión normal de esta⁸⁷. Ello implica que, en el desarrollo de la actividad de los transportistas aéreos, es

⁸⁵ PIKAMÄE, SR. PRIIT, Conclusiones del Abogado General, Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 16 de marzo de 2021. (EUR-Lex, asunto C28/20 ECLI:EU:C:2021:203).

⁸⁶ Todos los demandantes en los litigios principales reservaron con TUIfly diferentes vuelos que debía llevar a cabo este transportista entre el 3 y el 8 de octubre de 2016. De las resoluciones de remisión se desprende que todos los referidos vuelos o bien fueron cancelados, o bien sufrieron un retraso en la hora de llegada igual o superior a tres horas, debido al excepcional número de ausencias justificadas por causa de enfermedad entre el personal de TUIfly acaecidas después de que la dirección de este transportista aéreo comunicara a los trabajadores, el 30 de septiembre de 2016, sus planes de reestructuración de la empresa. Como consecuencia del alto absentismo esta actitud tomada por los trabajadores fue calificada de boicot contra la compañía a la cual se le denominó “huelga salvaje.” (Helga Krüsemann y otros contra TUIfly GmbH., 2018).

⁸⁷ PIKAMÄE, 2021, apartado 40.

común que surjan desavenencias o, incluso, conflictos entre aquellos y los miembros de su personal o una parte de ellos. Por lo tanto, [...], los riesgos derivados de las consecuencias sociales que deparan tales medidas deben ser considerados inherentes al ejercicio normal de la actividad del transportista aéreo en cuestión.⁸⁸

Por otra parte, existen huelgas que pueden afectar a las operaciones del transportista aéreo, aun cuando, por su naturaleza y su origen, no están relacionadas con la gestión de la empresa, sino que dependen más bien de la voluntad de una tercera entidad, por ejemplo, una huelga de controladores aéreos, de proveedores de carburante, del personal de asistencia en tierra o, en general, una huelga política que abarque diversos servicios públicos en el conjunto del territorio de un Estado miembro. En este supuesto, sería ciertamente desproporcionado imponer al transportista aéreo la obligación de velar por que sus actividades no se vean alteradas y garantizar el transporte de los pasajeros a cualquier precio. En ciertos casos, tal compromiso sería casi imposible de cumplir.⁸⁹

En consecuencia, dado que una huelga constituye un acontecimiento previsible para el empresario, este dispone, en principio, de los medios para prepararse frente a ella y, en su caso, atenuar sus consecuencias, de modo que conserva, en cierta medida, el control de los acontecimientos. Por consiguiente, para garantizar el efecto útil de la obligación de compensación establecida en el art. 7.1 del Reglamento 261/2004 (La Ley 2670/2004), una huelga del personal de un transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo no puede calificarse de «circunstancia extraordinaria», en el sentido del art. 5.3 de dicho Reglamento, cuando esa huelga está relacionada con reivindicaciones relativas a las relaciones laborales entre dicho transportista y su personal, que pueden ser tratadas en el marco del diálogo social interno de la empresa.

7. La Cancelación

La cancelación se define en el art. 2 1) del Reglamento (CE) no 261/2004, como la no realización de un vuelo programado y en el que había reservada al menos una plaza.

⁸⁸ *Ibidem*, apartado 56.

⁸⁹ *Ibidem*, apartado 61.

En caso de cancelación de un vuelo: los pasajeros afectados tendrán derecho a una compensación por parte del transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo conforme al artículo 7, a menos que se les informe de la cancelación con menos de siete días de antelación con respecto a la hora de salida prevista y se les ofrezca 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. La distancia se determinará tomando como base el último destino al que el pasajero llegará con retraso en relación con la hora prevista debido a la denegación de embarque o a la cancelación.

Por otra parte, de la definición del artículo 2, letra l), del Reglamento n.º 261/2004 no se desprende en modo alguno que, aparte de la no realización de un vuelo programado, la “cancelación” de dicho vuelo, en el sentido de esta disposición, requiera la adopción de una decisión explícita de cancelarlo.⁹⁰

