



Universidad
Zaragoza

LA RESPONSABILIDAD POR
RETRASOS Y CANCELACIONES
EN LOS VUELOS COMERCIALES
DE PASAJEROS

AUTOR:

CARLOS ORGAZ ARBE

DIRECTOR:

ISAAC TENA PIAZUELO

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN.....	p. 4
II. EL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.....	p. 6
1. CONCEPTO DE CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.....	p. 6
2. NATURALEZA DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.....	p. 8
3. CARACTERES DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.....	p. 9
4. ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.....	p. 11
5. CONTENIDO DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.....	p. 13
III. NORMAS APLICABLES EN EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA AÉREO.....	p. 15
1. EL CONVENIO DE MONTREAL DE 1999.....	p. 16
1.1. ANTECEDENTES.....	p. 16
1.2. ANÁLISIS DEL CONTENIDO DEL CONVENIO DE MONTREAL DE 1999.....	p. 18
2. EL REGLAMENTO EUROPEO 889/2002.....	p. 24
3. LA LEY 48/1960 SOBRE NAVEGACIÓN AÉREA.....	p. 26

IV. ANÁLISIS DEL REGLAMENTO EUROPEO 261/2004 CON ESPECIAL DETENIMIENTO EN LA RESPONSABILIDAD POR RETRASOS Y CANCELACIONES DE LOS VUELOS COMERCIALES DE PASAJEROS....	p. 27
1. ANTECEDENTES.....	p. 28
2. CONTENIDO DEL REGLAMENTO EUROPEO 261/2004.....	p. 29
2.1. OBJETO DEL REGLAMENTO.....	p. 30
2.2. ÁMBITO DE APLICACIÓN.....	p. 31
2.3. SUPUESTOS DE INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES POR PARTE DE LAS COMPAÑÍAS AÉREAS.....	p. 33
A). LA DENEGACIÓN DE EMBARQUE.....	p. 33
B). LA CANCELACIÓN DE VUELOS.....	p. 35
a) Responsabilidad del transportista en caso de cancelación.....	p. 38
b) Derechos de los pasajeros en caso de cancelación.....	p. 38
C). EL RETRASO DE VUELOS.....	p. 45
a) Responsabilidad del transportista en caso de retraso.....	p. 45
b) Derechos de los pasajeros en caso de retraso.....	p. 46
2.4 OTROS ARTÍCULOS IMPORTANTES DEL REGLAMENTO 261/2004.....	p. 47
V. CONCLUSIONES.....	p. 50
VI. BIBLIOGRAFÍA.....	p. 52

I. INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo tiene por objeto el estudio de la responsabilidad civil derivada del incumplimiento del contrato de transporte aéreo de pasajeros por parte del transportista en los casos de cancelación o retraso del vuelo contratado.

El transporte aéreo ha tenido un crecimiento muy notorio en los últimos años. Este crecimiento se inicia tras la finalización de la Primera Guerra Mundial. Es a partir de entonces cuando los Estados se dieron cuenta de la importancia de crear un marco jurídico uniforme e internacional que regulase el transporte aéreo.

Hoy en día el transporte aéreo de personas se ha configurado como el medio de transporte por excelencia, la cantidad de aerolíneas existentes y los bajos precios de los billetes hacen que millones de vuelos salgan cada día de los distintos aeropuertos del mundo.

Las razones que llevan a una persona a coger un vuelo son diversas y pueden ser el ocio, el turismo o razones de trabajo entre otras. El turismo por ejemplo, constituye un fenómeno sobre todo en países como España, que se erige como uno de los principales motores de la actividad económica nacional. Así que resulta muy conveniente en países como el nuestro que exista una regulación en materia de transporte aéreo.

El contrato de transporte aéreo de pasajeros está constituido por el conjunto de derechos y obligaciones que corresponden a las diferentes partes que intervienen en el contrato. Debido a todo esto, resulta imprescindible una regulación que garantice el cumplimiento de las obligaciones generadas por dicho acuerdo y que asegure una serie de derechos a los pasajeros, que son la parte débil en este pacto, en caso de incumplimiento por parte de la compañía aérea. Pero esta regulación, como veremos, se manifiesta de manera incipiente y tiene considerables lagunas, lo que conlleva a que el pasajero siga estando en una posición de desventaja con respecto al transportista.

La razón por la que he escogido este tema para la realización de mi trabajo de fin de grado es porque me ha parecido una materia muy interesante a la vez que práctica.

He constatado a medida que iba elaborando la memoria que los pasajeros, desde mi punto de vista, están muy poco informados, no tienen conocimiento acerca de lo que pueden hacer ante la cancelación o el retraso de un vuelo que hayan previamente contratado, y

este hecho sucede muy comúnmente ya que cada día se realizan millones de vuelos en todo el planeta, encontrándose siempre el pasajero en una clara desventaja con respecto al transportista. Por lo tanto, intentaré que mi trabajo pueda servir a cualquier pasajero como una especie de guía práctica para que, en caso de verse en una situación de las analizadas en el trabajo, sepa qué derechos tiene como usuario y cómo ha de ejercitarlos, puesto que, hoy en día cualquier persona ha tomado un vuelo alguna vez o es muy probable que tenga que realizar alguno a lo largo de su vida.

Empezaré mi trabajo realizando una parte general en la que analizaré el contrato de transporte aéreo de pasajeros mediante la descripción de sus características y condiciones. Más concretamente, ofreceré algunas descripciones del concepto de contrato de transporte aéreo de pasajeros, junto con un estudio de su naturaleza, de sus elementos y de su contenido.

Después procederé al análisis de la normativa vigente existente en materia de navegación aérea, empezando por la normativa internacional, donde disponemos del Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, hecho en Montreal el 28 de mayo de 1999. Además, haré una breve referencia a sus antecedentes, en especial, al denominado «Sistema de Varsovia».

Proseguiré analizando la normativa comunitaria vigente al respecto. En la normativa comunitaria disponemos del Reglamento 889/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de mayo de 2002, por el que se modifica el Reglamento 2027/97 del Consejo sobre la responsabilidad de las compañías aéreas en caso de accidente.

También analizaré la regulación nacional sobre navegación aérea, en concreto, La Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea, centrándome en la regulación al respecto sobre la responsabilidad civil del transportista.

Y por último dedicaré la mayor parte de mi trabajo al análisis del Reglamento 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos y se deroga el Reglamento 295/91, ya que es el Reglamento más significativo, en cuanto al tema tratado en el trabajo, del que disponemos en la Unión Europea. Dicho Reglamento contempla tres supuestos de responsabilidad civil del transportista, pero basaré mi estudio más detallado en solo dos de ellos: el retraso y la cancelación analizando los derechos y obligaciones que asisten a las dos partes que intervienen en el contrato: el pasajero y el transportista.

Por todo lo anterior, la presente memoria se encarga de estudiar la responsabilidad civil de los transportistas en caso de cancelación o retraso de los vuelos, analizando el contrato de transporte aéreo de pasajeros y los mecanismos que protegen los intereses de ambas partes en dicho pacto.

II. EL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.

1. CONCEPTO DE CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.

Con carácter general el contrato de transporte de viajeros es definido como: *«acuerdo de voluntades por el que una de las partes (transportista) se obliga mediante precio a trasladar a la otra (viajero) de un lugar a otro en las condiciones pactadas»*¹. Por lo tanto, podemos definir el contrato de transporte aéreo de pasajeros, como un contrato mediante el cual el transportista se obliga, a cambio de un precio determinado, a llevar al pasajero por vía aérea de un lugar a otro.

Al contrato de transporte aéreo de pasajeros se le denomina también contrato de pasaje, que de forma general, puede definirse como: *«aquél en cuya virtud una empresa (el transportista o porteador) se compromete a trasladar de un lugar a otro al pasajero y a su equipaje por vía aérea a cambio de un precio conforme a las condiciones pactadas»*². Con esta denominación, más concreta, se especifica que el transporte de pasajeros ha de ser por vía aérea.

También podemos encontrar una definición de contrato de transporte aéreo en la normativa internacional. Así, el Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, hecho en la ciudad canadiense de Montreal el 28 de mayo de 1999, en su artículo segundo, define el contrato de transporte internacional como: *«todo transporte en que, conforme a lo estipulado por las partes, el punto de partida y el punto de destino, haya o no interrupción en el transporte o transbordo, están situados,*

¹ QUINTANA CARLO, I., «El contrato de transporte de pasajeros», en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A. (dir.), en *Contratos Mercantiles*, vol. II, Aranzadi, Navarra, 2009, pág. 427

² HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, A., «El contrato de transporte aéreo de pasajeros: algunas consideraciones sobre competencia judicial internacional y derecho aplicable», en Cuadernos de Derecho Transnacional, vol.3, n°1, marzo 2011, p.181.

bien en el territorio de dos Estados Partes, bien en el territorio de un solo Estado parte si se ha previsto una escala en el territorio de cualquier otro Estado Parte». Luego cualquier transporte realizado entre dos puntos del territorio de un mismo Estado sin pasar o hacer escalas en otro Estado, no puede ser considerado como un transporte internacional y por ende el contrato efectuado para dicho transporte no podrá tener la calificación de contrato de transporte aéreo internacional.

La jurisprudencia internacional también nos ofrece, en algunas de sus sentencias, la definición de lo que debe entenderse por un contrato de transporte aéreo de pasajeros. Así en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de julio de 2009, en el caso de Peter Rehder contra Air Baltic Corporation, en su apartado 40, se definen los servicios que debe comprender el contrato de transporte aéreo de pasajeros: *«los servicios cuya prestación es necesaria para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato de transporte aéreo de personas son, en efecto, el registro y el embarque de pasajeros así como 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»*³.

³ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 9 de julio de 2009, caso Peter Rehder contra Air Baltic Corporation, (TJCE 2009/219).

En dicha Sentencia el Sr. Rehder, residente en Múnich, había reservado con la compañía Air Baltic Corporation, domiciliada en Riga, un vuelo de Múnich a Vilnius. Media hora antes de la hora fijada para la salida, la compañía informó a los pasajeros de que se había cancelado su vuelo. La compañía modificó su reserva y el Sr. Rehder consiguió llegar a su destino vía Copenhague 6 horas después de la hora inicialmente programada en la reserva inicial. El Sr. Rehder interpuso una demanda ante el Amtsgericht Erding, en cuya demarcación se encuentra el aeropuerto de Múnich, solicitando que se condenara a la compañía Air Baltic Corporation a pagarle una compensación por un importe de 250 euros, con arreglo a los artículos 5, apartado 1, letra c), y 7, apartado 1, letra a), del Reglamento n° 261/2004. Al considerar que los servicios de transporte aéreo se prestan en el lugar de salida del avión, lo cual implica que el lugar de cumplimiento de la obligación contractual, es el del aeropuerto de salida, el de Múnich en este caso. El Amtsgericht Erding se declaró competente para conocer de la demanda de compensación del Sr. Rehder. Tras el recurso de apelación interpuesto por Air Baltic, el Oberlandesgericht München estimó que los servicios de transporte aéreo se prestan en el lugar donde la compañía que realiza el vuelo tiene su domicilio, y anuló la resolución del órgano jurisdiccional de primera instancia. El Sr. Rehder presentó un recurso de casación contra la citada sentencia del órgano jurisdiccional de apelación ante el Bundesgerichtshof. Dicho órgano jurisdiccional remitente observa que la cuestión de si el el Amtsgericht Erding es competente en el caso de autos depende de la interpretación del artículo 5, punto 1, letra b), segundo guión, del Reglamento (CE) n° 44/2001 y decide suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 5, punto 1, letra b), segundo guión, del Reglamento [...] n° 44/2001 [...] en el sentido de que también en los vuelos de un Estado miembro a otro Estado miembro ha de considerarse,

La doctrina también nos ofrece una definición de contrato de transporte, al considerarlo como: «*aquel por el que una persona, llamada porteador, se obliga, a cambio de un precio, a trasladar de un lugar a otro un bien u otra persona determinados, o a ambos a la vez*»⁴.

2. NATURALEZA DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.

Sobre la naturaleza del contrato de transporte aéreo de pasajeros podemos afirmar que la doctrina mercantilista lo califica de arrendamiento de obra.