Es cierto que ni el artículo 2, letra l), ni tampoco el artículo 5, apartado 1, de dicho Reglamento precisan el trato que debe dispensarse a un adelanto del vuelo. No obstante, según reiterada jurisprudencia, la interpretación de una disposición del Derecho de la Unión debe tener en cuenta su tenor, así como su contexto y los objetivos perseguidos por la normativa de la que forma parte. Pues bien, precisamente en relación con el contexto en el que se inscriben los artículos 2, letra l) y 5, apartado 1, del Reglamento n.º 261/2004, procede señalar que dicho Reglamento se refiere a los supuestos de adelanto de un vuelo en el marco de las ofertas de transporte alternativo previstas en el artículo 5, apartado 1, letra c), incisos ii) y iii), de dicho Reglamento. En efecto, esta última disposición establece que el transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo está obligado a compensar al pasajero cuyo vuelo haya sido cancelado, salvo que el transportista le informe de la cancelación en los plazos previstos en dicha disposición y le ofrezca un transporte alternativo que le permita salir con no más de una o dos horas de antelación, según el caso, con respecto a la hora de salida prevista, así como llegar a su

⁹⁰ Sentencia Tribunal de Justicia (Sala tercera) de 13 de octubre de 2011 de 13 de octubre de 2011, Sousa Rodríguez y otros (C-83/10, EU:C:2011:652, apartado 29).

destino final con menos de cuatro o dos horas de retraso, según el caso, con respecto a la hora de llegada inicialmente prevista.⁹¹

De ello se deduce que el legislador de la Unión ha reconocido que un gran adelanto del vuelo puede ocasionar a los pasajeros graves molestias de análoga entidad a las de un retraso del vuelo, toda vez que un adelanto supone para los pasajeros la pérdida de la posibilidad de disponer libremente de su tiempo y de organizar su viaje o su estancia en función de sus expectativas. Así sucede, en particular, cuando un pasajero que ha tomado todas las precauciones necesarias no puede embarcar en el avión debido al adelanto del vuelo que ha reservado. Así sucede también cuando el pasajero se ve obligado a adaptarse de manera significativa a la nueva hora de salida de su vuelo para poder tomarlo.⁹²

8. El Retraso

El citado Reglamento 267/2004 no define el retraso, pero el mismo ha sido definido por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de noviembre de 2009, Caso Sturgeon, como la efectucción de un vuelo programado con salida diferida respecto de la hora de salida prevista. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea estableció en sus sentencias de 19 de noviembre de 2009 (caso Sturgeon) y de 23 de octubre de 2012 (caso Nelson) que los artículos 5 (cancelación de vuelos), 6 (retraso) y 7 (derecho de compensación) del Reglamento 261/2004 deben interpretarse en el sentido de que los pasajeros de los vuelos retrasados pueden equipararse a los pasajeros de los vuelos cancelados a los efectos de la aplicación del derecho de compensación previsto en el artículo 7 (que solamente está previsto para la denegación de embarque y la cancelación de vuelos, pero no para el retraso) cuando sufren un " gran retraso" (esto es, cuando llegan al destino final tres horas o más después de la hora de llegada inicialmente prevista por el transportista aéreo). El citado Reglamento 267/2004 no define el retraso, pero el mismo ha sido definido por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de

⁹¹ CAMARENA DE DIEGO, G. "Un Vuelo Adelantado Más De 1 Hora Se Considera Cancelado," *Iberly*, 2022. DOI <https://www.iberley.es/revista/vuelo-adelantado-1-hora-cancelado-sstjue-21-diciembre-2021-641>.

⁹² CAMARENA DE DIEGO, G. op.cit.

noviembre de 2009, Caso Sturgeon, como la efectuación de un vuelo programado con salida diferida respecto de la hora de salida prevista.⁹³

Asimismo, la Sentencia del TJUE Caso Germanwings⁹⁴ establece que " el concepto de "hora de llegada", utilizado para determinar la magnitud del retraso sufrido por los pasajeros de un vuelo, designa el momento en el que se abre al menos una de las puertas del avión, al entenderse que en ese momento se permite a los pasajeros abandonar el aparato." Pues los sujetos que se encuentran encerrados en la aeronave no pueden llevar a cabo las acciones normales como lo sería continuar con su vida cotidiana, esto es, relacionarse, comunicarse y movilizarse con libertad.⁹⁵

Ha sido el mismo TJUE que a través de la recopilación de su jurisprudencia ha creado una guía citando las sentencias más icónicas en el tema de los derechos de los pasajeros⁹⁶ y en la que ha indicado, que la indemnización no está supeditada a la existencia de un retraso en la salida. Para que exista derecho a recibir una compensación basta con que el pasajero sufra al llegar a su destino final un retraso igual o superior a tres horas, con independencia de que ese retraso tenga su origen en el vuelo inicial o en alguno de los

93 Sentencia del Juzgado Mercantil de Barcelona, (Sección sexta) de 20 de abril de 2021 (Cendo J, SJM B 1793/2021 - ECLI:ES:JMB:2021:1793).