Para parte de la doctrina el contrato de transporte tiene una inevitable faceta de contrato de obra encaminado a conseguir un resultado, ya que el porteador, en principio, no se limita a prestar su actividad, sino, que se compromete a trasladar a un lugar determinado a las personas o a poner las mercancías en poder o a disposición del destinatario⁵. El contrato de transporte aéreo constituye según esto una obligación de resultado mediante la cuál el transportista se compromete en virtud del contrato a cumplir el transporte bajo las condiciones de tiempo, forma y lugar pactadas en el contrato. Además, el transportista se compromete a que el pasajero llegue a su destino sin sufrir daños físicos o materiales y sin padecer incomodidades⁶.

como único lugar de cumplimiento para todas las obligaciones contractuales, el lugar de la prestación principal, que debe determinarse en función de criterios económicos?

2) Si ha de determinarse un único lugar de cumplimiento: ¿Qué criterios son relevantes para su determinación? ¿Está determinado el lugar único de cumplimiento principalmente por el punto de partida o por el punto de destino?»

La Sala Cuarta del Tribunal de Justicia acabó declarando:

«El artículo 5, punto 1, letra b), segundo guión, del Reglamento (CE) n° 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, debe interpretarse en el sentido de que, en caso de transporte aéreo de personas desde un Estado miembro con destino a otro Estado miembro, llevado a cabo en ejecución de un contrato celebrado con una única compañía aérea que es el transportista efectivo, el tribunal competente para conocer de una demanda de compensación basada en dicho contrato de transporte y en el Reglamento (CE) n° 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, por el que se establecen normas comunes sobre 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) n° 295/91, es, a elección del demandante, aquel en cuya demarcación se halle el lugar de salida o el lugar de llegada del avión, tal como dichos lugares estén previstos en el contrato».

⁴ JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G.J., *Lecciones de Derecho Mercantil*, décimo segunda edición, revisada y puesta al día, Tecnos, Madrid, 2008, p. 512.

⁵ LACRUZ BERDEJO, J.L., SANCHO REBULLIDA, F., LUNA SERRANO, A., DELGADO ECHEVERRÍA, J., RIVERO HERNÁNDEZ, F., RAMS ALBESA, J., «Contratos de Obras y Servicios», en *Elementos de Derecho Civil II, Derecho de Obligaciones, Contratos y Cuasicontratos. Delito y Cuasidelito*, Rivero Hernández, F. (dir.), vol. II, tercera edición, Dykinson, Madrid, 2005, p.199.

⁶ DELRIO, S., «Los derechos de los pasajeros en el transporte aéreo», en *Boletín CeDe UsC*, Editorial julio 2014, p. 2.

3. CARACTERES DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.

El contrato de transporte aéreo de pasajeros contiene las siguientes características⁷:

- Es un contrato bilateral o sinalagmático. Esto significa que ambas partes, transportista y pasajero, tienen obligaciones.
- Es un contrato oneroso. El servicio se brinda a cambio de un pago. Aunque, para efectos de transporte aéreo internacional, se le atribuye responsabilidad a la empresa transportista a pesar de que no se haya realizado cobro alguno por la prestación del servicio.
- Es un contrato consensual. Esto quiere decir que el contrato se ha de perfeccionar mediante el acuerdo de voluntades, se requiere del concurso de dos voluntades para firmar el contrato.
- Es un contrato típico. El contrato de transporte aéreo de pasajeros está regulado tanto por normas nacionales como por normas internacionales.
- Es un contrato no formal. Esto queda demostrado en el Convenio de Varsovia de 1929⁸ en su artículo 3, apartado 2 que dispone: *“La falta, la irregularidad o la pérdida del billete no afectará la existencia ni la validez del contrato de transporte, que no dejará por ello de estar sometido a la reglas del presente Convenio.”* Si bien existen algunos documentos de naturaleza formal que deberían ser expedidos, su ausencia o defectos, no invalida el contrato.
- Es un contrato de adhesión; es considerado como tal, tanto por su naturaleza como por su finalidad. La elaboración de un contrato presupone la libre discusión entre

⁷ BROSETA PONT, M., MARTÍNEZ SANZ, F., *Manual de Derecho Mercantil, Contratos Mercantiles, Derecho de los Títulos-Valores y Derecho Concursal*, vol. II, décimo séptima edición, Tecnos, España, 2010, p. 153.

⁸ Convenio de Varsovia para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, ultimado el 12 de octubre de 1929 en la ciudad polaca de Varsovia. Dicho Convenio fue ratificado por España el 31 de enero de 1931.

las partes contratantes, pero, al tratarse de una contratación en masa, las condiciones generales ya han sido predispuestas por la empresa o por el ordenamiento jurídico, por lo que no se debe negociar preliminarmente. Cuando los pasajeros reservan plaza para un vuelo, su relación con la compañía aérea queda definida en gran medida por un contrato normalizado. Los pasajeros no pueden negociar los contratos. De este modo, mientras el pasajero ocupa una posición de debilidad, la compañía está en una posición de fortaleza, al ofrecer un contrato normalizado que ella misma ha redactado. Estos contratos están formados tanto por condiciones generales como por condiciones particulares. Las condiciones generales suelen ser cláusulas predispuestas definidas por la empresa transportista que brinda el servicio y lo único que el pasajero o contratante aporta al contrato son los datos para completar las condiciones particulares.

- Es un contrato de colaboración. Esto se debe a su función económica y social, ya que cada parte del contrato, presta su esfuerzo en la integración de actividades de producción.
- Es un contrato fungible. Es fungible porque puede ser ejecutado por el porteador (porteador contractual) o por un tercero (porteador efectivo o de hecho), ya que permite mantener la responsabilidad solidaria del transportista contratado, aunque el daño o el incumplimiento haya sido provocado por el porteador efectivo o de hecho. El perjudicado en estos casos, tendrá la libertad de accionar contra uno o contra otro, o contra ambos⁹.
- El contrato de transporte aéreo de pasajeros es un contrato mercantil. El contrato de transporte aéreo aparece generalmente configurado como un contrato mercantil, porque el transporte aéreo es generalmente realizado por especialistas, de manera que en la mayoría de los casos los contratos serán celebrados con una empresa que ejerce profesionalmente el transporte aéreo y tendrán carácter mercantil¹⁰. Es un contrato mercantil para todos los efectos legales, pues supone la existencia de un sujeto calificado para ejecutarlo.

⁹ Estipulado en el artículo 45 del Convenio de Montreal para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional.

¹⁰ JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G.J., *Derecho Mercantil*, quinta edición, Ariel, Barcelona, 1999, p. 578.

Al tratarse de un contrato mercantil, el pasajero es un consumidor o usuario y el actual marco normativo de protección de consumidores y usuarios, partiendo del reconocimiento expreso que realiza la Constitución Española en el artículo 51¹¹, está plasmado en el 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 Complementarias¹².

Se trata de una norma que unifica y sistematiza una serie de disposiciones legales previas que se encontraban dispersas, reconociendo una serie de derechos a los consumidores.

4. ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.

Los elementos que integran el contrato de transporte aéreo de pasajeros, son¹³:

- Los elementos personales. Estos elementos son el pasajero, que es la persona física que requiere el servicio, y el porteador, transportista o transportador, que es la aerolínea que brinda el servicio. El artículo 2 apartado a) del Reglamento 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) n° 295/91, define al transportista aéreo como: *«toda empresa de transporte aéreo que posea una licencia de explotación válida»*.

No encontramos sin embargo en la normativa internacional una definición de pasajero, pero si se hace una referencia indirecta a él en artículo 2 apartado b) del mismo Reglamento 261/2004 al definir al transportista aéreo encargado de

¹¹ El citado artículo 51 de la Constitución Española estipula lo siguiente: «1. Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos.

2. Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquéllos, en los términos que la ley establezca.

3. En el marco de lo dispuesto por los apartados anteriores, la ley regulará el comercio interior y el régimen de autorización de productos comerciales».

¹² ESQUIVIAS JARAMILLO, J.I., PÁRAMO DE SANTIAGO, C., *Protección del Consumidor: Acoso Telefónico y Transporte Aéreo*, primera edición, Centro de Estudios Financieros, mayo de 2012, pp. 71-72.

¹³ PEREZ VARGAS, V., «El contrato de transporte aéreo internacional», en *Revista Iustitia*, número 175-176, pp. 21-34.

efectuar un vuelo como: *«todo transportista aéreo que lleve a cabo o pretenda llevar a cabo un vuelo conforme a un contrato con un pasajero o en nombre de otra persona, jurídica o física, que tenga un contrato con dicho pasajero»*. De lo que se desprende que el pasajero es quien emprende un vuelo amparado por un contrato suscrito con el transportista aéreo.

- Los elementos reales. Los elementos reales del contrato de transporte aéreo de pasajeros están constituidos tanto por el precio como por el traslado que efectúa la compañía aérea de los objetos personales de los pasajeros.

El precio es la cantidad de dinero que el pasajero ha de abonar para poder ser objeto de la prestación. El precio a pagar queda establecido por las tarifas de las aerolíneas.

El traslado de los objetos personales del pasajero constituye una prestación accesoria de la principal de traslado. Por traslado de objetos personales debe entenderse el traslado del equipaje de mano (número limitado de objetos que el pasajero conserva durante el viaje) , el equipaje facturado (equipaje cuya custodia es encomendada al transportista con algunas limitaciones de peso y contenido) y el exceso de equipaje (el que excede la franquicia y que supone el pago de un precio adicional por el pasajero).

- Y el elemento formal o representativo.

En la ejecución del contrato, se puede observar la presencia de dos elementos formales, de carácter nominativo y personalizado, que son firmados entre el transportista aéreo y el pasajero, los cuales van a servir como medio de prueba de las obligaciones contraídas entre las partes. Estos dos elementos son el billete o boleto de vuelo y del talón de equipaje (la parte del billete que hace referencia al transporte del equipaje registrado del pasajero; dicho talón es entregado por la aerolínea a los pasajeros que le hacen entrega de su equipaje, en un proceso denominado facturación, sirviendo como elemento acreditativo de la entrega de dicho equipaje a la aerolínea).

El artículo 2 apartado f) del Reglamento 261/2004 define el billete como: *«todo documento válido que dé derecho al transporte, o su equivalente en forma no impresa, incluida la electrónica, expedido o autorizado por el transportista aéreo o por su agente autorizado»*.

En España, el documento en que se plasma el contrato de transporte aéreo se denomina «Billete de pasaje» y está definido en el artículo 92 de la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea: *«En el contrato del transporte de viajeros el transportista extenderá inexcusablemente el billete de pasaje que contendrá 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».*

5. CONTENIDO DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.

Al tratarse de un contrato bilateral, el transporte de pasajeros origina derechos y obligaciones recíprocas entre las partes contratantes. Dichas obligaciones tienen fuerza de ley entre las partes contratantes y deben cumplirse al tenor de los mismos, según lo formalizado en el artículo 1091 del Código Civil Español.

El contenido del contrato de transporte aéreo de pasajeros está constituido por el conjunto de derechos y obligaciones que corresponden a las diferentes partes que intervienen en el contrato.

Las obligaciones del transportista son las siguientes¹⁴:

- La obligación de traslado. Esta obligación consiste en realizar el transporte en las condiciones pactadas. Estas condiciones estarán contenidas en el documento de transporte y son: el trasladar de forma segura a la persona al destino acordado, expedir el talón del equipaje facturado, cumplir el itinerario del vuelo, cumplir con los horarios y las fechas pactadas, cumplir con las escalas pactadas, y reservar

¹⁴ FERRER TAPIA, B., *El Contrato de Transporte Aéreo: Sujetos, Estatuto y Responsabilidad. Un Análisis de la Jurisprudencia Española*, Dykinson, Madrid, mayo 2013, pp. 117-139.

el espacio en el avión al pasajero¹⁵. Además, la compañía aérea también está obligada a expedir los documentos de transporte, como son el billete de pasaje y el talón de equipaje.

- La obligación de informar. La empresa transportista debe proporcionar al pasajero un pleno conocimiento del íntegro contenido del contrato con carácter previo a la celebración del mismo, ya que en caso de no hacerlo, el pasajero podrá reclamar que no se le apliquen las cláusulas que no le hayan sido informadas.
- La obligación de garantizar la seguridad de los pasajeros. Las compañías aéreas tienen la obligación de asegurar al pasajero, como queda reflejado en el artículo 50 del Convenio de Montreal, para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional de 1999¹⁶. Esta obligación es una medida que tiende a garantizar la adecuada protección de los usuarios del transporte aéreo, que de esta manera ven mejor garantizado su derecho al cobro de indemnización.