94 El Sr. Henning compró un billete de avión de Germanwings para desplazarse de Salzburgo (Austria) a Colonia/Bonn. En el billete figuraba el despegue del aeropuerto de Salzburgo el 11 de mayo de 2012 a las 13.30 h y la llegada al aeropuerto de Colonia/Bonn el mismo día a las 14.40 h. Según el método de la ruta ortodrómica, la distancia del vuelo entre esos dos aeropuertos es inferior a 1 500 kilómetros. El 11 de mayo de 2012, el avión del Sr. Henning despegó del aeropuerto de Salzburgo con retraso. A la llegada a destino, las ruedas tocaron la pista de aterrizaje del aeropuerto de Colonia/Bonn a las 17.38 h. Sin embargo, el avión no alcanzó su posición de estacionamiento hasta las 17.43 h, es decir, 3 horas y 3 minutos después de la hora de llegada prevista. Las puertas del avión se abrieron poco después. El órgano jurisdiccional de primera instancia consideró que la hora de llegada efectiva que debía tenerse en cuenta era la hora en la que se abrió la primera puerta del avión para permitir el desembarque de los pasajeros. En consecuencia, dicho órgano jurisdiccional condenó a Germanwings a pagar al Sr. Henning una indemnización de 250 euros. La referida compañía aérea interpuso ante el órgano jurisdiccional remitente un recurso de apelación contra la sentencia dictada en primera instancia.

95 Ahora bien, a este respecto debe señalarse que, en principio, la situación de los pasajeros de un vuelo no cambia sustancialmente cuando las ruedas del avión tocan la pista de aterrizaje del aeropuerto de destino, ni cuando el avión alcanza su posición de estacionamiento y se activan los frenos de estacionamiento, ni cuando se instalan los calzos de estacionamiento, pues los pasajeros siguen estando sujetos, dentro del espacio cerrado en el que se encuentran, a diversas limitaciones. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala novena), 4 de septiembre de 2014, Germanwings GmbH y Ronny Henning, EUR-lex, apartado 23).

96 El Tribunal de Justicia y los derechos de los pasajeros aéreos, DOI 10.2862/93631.

eventuales vuelos de conexión, Sentencia de 26 de febrero de 2013, Folkerts, C-11/11. Además, el Tribunal de Justicia ha precisado en 2017 que, en el caso de conexiones aéreas con correspondencias, la distancia de vuelo que determina el importe de la compensación corresponde únicamente a la distancia entre el lugar del primer despegue y el destino final y debe calcularse “a vuelo de pájaro” Sentencia de 7 de septiembre de 2017, Bossen y otros, C-559/16.”

Si bien es cierto que, el pasajero que ha sufrido un retraso de más de tres horas tiene derecho a una compensación, la misma se verá supeditada al daño que logre demostrar el pasajero, invirtiéndose la carga de la prueba y no siendo esta parte de la compensación automática en el aeropuerto. ⁹⁷Se consagra un sistema de responsabilidad subjetiva, en el que habrá que determinar cuál es la causa de dicho retraso, ya que bajo determinadas circunstancias el transportista podrá exonerarse. Para ello habría de probar que él o sus comisionados (agentes y dependientes) tomaron todas las medidas necesarias para evitar el daño o que les fue imposible tomarlas. También podrá descartar o atenuar su responsabilidad si prueba que la persona lesionada ha sido la causante del daño o ha contribuido al mismo.

9. Responsabilidad del Transportista

Con carácter general, y con llamativas excepciones, los dos principios sobre los que se asienta la responsabilidad del transportista aéreo son: el principio de responsabilidad subjetiva con inversión de la carga de la prueba y el principio de responsabilidad limitada. En los supuestos de responsabilidad subjetiva del transportista es preciso que éste alegue y pruebe la concurrencia de una causa que provoque su ausencia de culpa en la producción de los daños. En relación a ello son necesarias, de entrada, dos precisiones. La primera consiste en que, en numerosas ocasiones, la compañía aérea alega causas que en modo alguno se puede considerar que llevan consigo su ausencia de culpa. La segunda precisión guarda relación con la actividad probatoria de la compañía aérea con el fin de acreditar la existencia de la causa alegada y su incidencia en los daños provocados. En algunos supuestos de cancelación y retraso, la compañía aérea alega la existencia de adversidades

⁹⁷ LEBRÓN GUERRERO, M.A. “El contrato de transporte...”. cit. págs. 606-607

meteorológicas cuya realidad ni siquiera acredita,⁹⁸ respecto a lo anterior la autora hace mención de múltiples sentencias nacionales⁹⁹ en las que se le exonera a la compañía aérea de pagar algún tipo de indemnización sin haber si quiera acreditado los inconvenientes meteorológicos siendo los jueces más tajantes con las averías en las que no se pueden considerar causas de fuerza mayor, pues se le exige al transportista un grado alto de diligencia por la operación mercantil tan delicada que conlleva, pues se dedica al transporte de personas.