Las obligaciones del pasajero son las siguientes¹⁷:

- Las obligaciones del pasajero son principalmente dos: el pasajero debe pagar por el servicio, es decir, realizar el pago del precio del billete, y colaborar con el transportista para el buen fin del contrato. Esta colaboración se compendia en: presentarse en el lugar y hora que el transportista le indicó para prestar el servicio, con su equipaje de mano y el equipaje facturado bajo los parámetros preestablecidos por la empresa, y, en mantener una conducta adecuada a bordo de la aeronave y en el cumplimiento de las instrucciones recibidas durante el itinerario, como por ejemplo, presentar la documentación suficiente exigida por la compañía aérea.

¹⁵ Estas obligaciones están recogidas en los puntos primero, segundo y tercero del artículo tercero del Convenio de Montreal para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional de 1999, y en los artículos que van desde el 92 al 100 de la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea, en cuanto al transporte aéreo nacional.

¹⁶ El artículo 50 del Convenio de Montreal determina: «Los Estados Partes exigirán a sus transportistas que mantengan un seguro adecuado que cubra su responsabilidad en virtud del presente Convenio. El Estado Parte hacia el cual el transportista explota servicios podrá exigirle a éste que presente pruebas de que mantiene un seguro adecuado, que cubre su responsabilidad en virtud del presente Convenio».

¹⁷ FERRER TAPIA, B., *El Contrato de...*, cit., pp. 117-139.

III. NORMAS APLICABLES EN EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA AÉREO.

Los instrumentos normativos aplicables sobre la responsabilidad civil del transportista aéreo se encuentran regulados en régimen internacional, comunitario y nacional.

La Responsabilidad civil del transportista aéreo se rige por los convenios internacionales vigentes en la materia, y, entre los Estados miembros de la Unión Europea, por los propios Reglamentos, así como por las disposiciones internas de cada Estado, con un objetivo de fin unificado gracias a las Directivas Comunitarias.

Estas normativas tienen como objeto común ofrecer unos niveles mínimos de protección a la parte débil del contrato que es el pasajero.

Las normas aplicables en el régimen de responsabilidad civil del transporte aéreo son:

- El Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, hecho en Montreal el 28 de mayo de 1999, que prevalece sobre el antiguo Convenio de Varsovia de 1929, ratificado por España el 31 de enero de 1930, para los Estados Parte de ambos Convenios¹⁸.
- El Reglamento 889/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de mayo de 2002, por el que se modifica el Reglamento 2027/97 del Consejo sobre la responsabilidad de las compañías aéreas en caso de accidente.
- El Reglamento 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos, y se deroga el Reglamento 295/91.

¹⁸ Según dispone el artículo 55 del Convenio de Montreal: «El presente Convenio prevalecerá sobre toda regla que se aplique al transporte aéreo internacional: 1. Entre los Estados Partes en el presente Convenio debido a que estos Estados son comúnmente Partes de: a) El Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929 [...] dentro del territorio de cualquier Estado Parte en el presente Convenio debido a que ese Estado es Parte en uno o más de los instrumentos mencionados en los apartados a) a e) anteriores».

- La Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea¹⁹.

1. EL CONVENIO DE MONTREAL DE 1999.

1.1. ANTECEDENTES²⁰.

Tras la Primera Guerra Mundial, que finalizó el 11 de noviembre de 1918, la industria de servicios de transporte aéreo tuvo un auge considerable. Enseguida los Estados se dieron cuenta de lo importante y necesario que era crear un marco jurídico uniforme de carácter internacional para regular este tipo de prácticas cuyo ejercicio era fundamentalmente internacional. De esta manera fue como se creó el Convenio de Varsovia, de 12 de octubre de 1929, para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo, cuyo objeto principal era unificar ciertas reglas en materia de transporte aéreo internacional.

Dicho Convenio, fue el primer Convenio internacional en regular esta materia.

Tras la Segunda Guerra Mundial, se produjo una modificación del Convenio de Varsovia mediante la suscripción del Protocolo de La Haya de 28 de septiembre de 1955. Esta modificación se produjo debido a que era necesaria una modernización del Convenio ante una nueva etapa de crecimiento de la industria aérea.

Más tarde, el Convenio de Varsovia, sufrió una nueva modificación mediante el Convenio de Guadalajara de 18 de septiembre de 1961. Este Convenio de Guadalajara introdujo dos conceptos fundamentales: el de transportista contractual y el de transportista actual o de hecho.

Dichos conceptos quedan definidos en el artículo primero del Convenio de Guadalajara; Así, por «transportista contractual», se refiere a la persona que se obliga mediante un contrato de transporte aéreo sujeto a las reglas del Convenio de Varsovia con un pasajero, un expedidor o una persona actuando en nombre de estos, a llevar a cabo en las condiciones establecidas el transporte aéreo. Y por «transportista actual o de hecho», se

¹⁹ Esta Ley será de aplicación en los vuelos nacionales e internacionales en los que no resulte de aplicación una norma internacional.

²⁰ GUZMÁN, J.V., «Aspectos Generales del Contrato de Transporte Aéreo Internacional de Mercancías», en *Mercatoria*, volumen 2, número 1, 2003, p. 2.

refiere a una persona diferente al transportista contractual, la cual en virtud de la autoridad delegada por este último, ejecuta en todo o en parte el transporte aéreo.

Estos tres instrumentos normativos, el Convenio de Varsovia de 12 de octubre de 1929, el Protocolo de La Haya de 28 de septiembre de 1955 y el Convenio de Guadalajara de 18 de septiembre de 1961, constituyeron lo que comúnmente se conoce como el «Sistema de Varsovia».

Después de 1961 se llevaron a cabo importantes modificaciones respecto al «Sistema de Varsovia». Entre estas modificaciones destacan: el Acuerdo de Montreal de 1966, el Protocolo de Guatemala, de 8 de marzo de 1971, y los Protocolos Adicionales 1, 2, 3 y 4 de Montreal de 1975.

El Acuerdo de Montreal de 1966 no constituyó un Convenio Internacional, sino que constituyó un paso clave en la quiebra de los principios integrantes del Sistema de Varsovia y un preámbulo para la elaboración del Protocolo de Guatemala, de 8 de marzo de 1971. El Acuerdo de Montreal fue un acuerdo que surgió a raíz de la denuncia por parte de los Estados Unidos del Convenio de Varsovia debido a su insatisfacción con respecto a las indemnizaciones allí establecidas.

El Protocolo de Guatemala, de 8 de marzo de 1971 fue el primer convenio en establecer una responsabilidad que no deriva de la culpa en el transporte aéreo de pasajeros, como hasta el momento era lo habitual. En el Convenio de Varsovia, en caso de muerte o lesiones corporales sufridas por los pasajeros, el transportista podía librarse de la de la responsabilidad correspondiente si justificaba que no había tenido la culpa²¹, pero el Protocolo de Guatemala elimina esta posibilidad de exención de responsabilidad cuando el transportista no ha tenido la culpa²².

²¹ Artículo 20.1 del Convenio de Varsovia de 1929: «El porteador no será responsable si prueba que él y sus comisionados han tomado todas las medidas necesarias para evitar el daño o que les fue imposible tomarlas».

²² Artículo 4 del Protocolo de Guatemala de 1971: «1. El transportista será responsable del daño causado en caos de muerte o de lesión corporal del pasajero por la sola razón de que el hecho que las haya causado se produjo a bordo de la aeronave o durante cualquiera de las operaciones de embarque o desembarque. Sin embargo, el transportista no será responsable si la muerte o lesión se debió al estado de salud del pasajero. 2. El transportista será responsable del daño ocasionado en caso de destrucción, pérdida o avería del equipaje por la sola razón de que el hecho que haya causado la destrucción, pérdida o avería se produjo a bordo de la aeronave, durante cualquiera de las operaciones de embarque o desembarque, o durante cualquier período en que el equipaje se halle bajo custodia del transportista. Sin embargo, el transportista

El Protocolo de Guatemala también simplificó los requisitos exigidos al billete de pasaje.

Por último, cabe destacar las modificaciones introducidas por los Protocolos Adicionales 1, 2, 3 y 4 de Montreal de 1975. Los tres primeros Protocolos Adicionales de Montreal, lo que hicieron básicamente fue introducir los llamados «Derechos Especiales de Giro» que sustituyeron al «Franco Oro Poincaré» como la unidad monetaria empleada en esos tratados. Y el cuarto Protocolo Adicional, lo que hizo fue modificar el Protocolo de La Haya al introducir un artículo que supuso un retroceso en la evolución de la responsabilidad civil al permitir al transportista argumentar la debida diligencia como eximente de responsabilidad²³.

Después de estas modificaciones anteriormente descritas, se suscribió un nuevo convenio que sustituyó al «Sistema de Varsovia». Se trata del Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, hecho en Montreal el 28 de mayo de 1999 o Convenio de Montreal de 1999²⁴.

1.2. ANÁLISIS DEL CONTENIDO DEL CONVENIO DE MONTREAL DE 1999.

El Convenio de Montreal de 28 de mayo de 1999 para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional vaticinado por la Organización de Aviación Civil Internacional, fue creado con la intención de sustituir el entramado de normas que integran el denominado «Sistema de Varsovia», estableciendo de esta manera un régimen de regulación uniforme con respecto a aspectos concretos del transporte aéreo internacional de pasajeros, equipajes y mercancías²⁵.

El Convenio de Montreal de 1999, se encuentra actualmente en vigor en un gran número de países (cuenta con 103 Estados miembros) y regula toda la temática indemnizatoria de daños y perjuicios sufridos en el tráfico aéreo. El transporte aéreo doméstico está fuera

no será responsable si el daño se debe exclusivamente a la naturaleza o vicio propio del equipaje. 3. A menos que se indique otra cosa, en el presente convenio el término "equipaje" significa tanto el equipaje facturado como los objetos que lleve el pasajero».

²³ Artículo 5 del Protocolo Adicional cuarto de Montreal de 1975: «En el transporte de pasajeros y equipaje y en el caso de daño ocasionado por retraso en el transporte de mercancías, el transportista no será responsable si prueba que tanto él como sus dependientes tomaron todas las medidas necesarias para evitar el daño o que les fue imposible tomarlas».

²⁴ «BOE» número 122, de 20/09/2004.

²⁵ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, A., «El contrato de transporte aéreo de pasajeros: algunas consideraciones sobre competencia judicial internacional y derecho aplicable», en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol.3, n°1, marzo 2011, p.182.

de su ámbito de aplicación puesto que su ámbito de aplicación es el transporte aéreo internacional. El Convenio de Montreal está compuesto por 57 artículos repartidos en siete capítulos.

En el preámbulo del Convenio de Montreal de 1999 podemos apreciar el objeto y la finalidad del convenio. Su objeto es el de «modernizar» y «refundir el Convenio de Varsovia y los instrumentos conexos» y su finalidad consiste en «asegurar la protección de los intereses de los usuarios del transporte aéreo internacional y la necesidad de una indemnización equitativa fundada en el principio de restitución» y propiciar «un desarrollo ordenado de las operaciones de transporte aéreo internacional y de la circulación fluida de pasajeros, equipaje y carga conforme a los principios y objetivos del Convenio sobre Aviación Civil Internacional, hecho en Chicago el 7 de diciembre de 1944».

El capítulo primero se dedica al ámbito de aplicación del Convenio de Montreal de 1999. Así, su artículo primero, establece que dicho convenio, será aplicable a todo transporte de personas, equipaje o carga que cumpla con los requisitos de ser un transporte efectuado en aeronaves por vía aérea, a cambio de una remuneración y de carácter internacional²⁶.

El capítulo segundo del Convenio, está dedicado a la «Documentación y obligaciones de las partes relativas al transporte de pasajeros, equipaje y carga». Dicho capítulo contiene catorce artículos de los cuales solo uno está dedicado a los pasajeros y al equipaje. Los trece artículos restantes están dedicados al transporte de carga.

El artículo dedicado a los pasajeros y al equipaje es el artículo tercero²⁷.

²⁶ Artículo 1.1 del Convenio de Montreal: «El presente Convenio se aplica a todo transporte internacional de personas, equipaje o carga efectuado en aeronaves, a cambio de una remuneración. Se aplica igualmente al transporte gratuito efectuado en aeronaves por una empresa de transporte aéreo».