A pesar del principio de responsabilidad limitada, la jurisprudencia tiene tendencia a condenar por la totalidad de los daños patrimoniales sufridos, aunque éstos superen los límites indemnizatorios fijados por la norma, sobre todo en los supuestos de incumplimiento del transportista que suponen un retraso en la llegada de los pasajeros a destino y algún tipo de incidencia con el equipaje.¹⁰⁰

9.1. El daño moral

Como se sabe en la historia del derecho de responsabilidad civil, establecer un baremo de los daños morales no es una tarea fácil, en la medida que no es posible exteriorizar ni materializar los perjuicios causados a la persona que los sufre, debido a que su valorización es subjetiva, sin que esto sea un impedimento para que el juez pueda captar su esencia, incluso podrá ¹⁰¹“percibirse por el seguimiento empírico de las reacciones, voliciones, sentimientos o instintos que cualquier persona puede padecer al haber sido víctima de una conducta transgresora fundamento posterior de su reclamación por daños morales.”

⁹⁸ TAPIA FERRER, B. El transporte aéreo...cit.,p. 252.

⁹⁹ En algunos supuestos de cancelación y retraso, la compañía aérea alega la existencia de adversidades meteorológicas cuya realidad ni siquiera acredita. Por ejemplo, en el supuesto resuelto en la SAP de la Rioja de 4 de junio de 2007 no se acredita que el huracán “Katrina” fuera la causa de la cancelación de un vuelo Madrid-Republica Dominicana. En la Sentencia del juzgado de lo Mercantil núm.1 de Palma de Mallorca de 16 de abril de 2006, la compañía alegó, como causa de cancelación de su vuelo, condiciones climáticas extremas en el aeropuerto de Madrid que no acreditó, ni siquiera aportó partes meteorológicos. TAPIA FERRER, B. op.cit.,págs. 252-253.

¹⁰⁰ TAPIA FERRER, B. El transporte aéreo...cit.,p. 252.

¹⁰¹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Les Illes Balears (Sección quinta), de 5 de abril de 2016(D.SantiagoOliverBarceló).DOI<http://notasdejurisprudencia.blogspot.com/2016/09/transportes-cruceros-viajes-combinados.htm>.

En cuanto a la indemnización por daño moral reclamado el Tribunal Supremo ha declarado, en general, que "la situación básica para que pueda darse lugar a un daño moral indemnizable consiste en un sufrimiento o padecimiento psíquico (Sentencias 22 mayo 1995 19 octubre 1996 y 27 septiembre 1999). La reciente Jurisprudencia se ha referido a diversas situaciones, entre las que cabe citar el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual (S. 23 julio 1990), impotencia, zozobra, ansiedad, angustia (S. 6 julio 1990), la zozobra, como sensación anímica de inquietud, pesadumbre, temor o presagio de incertidumbre (S. 22 mayo 1995), el trastorno de ansiedad, impacto emocional, incertidumbre consecuente (S. 27 enero 1998), impacto, quebranto o sufrimiento psíquico.¹⁰²

“Las molestias o perturbaciones que desencadenan la necesidad de indemnizar por el daño moral son.”¹⁰³

a) En los supuestos de retraso, cancelación del vuelo o denegación de embarque, la pérdida de días de vacaciones o de trabajo, o el no poder asistir a un evento (por ejemplo, una boda).

b) En las incidencias con el equipaje, la estrecha relación que existe entre el transporte de pasajeros y el transporte de su equipaje, de tal manera que el transporte del equipaje en las condiciones pactadas proporciona un bienestar a sus propietarios.

c) El hecho de que los pasajeros afectados no hayan sido debidamente atendidos por la compañía aérea, o que esta no les haya facilitado la suficiente y correcta información acerca de las causas que han provocado su situación y propuesto soluciones adecuadas. En la SAP de Madrid de 17 de diciembre de 2004 los daños morales se reconocen con base en la incertidumbre, la espera sin información y en el cansancio.

102 Sentencia del Juzgado de lo Mercantil Sede: Oviedo (Sección dos), de 06 de noviembre de 2018 (SJM O 3807/2018 - ECLI:ES:JMO:2018:3807).