²⁷ El artículo que se dedica a los pasajeros y al equipaje es el número tres: «1. En el transporte de pasajeros 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. 2. Cualquier otro medio en que quede constancia de la información señalada en el párrafo 1 podrá sustituir a la expedición del documento mencionado en dicho párrafo. Si se utilizase uno de esos medios, el transportista ofrecerá al pasajero expedir una declaración escrita de la información conservada por esos medios. 3. El transportista entregará al pasajero un talón de identificación de equipaje por cada bulto de equipaje facturado. 4. Al pasajero se le entregará un aviso escrito indicando que cuando sea aplicable el presente Convenio, éste regirá la responsabilidad del transportista por muerte o lesiones, y por destrucción, pérdida o avería del equipaje, y por retraso. 5. El incumplimiento de las disposiciones de los párrafos precedentes no afectará a la existencia ni a la validez del contrato de

Los apartados primero, segundo y quinto, están inspirados en el artículo segundo del Protocolo de Guatemala, de 8 de marzo de 1971, que sustituye la denominación «billete de pasaje» por «documento de transporte», añade que éste puede ser expedido de forma individual o colectiva y mantiene los límites de responsabilidad aún cuando la compañía aérea no extienda este documento, ni le realice un aviso por escrito, o bien de forma irregular o incompleta²⁸.

El apartado segundo, que no aparece en el Protocolo de Guatemala de 1972, dispone que el transportista queda capacitado para ofrecer al pasajero una declaración escrita de la información contenida en formato electrónico o en cualquier otro medio que mantenga los datos en forma no material. Se deduce que el titular de este derecho es la empresa transportista, ya que dispone de la posibilidad a su libre albedrío de expedir o no tal documento al pasajero, y que por lo tanto, el pasajero no tiene ningún derecho a reclamarlo²⁹. A la hora de elaborar este artículo se tuvieron en cuenta las nuevas tecnologías.

El apartado tercero implica una importante alteración con respecto a los convenios anteriores, pues dictamina que la empresa transportista deberá entregar tantos talones de equipaje como bultos facture el pasajero frente a la redacción anterior que solo preveía la emisión de un solo talón de equipaje.

El apartado cuarto, precisa que al pasajero se le ha de entregar un «aviso escrito» acerca de la posible aplicación del Convenio de Montreal, al viaje que ha contratado. De lo que se deduce que la entrega de este «aviso escrito» se configura como una obligación

transporte que, no obstante, quedará sujeto a las reglas del presente Convenio incluyendo las relativas a los límites de responsabilidad».

²⁸ El artículo 2 del Protocolo de Guatemala de 1972 determina: «1. En el transporte de pasajero 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 una sola alta parte contratante y se ha previsto una o mas escalas en el territorio de otro estado, deberá indicarse una de esas escalas. 2. La expedición del documento mencionado en el párrafo anterior podrá sustituirse por cualquier medio que deje constancia de los datos señalados en a) y b) del párrafo anterior. 3. El incumplimiento de lo dispuesto en los párrafos precedentes no afectará a la existencia ni a la validez del contrato de transporte, que quedará sujeto a las reglas del presente convenio, incluso las relativas a la limitación de responsabilidad».

²⁹ DELIA CAPALDO, G., «Contrato de Transporte Aéreo de Pasajeros y equipajes (o el nihil novum sub sole del Convenio de Montreal de 1999)», en *Revista el Derecho*, en Buenos Aires, tomo 193, 31 de julio de 2001, pp. 792-811.

ineludible del transportista. La forma de avisar al pasajero ha de ser eficaz y en soporte de papel.

Por último, el apartado quinto, siguiendo los cánones del Protocolo de Guatemala, ampara los límites de responsabilidad del transportista aún cuando no cumpla con los apartados anteriores del mismo artículo.

El capítulo tercero del Convenio de Montreal de 1999, está dedicado a la responsabilidad del transportista y a la medida de la indemnización del daño.

Los primeros artículos están dedicados a la responsabilidad del transportista.

Según el artículo 19, el transportista responderá por los daños provocados por el retraso en el transporte de pasajeros, equipaje o carga.

Los bienes protegidos por el Convenio de Montreal para el transporte de personas son el tiempo, la vida y la salud de los usuarios. El transportista aéreo será responsable en caso de retraso, muerte o lesión corporal de los pasajeros si estos hechos se producen a bordo de la aeronave o durante las operaciones de embarque o desembarque. Se trata de una responsabilidad objetiva que solo admite su exoneración total o parcial si se cumplen los requisitos del artículo 20³⁰. Los pasajeros no deberán probar la existencia de la responsabilidad del transportista, sino que será el transportista, el que deberá probar la existencia de esa causal exoneración³¹.

Las causas de exoneración de la responsabilidad del transportista en caso de retraso son más amplias, ya que además de la causa anteriormente citada del artículo 20, se añade la causa del artículo 19³². Según este artículo, el transportista si prueba que sus dependientes

³⁰ El artículo 20 del Convenio de Montreal decreta: «Si el transportista prueba que la negligencia u otra acción u omisión indebida de la persona que pide indemnización, o de la persona de la que proviene su derecho, causó el daño o contribuyó a él, el transportista quedará exonerado, total o parcialmente, de su responsabilidad con respecto al reclamante, en la medida en que esta negligencia u otra acción u omisión indebida haya causado el daño o contribuido a él. Cuando pida indemnización una persona que no sea el pasajero, en razón de la muerte o lesión de este último, el transportista quedará igualmente exonerado de su responsabilidad, total o parcialmente, en la medida en que pruebe que la negligencia u otra acción u omisión indebida del pasajero causó el daño o contribuyó a él. Este artículo se aplica a todas las disposiciones sobre responsabilidad del presente Convenio, incluso al párrafo 1 del artículo 21».

³¹ DELIA CAPALDO, G., «Contrato...» cit., pp. 792-811.

³² El artículo 19 del Convenio de Montreal de 1999 fija: «El transportista es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga. Sin embargo, el transportista no será responsable del daño ocasionado por retraso si prueba que él y sus dependientes y agentes adoptaron todas las medidas que eran razonablemente necesarias para evitar el daño o que les fue imposible, a uno y a otros, adoptar dichas medidas».

y agentes adoptaron las mediadas necesarias para evitar el retraso, estará exento de responsabilidad. Estas causas de exoneración también son aplicadas al retraso en la entrega del equipaje facturado, dicho retraso ha de ser de veintiún días³³.

El Convenio de Montreal de 1999 también regula la responsabilidad del transportista por el retraso, destrucción, pérdida o avería del equipaje facturado y el equipaje de mano.

Los siguientes artículos del capítulo tercero del Convenio de Montreal de 1999 están dedicados a las indemnizaciones a percibir por el transportista cuando exista responsabilidad de éste. Estos artículos son el 21, que versa sobre las indemnizaciones a percibir en caso de muerte o lesiones de los pasajeros, el 22, que versa sobre los límites de la responsabilidad respecto al retraso, el equipaje y la carga, y el 23, que versa sobre la conversión de los derechos especiales de giro al valor de la moneda del Estado en el que se ha de llevar a cabo la indemnización .

En el artículo 24 del Convenio se establece que el Depositario, es decir, la Organización de Aviación Civil Internacional, revisará los límites de responsabilidad cada cinco años, debiendo efectuarse la primera revisión al final del quinto año siguiente a la fecha de entrada en vigor del Convenio. Y la medida de la tasa de inflación que habrá de utilizarse para determinar el factor de inflación será el promedio ponderado de las tasas anuales de aumento o de disminución del índice de precios al consumidor de los Estados de cuyas monedas se componen los derechos especiales de giro.

El artículo 26 del Convenio de Montreal, está dedicado a proteger a la parte débil del contrato, el pasajero, estableciendo que no se podrán pactar a la baja límites de responsabilidad y sancionando con la nulidad aquellas cláusulas que incumplan los mínimos establecidos. Aunque también artículos como el 27 y el 49 del Convenio de Montreal incluyen cláusulas que incrementan la responsabilidad del transportista.

El artículo 28 del Convenio de Montreal de 1999, prevé la legalidad de los pagos adelantados si éstos le son exigidos a la empresa transportista por su normativa nacional.

³³ Según el artículo 17.3 del Convenio de Montreal: «*Si el transportista admite la pérdida del equipaje facturado, o si el equipaje facturado no ha llegado a la expiración de los veintiún días siguientes a la fecha en que debería haber llegado, el pasajero podrá hacer valer contra el transportista los derechos que surgen del contrato de transporte*».

Si bien estos pagos no implican reconocimiento de responsabilidad y podrán deducirse de la cantidad posteriormente pagada como indemnización.

Por último, conviene resaltar los artículos 31 y 35 del Convenio de Montreal de 1999. El primero de ellos estipula que si el pasajero no interpone por escrito ante el transportador un protesta por la no entrega del equipaje facturado o la carga, en los plazos determinados, se presumirán entregados en buen estado, siendo cualquier acción contra el transportista inadmisibile.

El segundo de ellos establece los plazos para la reclamación de una indemnización. Si no se inicia una acción dentro del plazo de dos años, contados a partir de la fecha de llegada al destino o la del día en que debería haber llegado o la de la detención del transporte, el derecho a indemnización se extinguirá.

Otro artículo importante del Convenio de Montreal de 1999 es, a mi juicio, el artículo 50 que obliga a los Estados Partes a exigir de sus transportistas el mantenimiento de un seguro adecuado que cubra las responsabilidades derivadas de lo establecido en el Convenio. Esta imposición de mantener un aseguramiento obligatorio que cubra las responsabilidades previstas en el Convenio de Montreal, es una medida que tiende a garantizar la adecuada protección de los usuarios del transporte aéreo. En definitiva, se configura como un artículo de obligación de aseguramiento de la responsabilidad.

El Convenio de Montreal de 1999 incluye también un capítulo cuarto, dedicado al transporte combinado, un capítulo quinto, dedicado al transporte aéreo efectuado por una persona distinta del transportista contractual, un capítulo sexto, dedicado a otras disposiciones y finaliza incluyendo un séptimo capítulo dedicado a las cláusulas finales.

En definitiva, podemos concluir que el Convenio de Montreal de 1999, está dirigido principalmente a tutelar intereses privados. Además, se encarga de regular la documentación que ha de emplearse en el transporte de pasajeros y equipajes (artículo 3), mercancías (artículos 4 a 11), los derechos y obligaciones de las partes en los contratos de transporte de mercancías (artículos 12 a 16) y la responsabilidad del transportista por los daños producidos durante la ejecución del contrato de transporte (artículos 17 a 37).

Y en lo que respecta al régimen de responsabilidad del transportista, se centra en tres supuestos: en la responsabilidad por retraso en el transporte, en la responsabilidad por demora en la entrega, pérdida o daños en el equipaje y en la responsabilidad por lesiones o muerte en caso de accidente.

También podemos resaltar una novedad que incluye el Convenio de Montreal, que es la regulación de un régimen especial para la responsabilidad derivada del transporte aéreo efectuado por una persona distinta del transportista contractual (artículos 39 a 48).

Queda excluido de su ámbito de aplicación material, la responsabilidad derivada del incumplimiento total o absoluto del contrato, caso éste de la denegación de embarque y la cancelación de vuelos³⁴.

Conviene destacar como ejemplo sobre responsabilidad del transportista aéreo, en caso de retraso en un transporte internacional de pasajeros, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 17 de febrero de 2016, en el litigio de Air Baltic Corporation AS contra el Servicio especial de investigación de la República de Lituania sobre la interpretación de los artículos 19, 22 y 29 del Convenio de Montreal de 1999, en relación con la indemnización del daño ocasionado por el retraso en uno de sus vuelos.

En dicho litigio se condenó al transportista aéreo a responder del daño ocasionado por el retraso en el vuelo y por lo tanto a pagar una indemnización.

2. EL REGLAMENTO EUROPEO 889/2002.

El Reglamento 889/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de mayo de 2002 viene a modificar al Reglamento 2027/97 del Consejo sobre la responsabilidad de las compañías aéreas en caso de accidente.

El Reglamento 2027/97 del Consejo, de 9 de octubre de 1997, sobre la responsabilidad de las compañías aéreas en caso de accidente, regula los derechos de los pasajeros en caso de sufrir lesión o pérdida de su vida y recoge el régimen de responsabilidad de las compañías aéreas respecto al transporte aéreo de los pasajeros y su equipaje.