103 FERRER TAPIA, B. El transporte aéreo...cit.,p. 258.

10. CONCLUSIONES

1. Si bien se sabe con certeza que la mayoría de contratos que se celebran con las compañías aéreas son contratos adhesivos, no se puede relacionar de entrada con la abusividad, pues será el juez quien tendrá la tarea de analizar si el consumidor es la parte débil de la relación contractual. Es, por tanto, cuando ha habido un incumplimiento por parte del transportista donde se puede apreciar efectivamente en qué posición se encuentra el pasajero y en este sentido, se dirá que cuenta con unos daños genéricos que suelen afectar a todos por igual, y cuya reparación supuestamente se debe concretar de manera automática en el mismo aeropuerto, ya sea que se trate de una compensación económica que dependerá de los kilómetros del vuelo o en la atención que le pueda suministrar el transportista aéreo, como lo sería la alimentación, alojamiento, traslados y llamadas gratuitas. Por otro lado, el pasajero cuenta con daños individualizados donde se hará un estudio más detallado de las circunstancias que acaecieron a que la aerolínea se negara a entregar la compensación o cuando la misma no cumple los estándares del pasajero. Por último, el pasajero podrá optar de igual manera que se le indemnice el daño moral siempre que pueda encajar su prueba en los estigmas previamente formulados por la jurisprudencia del Tribunal Supremo como son la generación de zozobra, estrés, ansiedad, etc.
2. Frente a la cláusula de atribución de competencia, en la que el transportista suele señalar que, el litigio a que haya lugar entre las partes, será conocido por el juez del lugar en el que se encuentra ubicada la sede principal de sus negocios. Si bien podría pensarse de entrada su abusividad por la imposición y falta de negociación, en la medida que, a simple vista le genera de entrada un perjuicio al pasajero, no puede dejarse de lado el principio de la autonomía de la voluntad, pues ambas partes han accedido a obligarse de manera libre y voluntaria a cada una de las cláusulas del contrato. Así las cosas, todo juez que conozca el caso deberá en un principio dilucidar si la cláusula va en detrimento de los derechos del consumidor, aplicando siempre la Directiva 93/13, y de ser así excluirla de la relación contractual en la medida que no produzca efectos vinculantes. Por lo que sin importar ante qué juez se presente el litigio, el primer ejercicio que le corresponde,

es declarar si siendo él el competente para llevar el caso, le generaría o no un obstáculo o la supresión total del ejercicio de los derechos de reclamación y compensación del consumidor aéreo.

3. Como se ha visto a lo largo de este trabajo, el Reglamento 261/2004 no se puede interpretar de manera restrictiva, en la medida que sus conceptos no se ciñen a la literalidad y se deja entrever que el TJUE ha sido enfático en sus sentencias de mantener viva la alta protección que se le debe dar al pasajero, sin embargo, el hecho de que un Reglamento se preste para tantas interpretaciones y análisis como se logra apreciar en las cuestiones prejudiciales, dilucida las carencias del texto, así como la flexibilidad que tiene con el transportista, pues de esta mezcla surge una repetitiva litigiosidad por problemas recurrentes que deberían ser tratados por el mismo texto, como por ejemplo las reprogramaciones, las pérdidas de conexión, prohibición de la práctica de anulación del trayecto de vuelta si el pasajero no ha usado el de ida o la cesión del tiquete a u tercero.

Lo anterior no hace más que crear lagunas jurídicas que deben llenarse a través de una cuestión elevada al TJUE, pues como lo ha dejado ver en su jurisprudencia, son innumerables las situaciones que se pueden derivar de un concepto o definición proveniente del Reglamento 261/2004; situaciones que no son del todo abordadas por el Tribunal de Justicia y que puede generar inseguridad jurídica, tanto para el transportista como para el pasajero. Al no existir una línea que limite las circunstancias transgredibles, se genera con esto un perjuicio para ambas partes, por un lado, el transportista, se verá obligado a compensar e indemnizar supuestos no previstos en el Reglamento o a la inversa, podrá el pasajero verse desprotegido en situaciones que aún no hayan sido valoradas por el Tribunal.

4. El hecho de que el Reglamento 261/2004 no cubra la gran mayoría de los supuestos hace que se desvirtúen los principios jurídicos que intentan mantener un orden y con ello evitar un desgaste, con esto me refiero a la falta de rigor que se tiene con el principio de economía procesal, en la medida que, al no haber una sanción para el transportista la compensación automática en el mismo aeropuerto, no se cumple, por lo que muchos de los consumidores aéreos deben recurrir a un proceso judicial para exigir lo que les corresponde desgastando por

una parte, al aparato judicial por procesos de mínima cuantía y por otra al consumidor que por el monto tan irrisorio que supone la compensación, suele desistir de exigir sus derechos con el fin de evitarse gastos y honorarios que pueden superar el monto exigido así como el tiempo que se debe invertir para obtener una sentencia.

5. No se podrá confundir bajo ningún concepto la mera autoridad que tiene un transportista aéreo respecto de hacer cumplir las normas y exigir a los pasajeros los comportamientos propios de la aeronave, a la autoridad fronteriza que le corresponde a las autoridades correspondientes del lugar de destino. El transportista no tiene autoridad fronteriza para negarle el traslado al pasajero de un Estado a otro cuando el mismo dispone de los documentos requeridos, en caso de duda deberá cumplir con su obligación de traslado y dejar que las autoridades policiales y judiciales del lugar de destino se encarguen de estimar si su documentación es apta o no apta so pena de que el incumplimiento le sea imputable al transportista y no al pasajero,

6. El transportista suele desinformar o evitar dar la totalidad de la información al consumidor en la medida que son muchas las ocasiones ante las que no se reclama por desconocimiento de sus derechos de compensación y asistencia, derechos que deben darse con inmediatez al hecho acaecido y que lamentablemente no se suelen indemnizar sino es ante un tribunal que le ordena a la compañía hacerlo, para evitar abusos y el hecho de que el pasajero no exija lo que le corresponde, le Reglamento 261/2004 declara en su artículo 14.1 El transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo velará por que en el mostrador de facturación se exponga, de forma claramente visible para los pasajeros, un anuncio con el siguiente texto: "En caso de denegación de embarque, cancelación o retraso de su vuelo superior a dos horas, solicite en el mostrador de facturación o en la puerta de embarque el texto en el que figuran sus derechos, especialmente en materia de compensación y asistencia," sin embargo, este artículo queda obsoleto como consecuencia de los medios telemáticos de los que debe hacer uso todo pasajero para obtener su tarjeta de embarque lo que hace que en muchas ocasiones no sea requerida la presencia de este ante el mostrador.

7. Si bien el Reglamento 261/2004 desea otorgar una alta protección al pasajero, este se queda a la deriva ante el supuesto de denegación de embarque por overbooking, en la que si se lee con detenimiento el articulado del Reglamento no hay más que una exigencia al transportista, en la medida que soliciten voluntarios para que renuncien a sus reservas a cambio de beneficios, los cuales serán discrecionales de la compañía aérea, además del reembolso del precio del tiquete o el ofrecimiento de un transporte alternativo y sin lugar a una compensación económica, lo que puede resultar bastante desalentador para el pasajero, sin dejar a un lado el hecho de que con la discrecionalidad del transportista no cumple a cabalidad la alta protección que supuestamente se busca.

Así las cosas, en caso tal de que no hayan voluntarios, el Reglamento permite denegar el embarque al pasajero en contra de su voluntad y es en este punto en el que sí debe cumplir con las obligaciones contenidas en los artículos 7, 8 y 9, en la cual sí hay lugar a una compensación económica, sin embargo no contempla un proceso para proceder a la elección de los desafortunados pasajeros, lo cual desvela nuevamente la desprotección e inseguridad jurídica que debe sufrir el consumidor; sólo se ampararán en una protección blindada a las personas que sufran de movilidad reducida y sus acompañantes o perros de acompañamiento certificados, así como de los menores no acompañados (art.11).

8. El consumidor no podrá desistir de su reclamación a la compensación que por ley le corresponde aún habiendo firmado un contrato con cláusulas restrictivas o de inaplicación, en la medida que se tienen por no escritas.