³⁴ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ A., «El Contrato...» cit., p. 183.

El actual contenido del Reglamento 2027/97, es el resultado de la reforma que experimentó por medio del Reglamento 889/2002 con la finalidad de ajustarlo al Convenio de Montreal de 1999 y crear de esta manera un sistema uniforme de responsabilidad para el transporte aéreo internacional.

El Reglamento 889/2002 se crea, además de para el fin anteriormente citado de reforma del Reglamento 2027/97 (considerando número 6), con el fin de desarrollar las disposiciones pertinentes del Convenio de Montreal en relación con el transporte aéreo de pasajeros y su equipaje y establecer determinadas disposiciones complementarias (artículo 1), con el fin de establecer el mismo nivel y la misma naturaleza de responsabilidad tanto en el transporte nacional como en el internacional dentro de la Comunidad (considerando número 8), y por último, con el fin de proteger los derechos de los pasajeros en caso de accidente, pérdida o destrucción de equipajes y retrasos (considerandos números 12 a 17).

El Reglamento 889/2002 resultará aplicable a todos los transportistas comunitarios que operen tanto en vuelos nacionales como internacionales en cuyo caso remite a las disposiciones del Convenio de Montreal en lo relativo al transporte de pasajeros y equipajes. Dicho ámbito de aplicación se encuentra concretado en el artículo primero del Reglamento.

El Reglamento 889/2002 decreta, como principio general, que la responsabilidad de las compañías aéreas comunitarias en relación con el transporte de pasajeros y su equipaje, debe regirse por las disposiciones del Convenio de Montreal, tanto para el transporte nacional como internacional dentro de la Comunidad (artículo tercero). De lo que se deduce que la aplicación del Reglamento estará condicionada al carácter comunitario, o no, de la compañía aérea.

Por último, se ha de resaltar que el Reglamento 889/2002, no incorpora ni desarrolla las disposiciones del Convenio de Montreal de 1999 dedicadas a la documentación del transporte de pasajeros y su equipaje, por lo que todo lo relativo a este ámbito, quedará regulado por el Convenio de Montreal de 1999 y no por las disposiciones comunitarias. Sin embargo, se puede afirmar que el contenido del artículo tercero del Convenio de Montreal de 1999 sí que ha sido incorporado en su totalidad al Reglamento 889/2002.

Esto puede ser afirmado debido a que la obligación impuesta por el Reglamento 889/2002 a las Compañías aéreas, tanto comunitarias como no comunitarias, de ofrecer a los pasajeros cierta información respecto de la responsabilidad derivada del contrato, encuentra su fundamento en el artículo 3.4 del Convenio de Montreal de 1999, relativo a la documentación del transporte, de tal forma que dicha información normalmente, aunque no necesariamente, ha de insertarse en el billete de pasaje o en el talón de equipaje.

3. LA LEY 48/1960 SOBRE NAVEGACIÓN AÉREA.

Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea, entró en vigor en España el 12 de agosto de 1960³⁵. Esta Ley consta de 159 artículos, más cinco Disposiciones Finales y dos Transitorias.

Entre sus artículos, podemos destacar el artículo quinto que establece el ámbito de aplicación de la misma: la Ley de Navegación Aérea se aplicará a la navegación aérea española y la internacional sobre el territorio español, sin perjuicio de Convenios y Tratados internacionales.

También son destacables, el capítulo doce en el que se regula el contrato de transporte, y el capítulo trece en el que se regula la responsabilidad en caso de accidente.

Debe ser recalcado que, en cuestiones de responsabilidad por retraso y cancelación de vuelo, el ámbito de aplicación de la Ley de Navegación Aérea, ha quedado muy restringido después de la entrada en vigor del Reglamento 261/2004 y del Reglamento 889/2002. Debido a este hecho, la Ley de Navegación Aérea se aplica prácticamente solo a las situaciones surgidas antes de la entrada en vigor de los reglamentos aludidos³⁶.

Con el Reglamento 889/2002, los regímenes de responsabilidad del transportista aéreo contenido en las legislaciones de los Estados miembros han sido derogados. En el caso español, dicho régimen se encuentra estipulado en los artículos 115 a 125 de la Ley 48/1960. Dichos preceptos quedan por lo tanto sin efecto, pero eso si, siempre y cuando

³⁵ «BOE» número 176, de 23/07/1960.

³⁶ LYCZKOWSKA, K., «La Nube de Ceniza Volcánica o la Responsabilidad del Transportista por Retraso y Cancelación de Vuelo», en *Revista Jurídica de Castilla-La-Mancha*, número 49, diciembre 2010, p. 72.

se traten 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. Pero esta abolición de las disposiciones de las legislaciones nacionales de los Estados miembros, por parte del Reglamento 889/2002 no ha sido total ya que estas, seguirán siendo aplicables en los supuestos en los que no proceda aplicar ningún reglamento comunitario o ninguna normativa internacional. De este modo, en España, se recurrirá a la Ley 48/1960 sobre Navegación Aérea en los casos de transporte nacional realizado por compañías aéreas no comunitarias, y, en los casos de transporte internacional, siendo el Estado del lugar de salida o de destino un Estado no parte del Convenio de Montreal de 1999 o del denominado «Sistema de Varsovia»³⁷.

Sobre la responsabilidad del transportista en caso de retraso la Ley 48/1960 no hace ninguna mención a menos que el retraso o la suspensión del vuelo sean consecuencia de fuerza mayor o de condiciones meteorológicas que afecten a la seguridad del vuelo (artículo 94). Debido a esto, la jurisprudencia se ha visto obligada a aplicar las reglas generales en materia de responsabilidad contractual derivadas del incumplimiento de un contrato de transporte aéreo como son los artículos 1101 y siguientes del Código Civil (en especial el 1104), la carga de la prueba corresponderá al transportista por el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y, en materia de valoración de daños los artículos 1106 y siguientes del Código Civil³⁸.

Podemos concluir, que la Ley 48/1960 sobre Navegación Aérea, resulta ser tan sólo aplicable con carácter supletorio respecto de aquello no regulado por los reglamentos europeos y las normas internacionales.

IV. ANÁLISIS DEL REGLAMENTO EUROPEO 261/2004 CON ESPECIAL DETENIMIENTO EN LA RESPONSABILIDAD POR RETRASOS Y CANCELACIONES DE LOS VUELOS COMERCIALES DE PASAJEROS.

³⁷ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ A., «El Contrato...» cit., p. 185.

³⁸ GILI SALDAÑA, M., GÓMEZ POMAR, F., «El Coste de Volar. Observaciones al Reglamento 261/2004, de 11 de febrero, por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos», en *InDret: Revista para el Análisis del Derecho*, número 3, 2005, en Barcelona, pp. 16-17.

1. ANTECEDENTES.

Según lo concertado en el artículo 169.1 de la Versión Consolidada del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea³⁹, la Unión Europea, debe promover los intereses de los consumidores y garantizarles un alto nivel de protección. Así, la Unión Europea ha prestado atención en los últimos años a la protección del consumidor de servicios de transporte aéreo⁴⁰. Gracias a esto, se creó el Reglamento 295/1991 del Consejo, de 4 de febrero de 1991, por el que se establecen normas comunes relativas a un sistema de compensación por denegación de embarque en el transporte aéreo regular.

El Reglamento 295/1991 del Consejo, de 4 de febrero de 1991, supuso el primer paso del proceso comunitario para poner fin a las molestias sufridas por los pasajeros en los casos en los que se les denegaba el embarque para un vuelo previamente contratado con una empresa transportista.

Mediante este Reglamento se reunificó la regulación sobre esta materia que, hasta entonces, se regía por criterios que variaban entre los distintos transportistas aéreos. Y su objetivo es el de proteger los intereses de los pasajeros estableciendo una obligación de informar de las reglas aplicables por parte del transportista y estableciendo una compensación por denegación de embarque⁴¹.

El ámbito de aplicación de este reglamento, incluye todos los supuestos de denegación de embarque. Los pasajeros que se vean en esta situación, amparados por esta normativa, tienen derecho a una compensación económica y tienen derecho a asistencia.

Más tarde, la Comisión Europea, considerando que el Reglamento 295/1991 no ofrecía una protección suficiente a los pasajeros presentó, en 2001, una Propuesta de Reglamento que, tras su tramitación en el Parlamento Europeo y en el Consejo, fue adoptada como el Reglamento 261/2004 por el que se establecen normas comunes sobre compensación y

³⁹ «DOUE» número 83, de 30/03/2010.

⁴⁰ GILI SALDAÑA, M., GÓMEZ POMAR, F., «El Coste...» cit., p. 3.

⁴¹ DELRIO, S., «Los derechos...» cit., pp. 3-4.

asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos⁴².

2. CONTENIDO DEL REGLAMENTO EUROPEO 261/2004.

El Reglamento 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 295/1991, entró en vigor el 17 de febrero de 2005⁴³.

El nuevo Reglamento, regula también la responsabilidad del transportista aéreo por retrasos y cancelaciones, además de la responsabilidad del transportista aéreo en caso de denegación de embarque, que era la única responsabilidad que regulaba el Reglamento 295/1991. De este modo, el nuevo Reglamento, genera un amplio régimen de asistencia y compensaciones económicas en los supuestos de retraso y cancelación de vuelos.

El Reglamento 261/2004 ha supuesto la adopción de las siguientes medidas⁴⁴:

- En primer lugar, la eliminación de la distinción entre vuelos aéreos regulares y no regulares (incluidos los que forman parte de los viajes combinados), que se encuentran sujetos a las disposiciones del Reglamento.
- En segundo lugar, la ampliación del ámbito subjetivo de protección, que ya no se circunscribe únicamente a aquellos pasajeros cuyo aeropuerto de origen se encuentre en un Estado miembro, sino también a aquellos procedentes de un aeropuerto situado en un Estado no miembro, siempre y cuando tanto el lugar de destino, como el transportista aéreo, sean comunitarios.

⁴² GONZÁLEZ VAQUÉ, L., «El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas confirma la validez del Reglamento n°261/2004 (compensación en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de un vuelo)», en *Revista de Derecho del Consumo y de la Alimentación*, número 5, 2006, p.12.

⁴³ «DOUE» número 46, de 17/02/2004.

⁴⁴ WOUTERS, M., «A new European Regulation 261/2004 on compensation and assistance in the event of denied boarding, cancellation or long delay of flights, extends the rights of air passengers», en *European Transport Law*, vol. 39, número 2, pp. 151-157.

- En tercer lugar, la articulación de un sistema de derechos mínimos de los pasajeros que incluye, entre otros, el derecho a recibir una compensación, el derecho al reembolso o a un transporte alternativo y el derecho a asistencia.

Con el Reglamento 261/2004, se ha pretendido reforzar las normas mínimas comunes de protección con el fin de consolidar los derechos de los pasajeros tanto en el transporte aéreo regular como no regular, incluidos los que forman parte de los viajes combinados y, al mismo tiempo, garantizar que los transportistas aéreos desarrollen sus actividades en condiciones armonizadas en un mercado liberalizado. Esto se desprende del considerando cuarto del Reglamento.

2.1. OBJETO DEL REGLAMENTO.

El objeto del Reglamento 261/2004 viene configurado en su artículo primero. Según este artículo el objeto del mismo es establecer los derechos mínimos que han de asistir a los pasajeros en los casos de denegación de embarque contra su voluntad, cancelación de su vuelo y retraso de su vuelo.

Las denegaciones de embarque y las cancelaciones o los grandes retrasos de los vuelos ocasionan graves trastornos y molestias a los pasajeros (considerando segundo) por lo que resulta necesario regular los derechos mínimos que han de asistir a estos.

Con respecto al Reglamento anterior, se amplían considerablemente las situaciones en las que los pasajeros pueden beneficiarse de una protección de sus derechos mínimos, ya que el Reglamento 295/1991, solo regulaba la responsabilidad del transportista aéreo por denegación de embarque.

La denegación de embarque, según el artículo segundo apartado j) del Reglamento queda definida como: *«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».*

La cancelación de vuelos, según el artículo segundo apartado 1) del Reglamento queda definida como: *«la no realización de un vuelo programado y en el que había reservada al menos una plaza»*.

El retraso de vuelos, no está definido explícitamente como los otros dos conceptos en el artículo segundo, pero sí de manera implícita en el artículo sexto apartado primero del Reglamento, así, se puede considerar que un vuelo está retrasado respecto de la hora prevista si el retraso es: *«a) de dos horas o más en el caso de todos los vuelos de 1500 kilómetros o menos, o b) de tres horas o más en el caso de todos los vuelos intracomunitarios de más de 1500 kilómetros y de todos los demás vuelos de entre 1500 y 3500 kilómetros, o c) de cuatro horas o más en el caso de todos los vuelos no comprendidos en las letras a) o b),»*.

2.2. ÁMBITO DE APLICACIÓN.

El ámbito de aplicación del Reglamento 261/2004 viene establecido en su artículo tercero. Podemos diferenciar un ámbito de aplicación territorial y un ámbito de aplicación material.

El ámbito territorial, del artículo tercero apartado primero, determina que el Reglamento será aplicable a los pasajeros que partan de un aeropuerto situado en el territorio de un Estado miembro y también lo será para aquellos que, aun partiendo de un aeropuerto de un Estado tercero, vayan con destino a un Estado miembro, siempre y cuando sea un transportista comunitario quien efectúe el transporte, y a menos que ya disfruten de una protección (compensación y asistencia) derivada de las leyes de ese tercer Estado.

El ámbito de aplicación se ve ampliado con respecto al del Reglamento 295/1991, ya que su ámbito de aplicación se circunscribía, según su artículo primero, a: *«los vuelos procedentes de un aeropuerto situado en el territorio de un Estado miembro, independientemente del Estado en el que estuviera establecido el transportista aéreo, de la nacionalidad del pasajero y del lugar de destino»*.

El ámbito material, del artículo tercero apartado segundo, será aplicable a todo aquel pasajero que disponga de una reserva confirmada en un vuelo determinado, facturado 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, o bien, en el caso de no indicarse hora alguna, con una antelación mínima de cuarenta y cinco minutos respecto de la hora anunciada, o bien, que hayan sido transbordados por un transportista aéreo u operador turístico del vuelo para el que disponían de una reserva a otro vuelo, independientemente de los motivos del transbordo. En los casos de cancelación, no será necesaria la facturación debido a que en muchas ocasiones esta cancelación es avisada con varios días de antelación.

Sin embargo, el Reglamento no será aplicable, según el artículo tercero apartado tercero, a aquellos pasajeros que viajen gratuitamente o con billetes de precio reducido que no estén a disposición del público.

No obstante, el reglamento si que se aplicará a los billetes que las compañías aéreas expidan a sus mejores clientes como agradecimiento a su fidelidad o para los billetes que se expidan dentro de programas comerciales.

En todos los casos, se exigirá que los pasajeros sean transportados por aviones motorizados de ala fija (artículo 3.4) y que el transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo proporcione transporte a los pasajeros (artículo 3.5).

No será un requisito para la aplicación del Reglamento que medie una relación contractual entre el pasajero y el transportista aéreo. Aunque el pasajero contrate con una compañía determinada y el vuelo lo realice otro transportista diferente, se entenderá que este último actúa en nombre del primero y será de aplicación el Reglamento 261/2004 en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones como quedó establecido en el considerando séptimo⁴⁵ del Reglamento.

Por último, el Reglamento, según su artículo tercero apartado sexto, también resultará aplicable aún si el vuelo forma parte de un viaje combinado de los regulados en la

⁴⁵ Considerando séptimo del Reglamento 261/2004: «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».

Directiva 90/314/CEE sobre viajes combinados⁴⁶, a no ser que la cancelación del viaje combinado no sea por motivos de cancelación del vuelo.

2.3. SUPUESTOS DE INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES POR PARTE DE LAS COMPAÑÍAS AÉREAS.

Como consecuencia del incumplimiento total o parcial del contrato de transporte aéreo, las partes, especialmente el transportista, pueden incurrir en responsabilidad, y más concretamente, en una responsabilidad contractual derivada de la relación jurídica que liga al transportista con el usuario.

Los supuestos de incumplimiento de las obligaciones que dan lugar a que se produzca responsabilidad contractual, por parte de las compañías aéreas, contemplados por el Reglamento 261/2004 son tres: la denegación de embarque, la cancelación del vuelo y el retraso del vuelo.

A) LA DENEGACIÓN DE EMBARQUE.

La denegación de embarque es la primera de las situaciones protegidas por el Reglamento 261/2004, en su artículo cuarto.

La denegación de embarque se produce cuando el transportista no permite al pasajero acceder a la aeronave destinada a trasladarlo al punto de destino en la fecha, horario y condiciones establecidas en el contrato de transporte. Y esta situación se da cuando se produce una sobreventa o exceso de reservas (más conocido en inglés por el término

⁴⁶ La Directiva 1990/314/CEE del Consejo, del 13 de junio relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados, en la que se establecen las condiciones comunes que se deberán de cumplir en promoción, ventas y ejecución de los viajes combinados en el territorio de la Unión Europea, supuso la armonización en el ámbito europeo del concepto del contrato de viaje combinado. Dicha directiva se transpuso en España a través de la Ley 21/1995 del 6 de julio, de viajes combinados, que actualmente ha sido sustituida e integrada en el libro IV de la Ley 1/2007, del 16 de noviembre, por la que se aprueba el texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias. La regulación que contiene clarifica la responsabilidad de los operadores turísticos por el incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato y establece el régimen jurídico de protección de los consumidores y usuarios en el ámbito de las competencias del Estado. Además dicha norma proporciona una definición del contrato de viaje combinado en su artículo 151: «*la combinación previa de, por lo menos, dos de los siguientes elementos: transporte, alojamiento u otros servicios turísticos no accesorios del transporte o del alojamiento y que constituyan una parte significativa del viaje combinado, vendidos u ofrecidos en venta con arreglo a un precio global, cuando dicha prestación sobrepase las 24 horas o incluya una noche de estancia*».

overbooking u *overselling*) de billetes por parte de la compañía aérea. Se trata por lo tanto de un supuesto de «sobrecontratación».

Así, el artículo cuarto del Reglamento 261/2004 estipula que cuando el transportista aéreo prevea que tendrá que denegar el embarque de un vuelo, deberá solicitar, en primer lugar, que se presenten voluntarios⁴⁷ que renuncien a sus reservas a cambio de beneficios acordados entre el pasajero que se presenta voluntario y la empresa transportista.

En caso de que estos voluntarios no fuesen suficientes para que el resto de pasajeros pudiesen embarcar, el transportista aéreo podrá denegar el embarque a los pasajeros contra su voluntad.

Los derechos que amparan a los voluntarios son distintos de los derechos que amparan a los pasajeros a los que se les ha denegado el embarque.

Para los voluntarios, el Reglamento 261/2004, determina que el transportista aéreo está obligado a facilitarles determinados beneficios, en las condiciones acordadas entre el pasajero y el transportista aéreo, pero también, deberá ofrecerles las siguientes opciones del artículo 8: « *a) El reembolso en siete días, según las modalidades del apartado 3 del artículo 7, del coste íntegro del billete en el precio al que se compró, correspondiente a la parte o partes del viaje no efectuadas y a la parte o partes del viaje efectuadas, si el vuelo ya no tiene razón de ser en relación con el plan de viaje inicial del pasajero, junto con, cuando proceda: un vuelo de vuelta al primer punto de partida lo más rápidamente posible; b) La conducción hasta el destino final en condiciones de transporte comparables, lo más rápidamente posible, o c) La conducción hasta el destino final, en condiciones de transporte comparables, en una fecha posterior que convenga al pasajero, en función de los asientos disponibles*».

Para los pasajeros a los que se les haya denegado el embarque contra su voluntad, el Reglamento determina que tendrán derecho a recibir:

⁴⁷ El término voluntarios está definido en el artículo segundo apartado k) del siguiente modo: «*toda persona que se haya presentado para el embarque en las condiciones establecidas en el apartado 2 del artículo 3 y acceda, a petición del transportista aéreo, a renunciar voluntariamente a su reserva a cambio de determinados beneficios*».

- Una compensación económica de 250 euros para los vuelos de hasta 1500 km; de 400 euros para los vuelos intracomunitarios de más de 1500 km y los demás vuelos de entre 1500 y 3500 km; y de 600 euros para el resto de los vuelos. Si se ofrece a los pasajeros la posibilidad de ser conducidos a su destino final en un transporte alternativo, el transportista aéreo podrá reducir la compensación en un 50%, siempre y cuando la diferencia entre la hora de llegada y la prevista para el vuelo inicialmente reservado no supere las dos horas en los vuelos de hasta 1500 km; las tres horas en los vuelos intracomunitarios de más de 1500 km y otros vuelos de entre 1500 y 3500 km; o las cuatro horas en el resto de vuelos. El pago deberá realizarse en metálico, por transferencia bancaria electrónica, transferencia bancaria, cheque o, previo acuerdo firmado por el pasajero, bonos de viaje u otros servicios (artículo 7).
- La misma asistencia prevista para los voluntarios en el artículo octavo del Reglamento 261/2004.
- El derecho de atención estipulado en el artículo noveno del Reglamento 261/2004: *«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. 3. Al aplicar el presente artículo, el transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo prestará atención especial a las necesidades de las personas con movilidad reducida y de sus acompañantes, así como a las necesidades de los menores no acompañados».*

B) LA CANCELACIÓN DE VUELOS.

El segundo supuesto de responsabilidad regulado por el Reglamento 261/2004 es el de la cancelación de vuelos en su artículo quinto.

Se entiende por cancelación de los vuelos aquellas situaciones en las que las compañías aéreas deciden no operar un vuelo, comercializado para un día y hora determinados, para el que se haya realizado al menos una reserva. Ésta situación propicia el surgimiento de una serie de efectos para ambas partes del contrato, en la forma de obligaciones para la aerolínea, y del derecho a ser compensado, por parte de los pasajeros que sufren la cancelación.

El fenómeno de la cancelación de vuelos no está regulado internacionalmente por lo que habrá que acudir al Reglamento 261/2004 para Estados miembros de la Unión Europea y a la normativa nacional de cada Estado.

Antes de analizar en profundidad la regulación sobre la responsabilidad por cancelación de los vuelos comerciales de pasajeros debemos deslindar el concepto de cancelación de otros que en la práctica han generado problemas.

Esto ha sido así, por ejemplo con el conceptos de retraso y de reprogramación de un vuelo. El concepto de cancelación viene definido en el Reglamento 261/2004 pero en la práctica no resulta sencillo diferenciarlo de otros conceptos como el retraso o la reprogramación de un vuelo.

Así la jurisprudencia, en la Sentencia de la sala cuarta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de noviembre de 2009, se ha encargado de deslindar el concepto de cancelación de un vuelo del de retraso de un vuelo.

En dicha Sentencia se resuelven dos litigios entre, por un lado, el Sr. Sturgeon y su familia y la compañía aérea Condor Flugdienst GmbH y, por otro lado, el Sr. Böck y la Sra. Lepuschitz y la compañía aérea Air France SA, en relación con la negativa de dichas compañías aéreas a compensar a estos pasajeros, que fueron trasladados al aeropuerto de destino con un retraso de veinticinco y veintidós horas, respectivamente, sobre la hora de llegada prevista.

Según esta Sentencia, un vuelo sufre un «retraso», si se efectúa conforme a la programación inicialmente prevista y si su hora de salida efectiva se ve diferida con respecto a la hora de salida prevista.

Y una cancelación es consecuencia de que no se haya efectuado un vuelo inicialmente previsto. Por lo tanto, los vuelos cancelados y los vuelos retrasados constituyen dos categorías muy diferentes, lo cual significa que un vuelo con retraso no puede calificarse de «vuelo cancelado» por la simple razón de que la demora se haya prolongado, ni tan siquiera si se produce un gran retraso.

Luego no podrán considerarse por cancelados los vuelos que sufran un retraso por muy largo que sea si su salida se ajusta a la programación inicialmente prevista.

Solo podrá ser considerado «cancelado» un vuelo, si el transportista aéreo transporta a los pasajeros en otro vuelo cuya programación inicial difiere de la del vuelo inicialmente previsto. Luego un vuelo será considerado «cancelado» cuando se abandone la programación del vuelo inicial y sus pasajeros se unan a los de otro vuelo también programado, con independencia del vuelo para el que los pasajeros transferidos hubieran efectuado su reserva.

Por tanto, la diferencia básica consiste en que, en el retraso, aunque hay un cambio en la hora inicialmente prevista, se sigue el mismo itinerario y en el mismo avión, y en la cancelación esto se modifica.