11. BIBLIOGRAFÍA

1. CAMARENA DE DIEGO, G., “Un Vuelo Adelantado Más De 1 Hora Se Considera Cancelado,” Iberly, 10 de enero de 2022. Recuperado el 02 de febrero de 2022. DOI <https://www.iberley.es/revista/vuelo-adelantado-1-hora-cancelado-sstjue-21-diciembre-2021-641>.
2. CASELA, S. J., “La Responsabilidad Civil de las Compañías Aéreas Europeas en la Denegación de Embarque en el Transporte Aéreo de Pasajeros.” Alcalá de Henares, UHA, mayo de 2021. Recuperado el 02 de febrero 2022, de ebuah.uah.es:
https://ebuah.uah.es/dspace/bitstream/handle/10017/49560/TFM_Caton_Casela_2021.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
3. El Estatuto Jurídico del Empresario, 06 de agosto de 2021. Recuperado el 02 de febrero de 2022 Obtenido de Iberly: <https://www.iberley.es/temas/estatuto-juridico-empresario-43961>.
4. FEAL MARIÑO, E. M., *El overbooking del transporte aereo*. Navarra, Aranzadi, 2003.
5. FERRER TAPIA, B., “El transporte aéreo de pasajeros: Una revisión Jurisprudencial”, en GUERRERO LEBRON, M. (coordinadora) *Cuestiones Actuales del Derecho Aéreo*, Madrid, Marcial Pons, 2012, págs. 248-258.
6. FERRER TAPIA, B., *El Contrato De Transporte Aéreo de Pasajeros: Sujetos, Estatuto y Responsabilidad: Un Análisis de la Jurisprudencia Española*, Madrid, Dykinson, 2013.
7. GUERRERO LEBRÓN, M.J., “El Contrato De Transporte Aéreo De Pasajeros”, en MORILLAS JARILLO, M.A./ PETIT LAVALL, M.A. y GUERRERO LEBRÓN, M.J. *Derecho Aéreo y del Espacio*, Madrid, Marcial Pons, 2014, págs. 577-609.

8. GUERRERO LEBRÓN, M^a.J., *La responsabilidad contractual del porteador aéreo en el transporte de pasajeros*, Valencia, Tirant lo Banch, 2005.
9. HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, A., “El contrato de transporte aéreo: algunas consideraciones sobre competencia judicial internacional y derecho aplicable”. *Cuadernos de derecho trasnacional*, 2011, págs.179-184.
10. MARQUEZ LOBILLO, P., *Denegación de embarque en el transporte aéreo de pasajeros*. Madrid, Marcial Pons, 2013.
11. MARTINEZ NADAL, A., “Transporte Aéreo” en MUNAR BERNAT, P. A. (coord.) *Derecho privado del turismo: estudio jurisprudencial*, Madrid, Aranzadi Thomson Reuters, 2008, págs. 23-32.
12. NAVARRO BERTOLÁ, I., Sepín, 2 de diciembre de 2020, de Editorial Jurídica Sepín. Recuperado el 07 de febrero de 2022: <https://blog.sepin.es/2020/12/transporte-aereo-circunstancias-extraordinarias-exoneradoras-responsabilidad/>.
13. Wolters Kluwer, 23 de abril de 2021, *Diario la Ley*. Recuperado el 02 de febrero de 2022, de diariolaley.laleynext.es: <https://diariolaley.laleynext.es/dli/2021/05/18/una-huelga-de-pilotos-convocada-legalmente-no-exime-a-la-compania-aerea-de-pagar-la-compensacion-por-la-cancelacion-de-un-vuelo>.

12. LEGISLACIÓN

1. Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio. «BOE» núm. 289, de 16 de octubre de 1885. Disponible en: [https://www.boe.es/eli/es/rd/1885/08/22/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/rd/1885/08/22/(1)/con).

2. Real Decreto de 24 de julio de 1889, por el que se publica el Código Civil. «Gaceta de Madrid» núm. 206, de 25 julio de 1889. Disponible en: [https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/\(1\)/con.](https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/(1)/con.)
3. Reglamento (CE) 2027/97 del Consejo del 9 de octubre de 1997 sobre la responsabilidad de compañías aéreas en caso de accidente. «DOCE» núm. 285, de 17 de octubre de 1997. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1997-81943.>
4. Reglamento (CE) no. 889/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de mayo de 2002, por el que se modifica el Reglamento (CE) no 2027/97 del Consejo sobre la responsabilidad de las compañías aéreas en caso de accidente. «DOCE» núm. 140, de 30 de mayo de 2002. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2002-80905.>
5. Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea. «BOE» núm. 162, de 08 de julio de 2003. Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/l/2003/07/07/21/con.>
6. Reglamento (CE) no 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, 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. «DOUE» núm. 46 de 17 de febrero de 2004. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2004-80291.>
7. Real Decreto Legislativo 1/2007, Por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, Madrid, BOE, 2007.
8. Parlamento Europeo, 09 de 03 de 2016. Código de fronteras Schengen. *Reglamento (Ue) 2016/399 Del Parlamento Europeo Y Del Consejo.*

13. JURISPRUDENCIA NACIONAL

1. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera de lo Civil), 31 de mayo de 1985 (STS 357/1985 ES:TS:1985:1390).
2. Sentencia del Juzgado de lo Mercantil Palma de Mallorca, 31 de julio de 2007, (Cendo J, SJM 202/2007, doc:07040470012007100272).
3. Sentencia del Tribunal Supremo Sala de lo Civil. (Sección uno) de 13 de noviembre de 2014. (Cendo j STS 3733/2018, ECLI:ES:TS:2018:3733).
4. Sentencia de la Audiencia Provincial de Les Illes Balears (Sección quinta), de 5 de abril de 2016. DOI <http://notasdejurisprudencia.blogspot.com/2016/09/transportes-cruceros-viajes-combinados.htm>.
5. Sentencia del Juzgado de lo Mercantil Sede: Oviedo (Sección dos), de 06 de noviembre de 2018 (SJM O 3807/2018 - ECLI:ES:JMO:2018:3807).
6. Sentencia del Juzgado de lo Mercantil No.1 Palma de Mallorca, de 22 de marzo de 2021,(Sentencia 185/2021) DOI E04799402-MI:YBBA-VpdA-N3fe-GrGX-L.
7. Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Barcelona (Sección doce), de 07 de abril de 2021. (Cendo J SJM B 1240/2021 - ECLI:ES:JMB:2021:1240).
8. Sentencia del Juzgado Mercantil de Barcelona, (Sección sexta) de 20 de abril de 2021 (Cendo J, SJM B 1793/2021 - ECLI:ES:JMB:2021:1793).
9. Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Oviedo (Sección uno), de 27 de mayo de 2020 (Cendo j, SJM O 1477/2020, ECLI:ES:JMO:2020:1477).

10. Sentencia del Tribunal Supremo Sala de lo civil (Sección uno) de 20 de julio de 2021, (Cendo j STS 3073/2021, ECLI:ES:TS:2021:3073).
11. Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Barcelona (Sección tercera) de 11 de diciembre de 2021 (SJM B 11998/2021 ECLI:ES:JMB:2021:11998).
12. Sentencia del Juzgado de lo Mercantil No.2 de Barcelona (Sección doce), de 13 de diciembre de 2021, (Cendo j, SJM B 12470/2021 ECLI:ES:JMB:2021:1240).

14. JURISPRUDENCIA COMUNITARIA

1. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala cuarta) de 22 de diciembre de 2008 (Asunto 549/07) DOI <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A62007CA0549>.
2. Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 9 de julio de 2009. (Eur lex, asunto C-204/08, *Recopilación de Jurisprudencia 2009 I-06073* ECLI:EU:C:2009:439).
3. BOTS, Y., Conclusiones del Abogado General, presentadas el 22 de marzo de 2012 (Curia, asunto C 11/12, ECLI:EU:C:2012:161).
4. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala tercera), de 4 de noviembre 2012 (EUR-lex, asunto C-321/11, 2012, ECLI:EU:C:2012:609).
5. Sentencia de Tribunal de Justicia de la Unión Europea, (Gran Sala) de 26 de febrero de 2013 (Asunto C 11/11, *Air France contra Heinz-Gerke Folkerts y Luz-Tereza Folkerts*). DOI <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-11/11&language=ES>.

6. Sentencia del Tribunal de Justicia Europea (Sala tercera), de 31 de enero de 2013, (Caso Denise McDonagh contra Ryanair) DOI: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=133245&pageIndex=0&doclang=es&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=3917798>.
7. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea Germanwings (Sala novena), 04 de septiembre de 2014, (EUR lex, caso GmbH y Ronny Henning, , asunto C-452/13 Documento 62013CA0452).
8. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, (Sala Tercera) 17 de abril de 2018. (EUR lex, caso Helga Krüsemann y otros contra TUIfly GmbH., C-195/17 documento 62017CJ0195).
9. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala octava) de 29 de julio de 2019, (Curia, asunto 354/2018, ECLI:EU:C:2019:637).
10. Parlamento Europeo, 25 de noviembre de 2020. Directiva (UE) 2020/1828. *Relativa a las acciones de representación para la protección de los intereses colectivos de los consumidores, y por la que se deroga la Directiva 2009/22/CE.*
11. PIKAMÄE, SR. PRIIT, Conclusiones del Abogado General, Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 16 de marzo de 2021. (EUR-Lex, asunto C28/20 ECLI:EU:C:2021:203).
12. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, (Sala Tercera) de 30 de abril de 2020. (EUR lex, asunto C-584/18) DOI <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:62018CA0584&from=ES>.
13. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Primera) 18 de noviembre de 2020 (EUR lex, asunto C-519/19 ECLI:EU:C:2020:9339).
14. El Tribunal de Justicia y los derechos de los pasajeros aéreos. (s.f.). *curia.europa.eu*. Recuperado el 02 de marzo de 2022, de CURIA: DOI 10.2862/9363.