La Sentencia también establece en apartado 37 que: *«sin embargo, no puede estimarse, en principio, que exista retraso o cancelación de un vuelo por el hecho de que en las pantallas informativas del aeropuerto consten las indicaciones de «retraso» o «cancelación» o de que el personal del transportista aéreo facilite estas mismas indicaciones. Tampoco constituye, en principio, un elemento decisivo el hecho de que los pasajeros recuperen su equipaje y obtengan nuevas tarjetas de embarque. Estas circunstancias no guardan relación con las características objetivas del vuelo en cuanto tal. Pueden deberse a errores de calificación, a factores propios del aeropuerto de que se trate o, incluso, venir exigidas por el tiempo de espera y la necesidad de que los pasajeros afectados pernocten en un hotel».*

En cuanto a la reprogramación de un vuelo, este ha sido otro supuesto que ha generado problemas. Esto ha sido así cuando el transportista decide «reprogramar» un vuelo. Se entiende que cuando una compañía aérea decide «reprogramar» un vuelo para realizarlo en otra fecha, esta situación conlleva la cancelación del vuelo, por más que se hubiera informado a los clientes con antelación, ya que se anula el vuelo que estaba inicialmente

previsto y se pasa a otro con otra fecha y hora distintas. Pero distinto es que el aviso con la suficiente antelación por parte de la compañía le exima del pago de indemnizaciones a los pasajeros. Por ende, no es admisible eludir la aplicación del régimen protector de los pasajeros previsto en el Reglamento 261/2004, alegando que se trata de un vuelo reprogramado y que no se cancela⁴⁸.

a) Responsabilidad del transportista en caso de cancelación.

En caso de cancelación de un vuelo, el transportista está obligado a prestar asistencia a los pasajeros afectados y a abonarles una compensación económica fija, que queda determinada en el Reglamento. No hace mención sin embargo el Reglamento, a otros daños que excedan del importe de la indemnización estandarizada, como pueden ser daños morales o materiales o los relacionados con la pérdida o la destrucción del equipaje, pero como este Reglamento, se trata de una norma de mínimos, el pasajero puede reclamarlos a la compañía aérea en virtud de otras normas como el Convenio de Montreal de 1999 o los artículos 1101 y siguientes del Código Civil Español⁴⁹. Esto queda reflejado por el artículo 12 del Reglamento, que versa sobre la compensación suplementaria. Tampoco aclara, si en el caso de concesión de la indemnización suplementaria, esta debe reducirse del importe de la compensación fija ya otorgada, ya que el mismo artículo 12, solo predica que esta indemnización suplementaria «podrá deducirse», dejando así, esta cuestión a la elección del juez.

b) Derechos de los pasajeros en caso de cancelación.

El Reglamento 261/2004 reconoce al pasajero una serie de derechos que deberán ser satisfechos por el transportista cuando se produzca la situación de cancelación. Estos derechos están reconocidos en el artículo quinto y desarrollados de manera individual en los artículos séptimo, octavo y noveno.

⁴⁸ FERNÁNDEZ BENAVIDES, M., «No cabe denegar la indemnización por cancelación de vuelo alegando que se trata de una “reprogramación” no sujeta al Reglamento 295/1991», en *Centro de Estudios del Consumo*, número 2, 2012, p. 6.

⁴⁹ LYCZKOWSKA, K., «La Nube...» cit., p. 73.

Los derechos que tienen reconocidos los pasajeros en virtud del Reglamento y los cuales debe satisfacer el transportista son: el derecho de compensación (artículo 7), el derecho al reembolso o a un transporte alternativo (artículo 8) y el derecho a atención (artículo 9).

DERECHO DE COMPENSACIÓN.

El derecho a la compensación es el derecho del que disfruta un pasajero cuando su vuelo ha sido cancelado por el transportista. Dicho derecho se dará en caso de no haber sido informado con el tiempo legalmente establecido por el transportista o de no concurrir una circunstancia extraordinaria; en tal caso, el transportista estará obligado a compensar a todos los pasajeros afectados por la cancelación del vuelo.

Esta compensación va a ser de una determinada cuantía de dinero y va a depender del tipo de vuelo (intracomunitario o extracomunitario) y de la distancias que tuviese previsto recorrer ese vuelo⁵⁰.

Así, el pasajero recibirá:

- Una compensación por valor de 250 euros para vuelos de hasta 1500 kilómetros.
- Una compensación por valor de 400 euros para todos los vuelos intracomunitarios de más de 1500 kilómetros y para todos los demás vuelos de entre 1500 y 3500 kilómetros.
- Una compensación por valor de 600 euros para el resto de los vuelos que no puedan incluirse en los dos apartados anteriores.

La cantidad total de la compensación variará en función de si el transportista ofreció al pasajero un transporte alternativo para llegar a su destino final, ya que de ser así, la cantidad total de la compensación podrá reducirse en un 50%. Pero para darse esta situación, el pasajero ha de llegar a su destino final, en el transporte alternativo, con una

⁵⁰ 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 (párrafo segundo del artículo 7.1 del Reglamento 261/2004) y se calcularán en función del método de la ruta ortodrómica (artículo 7.4 del Reglamento 261/2004).

diferencia horaria de la inicialmente pactada que variará en función de la distancia del destino, así:

- La diferencia horaria no podrá ser superior a dos horas, para todos los vuelos de 1500 kilómetros o menos,
- La diferencia horaria no podrá ser superior a tres horas, para todos los vuelos intracomunitarios de más de 1500 kilómetros y para todos los demás vuelos extracomunitarios de entre 1500 y 3500 kilómetros,
- Y la diferencia horaria no podrá ser superior a cuatro horas, para todos los vuelos que no estén comprendidos en los apartados anteriores.

Nada dice el Reglamento 261/2004 sobre el plazo para el pago de la compensación, pero si establece los medios por los cuales se puede hacer efectiva.

Así, en el apartado tercero del artículo séptimo se establece que, una vez determinada la compensación, esta deberá ser abonada en metálico, por transferencia bancaria electrónica, por transferencia bancaria, por cheque o previo acuerdo firmado por el pasajero, por bonos de viaje u otros servicios.

En cuanto al plazo para el ejercicio de la acción de reclamación de la indemnización por parte del pasajero, habrá que acudir al artículo 35 del Convenio de Montreal de 1999 que establece que el plazo de caducidad es de dos años contados a partir de la fecha de llegada al destino o la fecha en la que la aeronave debió haber llegado al destino.

Sin embargo, el derecho de compensación no va a poder ser empleado en todos los casos en los que un vuelo sea cancelado. El Reglamento 261/2004 contempla dos situaciones en las que el derecho a compensación por cancelación del vuelo no se hará efectivo.

Una de estas situaciones se dará cuando el transportista haya avisado a los pasajeros de la cancelación del vuelo con una antelación suficiente.

Y la otra situación se dará cuando se produzcan circunstancias extraordinarias que exoneren al transportista de la responsabilidad por la cancelación del vuelo.

Para que una compañía pueda ser exonerada de satisfacer el derecho de compensación a sus pasajeros, debe cumplir con uno de los requisitos estipulados en el artículo quinto apartado primero. Dichos requisitos son los siguientes y bastará con cumplir uno de ellos, no será necesario que se den los tres para que la compañía quede exonerada de satisfacer el derecho de compensación a sus pasajeros:

- Informar de la cancelación con al menos dos semanas de antelación con respecto a la hora de salida prevista.

- Informar de la cancelación con una antelación de entre dos semanas y siete días con respecto a la hora de salida prevista y se les ofrezca un transporte alternativo que les permita salir con no más de dos horas de antelación con respecto a la hora de salida prevista y llegar a su destino final con menos de cuatro horas de retraso con respecto a la hora de llegada prevista.

- Informar 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.

Esta información que se da a los pasajeros debe ser clara y se deben precisar los motivos de la cancelación y los transportes alternativos que ofrece la compañía.

La otra situación que exonera al transportista de cumplir con la obligación de compensar a los pasajeros en caso de cancelación del vuelo es que demuestre que la causa de la cancelación fue debida a una circunstancia extraordinaria que no podría haberse evitado incluso si el transportista hubiese tomado todas las medidas razonables.

El Reglamento 261/2004 no ofrece una definición de lo que podría considerarse una circunstancia extraordinaria, sin embargo, en su Considerando Decimocuarto hace una enumeración de situaciones que sí podrían considerarse circunstancias extraordinarias.

En dicha enumeración considera circunstancias extraordinarias los casos de: inestabilidad política, condiciones meteorológicas incompatibles con la realización del vuelo, riesgos

para la seguridad, deficiencias inesperadas en la seguridad del vuelo y huelgas que afecten a las operaciones de un transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo.

La analogía realizada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea entre el gran retraso de vuelos y la cancelación de vuelos, también se refiere a la exoneración de la obligación del pago de la compensación económica en caso de que el transportista pruebe la concurrencia de circunstancias extraordinarias, luego por lo tanto, si el transportista prueba la concurrencia de circunstancias extraordinarias estará exonerado del pago de la compensación económica tanto en los casos de gran retraso como de cancelación⁵¹.

Podemos encontrar en la jurisprudencia algunos ejemplos de situaciones que han dado lugar a que se susciten dudas acerca de si pueden consideradas como circunstancias extraordinarias o no, como son los casos de avería técnica, condiciones meteorológicas adversas y huelga no convocada.

- En el caso de avería técnica, el Tribunal de Justicia de Comunidades Europeas, en su sentencia n° C-549/07, de 22 de diciembre de 2008, declaró que las averías técnicas detectadas en una aeronave no constituyen una circunstancia extraordinaria. En esta Sentencia se resolvió diciendo que siempre y cuando el problema técnico surgiese en la aeronave por un acontecimiento que estuviera fuera del ámbito de su actividad normal y no podría haberse detectado por el transportista, ni evitado aún adoptando todas las medidas posibles, estaríamos ante una circunstancia extraordinaria. Pero en este caso el defecto pudo haber sido detectado durante el mantenimiento de la aeronave y por lo tanto no se consideró la avería técnica como una circunstancia extraordinaria.
- En el caso de las condiciones meteorológicas adversas como supuesto de exoneración del pago de la compensación económica la jurisprudencia si considera que es una circunstancia extraordinaria ya que es nombrada por el Considerando Decimocuarto del Reglamento 261/2004. Así por ejemplo, en la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 23 de junio de 2009 (AC 2009/1727), se estableció que este tipo de casos serán siempre considerados como

⁵¹ LYCZKOWSKA, K., «La Nube...» cit., p. 82.

circunstancia extraordinaria ya que supone un caso meteorológico de carácter extraordinario que no puede ser evitado ya que es ajeno a la compañía aérea.

- En el caso de la huelga no convocada, la Audiencia Provincial de Barcelona en su sentencia de 8 de septiembre de 2009 (JUR 2009/462901), determina que la huelga no convocada constituye un suceso extraordinario, ya que cuando no existe un preaviso de la huelga, el transportista no tiene tiempo de reacción para establecer medidas que eviten la cancelación del vuelo y por lo tanto está eximido de indemnizar a los pasajeros del vuelo afectado por la huelga no convocada.

DERECHO AL REEMBOLSO O A UN TRANSPORTE ALTERNATIVO.

Este derecho aparece regulado en el artículo octavo del Reglamento 261/2004.

El derecho al reembolso o a un transporte alternativo es otro de los derechos de los que goza el pasajero en caso de cancelación de su vuelo. Por lo tanto, el pasajero, en caso de cancelación de su vuelo previamente contratado, tendrá derecho al reembolso del billete o a un transporte alternativo que le conduzca a su destino final.

El derecho al reembolso consiste en el reintegro del coste íntegro del billete en el precio al que se compró en el plazo de siete días desde que se anuló el viaje.

El coste íntegro del billete a reembolsar corresponderá con la parte del viaje no efectuada y a la parte o las partes del viaje efectuadas, si el vuelo ya no tiene razón de ser en relación con el viaje inicial del pasajero.

Además de este reembolso, la compañía aérea le ofrecerá al pasajero un vuelo de vuelta al primer punto de partida lo más rápidamente posible.

También se ofrece al pasajero, como alternativa a este reembolso, la posibilidad de ser conducido hasta el destino final en condiciones de transporte comparables, lo más rápido posible o la posibilidad de ser conducido hasta el destino final, en condiciones de transporte comparables, en una fecha posterior que convenga al pasajero, en función de los asientos disponibles.

En el caso de que la compañía le ofrezca al pasajero la posibilidad de coger un vuelo en otro aeropuerto de la misma ciudad para la que se efectuó la reserva, esta deberá correr

con los gastos de transporte del pasajero desde ese segundo aeropuerto al aeropuerto en el que se efectuó la reserva o bien hasta otro lugar cercano pactado entre el pasajero y la compañía aérea.

Todas estas opciones de reembolso o de transporte alternativo serán ofertadas al pasajero por la compañía aérea de manera totalmente gratuita y este deberá elegir la opción que más le convenga.

En ausencia de plazo para el ejercicio de la acción de reclamación que tiene el pasajero en el Reglamento, debemos acudir al artículo 1964.2 del Código Civil que prevé que prescribirán a los 5 años: *«Las acciones personales que no tengan plazo especial prescriben a los cinco años desde que pueda exigirse el cumplimiento de la obligación»*.

DERECHO A ATENCIÓN.

El derecho de atención está regulado en el artículo noveno del Reglamento 261/2004.

Se trata de un derecho muy importante cuya finalidad es lograr que la situación de la cancelación sea lo menos molesta para el pasajero.

Este derecho a la atención puede ser de dos tipos:

- Un derecho a la atención básica, que es la asistencia que debe darse siempre que se produzca una cancelación de un vuelo y que consiste en ofrecer de manera totalmente gratuita a los pasajeros, comida y refrescos suficientes, en función del tiempo que sea necesario esperar, y, además en ofrecer dos llamadas telefónicas, télex o mensaje de fax, o correos electrónicos, todo ello de manera totalmente gratuita.
- Y un derecho a la atención completa que se dará solamente en aquellos casos en que el pasajero haya optado por un transporte alternativo para llegar a su destino, que tenga prevista su salida como mínimo al día siguiente de la hora a la que tenía previsto salir el vuelo cancelado. Dicha asistencia consiste en, además de toda la asistencia básica, en ofrecer alojamiento en un hotel en los casos en los que sea necesario pernoctar una o varias noches en espera del nuevo vuelo o en los casos

en que sea necesaria una estancia adicional a la prevista por el pasajero, y en ofrecer al pasajero transporte gratuito entre el aeropuerto y el lugar de alojamiento (hotel u otros).

El transportista aéreo deberá prestar una atención especial a las necesidades de las personas con movilidad reducida y de sus acompañantes, así como a las necesidades de los menores que no vayan acompañados (artículo 9.3 del Reglamento 261/2004).

C) RETRASO DE VUELOS.

Finalmente, el último de los supuestos de responsabilidad del transportista regulado por el Reglamento 261/2004 es del retraso del vuelo.

El retraso de un vuelo genera una situación que propicia el surgimiento de una serie de efectos para ambas partes del contrato, en la forma de obligaciones para la aerolínea, y de derechos para los pasajeros que sufren el retraso.

El retraso está regulado en el artículo sexto del Reglamento 261/2004 y se considerará que un vuelo tiene retraso si:

- El retraso es de dos horas o más en los vuelos de 1500 kilómetros o menos.
 - El retraso es de tres horas o más en los vuelos intracomunitarios de más de 1500 kilómetros y de todos los demás vuelos de entre 1500 y 3500 kilómetros.
 - El retraso es de cuatro horas o más en el resto de vuelos no incluidos en los apartados anteriores.
- a) Responsabilidad del transportista en caso de retraso.

El transportista aéreo estará obligado a ofrecer a los pasajeros en caso de retraso de vuelo la siguiente asistencia:

- Deberá ofrecer a los pasajeros, en todos los vuelos que sufran retraso, comida y refrescos suficientes en función del tiempo que sea necesario esperar y dos

llamadas telefónicas, télex o mensajes de fax, o correos electrónicos. Todo ello de manera totalmente gratuita.

- Para los casos en los que la hora de salida prevista del nuevo vuelo sea como mínimo al día siguiente de la hora previamente anunciada, además de lo anteriormente citado, deberá ofrecer a los pasajeros alojamiento en un hotel en los casos en los que sea necesario pernoctar una o varias noches o en los que sea necesaria una estancia adicional a la prevista por el pasajero, y, transporte entre el aeropuerto y el lugar de alojamiento (hotel u otros).
- En los casos en los que el retraso sea de cinco horas como mínimo, además de, comida y refrescos suficientes en función del tiempo que sea necesario esperar y dos llamadas telefónicas, télex o mensajes de fax, o correos electrónicos (todo ello de manera totalmente gratuita), el transportista deberá ofrecer el reembolso del coste íntegro del billete en el precio al que se compró, correspondiente a la parte o partes del viaje no efectuadas y a la parte o partes del viaje efectuadas, si el vuelo ya no tiene razón de ser en relación con el plan de viaje inicial del pasajero, junto con, cuando proceda, un vuelo de vuelta al primer punto de partida lo más rápidamente posible.

El precio del billete se abonará en metálico, por transferencia bancaria electrónica, transferencia bancaria, cheque o, previo acuerdo firmado por el pasajero, bonos de viaje u otros servicios.

En el cumplimiento de estas obligaciones el transportista aéreo deberá prestar especial atención a las necesidades de las personas con movilidad reducida y de sus acompañantes, así como a las necesidades de los menores no acompañados.

b) Derechos de los pasajeros en caso de retraso.

Del artículo sexto del Reglamento se deduce que los derechos que asisten a los pasajeros en caso de retraso de vuelo son el derecho a la atención del artículo octavo y el derecho

al reembolso o a un transporte alternativo. Dichos derechos han sido explicados minuciosamente anteriormente⁵².

No dispondrán en este caso, los pasajeros, del derecho de compensación, ya que dicho derecho está solamente contemplado en el Reglamento 261/2004 para los supuestos de denegación de embarque y de cancelación. Esto no significa que los pasajeros no puedan reclamar una indemnización por daños y perjuicios, ya que podrán hacerlo por medio de los artículos 19 y 22 del Convenio de Montreal de 1999⁵³.

2.4. OTROS ARTÍCULOS IMPORTANTES DEL REGLAMENTO 261/2004:

Otra obligación importante que tienen las compañías aéreas y que viene determinada en el artículo catorce del Reglamento 261/2004 es la obligación de informar a los pasajeros de sus derechos.

Dicha obligación consiste en que en el mostrador de facturación de la compañía quede expuesto de manera visible 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»*.

También será de obligado cumplimiento para las compañías aéreas, según este mismo artículo, que en el caso de que les deniegue el embarque o cancele un vuelo, deberán proporcionarles a los pasajeros afectados, un impreso en el que se indiquen las normas de compensación y asistencia con arreglo al Reglamento 261/2004. También deberá entregarse un impreso equivalente a los pasajeros afectados por el retraso de un vuelo de al menos dos horas.

⁵² Véase derechos de los pasajeros en caso de cancelación.

⁵³ El artículo 19 del Convenio de Montreal de 1999 dispone: *«El transportista es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga. Sin embargo, el transportista no será responsable del daño ocasionado por retraso si prueba que él y sus dependientes y agentes adoptaron todas las medidas que eran razonablemente necesarias para evitar el daño o que les fue imposible, a uno y a otros, adoptar dichas medidas»*. Y el artículo 22.1 del mismo Convenio estipula: *«En caso de daño causado por retraso, como se especifica en el artículo 19, en el transporte de personas la responsabilidad del transportista se limita a 4.150 derechos especiales de giro por pasajero»*

Y en cuanto a las personas invidentes, estipula el mismo artículo, que se deberán emplear los medios alternativos equivalentes para que puedan tener constancia de lo anteriormente descrito.

Las compañías aéreas, en virtud del artículo once del Reglamento 261/2004, están obligadas a priorizar el transporte de las personas con movilidad reducida y sus acompañantes o perros de acompañamiento certificados, así como a los menores de edad no acompañados.

El artículo doce del Reglamento 261/2004 establece que dicho Reglamento se aplicará sin perjuicio de los derechos del pasajero a obtener una compensación complementaria. Y que la compensación que se conceda con arreglo al Reglamento podrá deducirse de la misma.

El Reglamento 261/2004 establece unos niveles mínimos de protección de pasajeros, por lo tanto la compensación del artículo séptimo no agota el derecho a indemnización por otros daños como pueden ser daños morales y daños materiales. El pasajero podrá reclamar otros daños en virtud de otras normas como el Convenio de Montreal de 1999 o los artículos 1101 y siguientes del Código Civil.

Luego podemos concluir que, adicionalmente a los derechos reconocidos a los pasajeros por la normativa aeronáutica, los pasajeros también pueden reclamar a la legislación civil general. Podrán reclamar acciones de responsabilidad contractual ya que del nacimiento de la responsabilidad surge el derecho a la indemnización. Toda responsabilidad contractual se origina por el incumplimiento de las obligaciones generadas por el contrato, en el caso que nos ocupa, por el contrato de transporte aéreo. Así el pasajero podrá reclamar al transportista en virtud del artículo 1101 del Código Civil: *«Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas»*, y del artículo 1902 del Código Civil: *«El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado»*.

Todo incumplimiento contractual por parte del transportista puede generar también daños morales al pasajero. De hecho, el tipo de daño que más se invoca en los tribunales es el daño moral. Este daño deberá ser probado.

El artículo trece, establece sobre el derecho de reparación que, en cualquier caso, el transportista aéreo que hubiere abonado una compensación o hubiere cumplido el resto de obligaciones impuestas por el Reglamento, tendrá derecho a reclamar contra cualquier otra persona, incluidos terceros.

El artículo quince, declara la imposibilidad de derogar o limitar las obligaciones previstas en el Reglamento 261/2004 por medio de la inclusión de una cláusula de inaplicación o una cláusula restrictiva en el contrato de transporte. De cualquier forma, si se aplicase dicha cláusula o no se informase debidamente acerca de sus derechos, el pasajero seguirá teniendo el derecho de emprender las acciones necesarias en los tribunales y organismos competentes para obtener una compensación adicional.

Por último, el artículo dieciséis, determina que cada Estado designará un organismo responsable del cumplimiento del Reglamento 261/2004, ante el cual los pasajeros podrán reclamar por cualquier incumplimiento sucedido en el aeropuerto de un Estado miembro o durante un vuelo desde un tercer país a un aeropuerto situado en ese territorio.

En España, el organismo competente es la Agencia Estatal de Seguridad Aérea.

Podemos concluir que la gran diferencia entre el Reglamento 261/2004 y el Convenio de Montreal de 1999 es que es necesaria la prueba efectiva del daño sufrido por el incumplimiento contractual, no bastando el mero hecho de demora en la llegada al destino o en la devolución del equipaje transportado, a diferencia del artículo séptimo del Reglamento 261/2004 que prescribe la compensación económica en determinados casos, sin necesidad de que se pruebe un daño efectivo⁵⁴.

El Reglamento 261/2004, al ser una norma de mínimos y presentar lagunas entre otras cosas, está siendo objeto de debate y se está tramitando una propuesta de modificación en

⁵⁴ LYCZKOWSKA, K., «La Nube...» cit., p.86.

la Comisión Europea para lograr que la protección de los pasajeros sea mucho más completa.

V. CONCLUSIONES.

Como hemos visto a lo largo del trabajo, el fenómeno del auge de los vuelos comerciales de pasajeros es un fenómeno muy joven, hecho este, que queda patente en la poca y pobre normativa al respecto.

Al ser el contrato de transporte aéreo un contrato de adhesión, los pasajeros no pueden negociar las cláusulas del mismo, y por lo tanto ocupan una posición de debilidad, mientras que la compañía aérea ocupa una posición de fortaleza, al ofrecer un contrato normalizado que ella misma ha redactado.

La comunidad internacional, y en especial la Unión Europea, han tratado de proteger a la parte débil de este contrato, que es el pasajero, estableciendo un régimen de responsabilidad civil para el transportista en caso de incumplimiento del contrato, más concretamente en los casos de denegación de embarque, retraso y cancelación del vuelo, y, protegiendo y garantizando al pasajero una serie de derechos como son el derecho de compensación, el derecho al reembolso o a un transporte alternativo y el derecho a atención.

Por una lado, la normativa comunitaria, mediante Directivas, ha pretendido reforzar las normas mínimas comunes de protección con la finalidad de garantizar los derechos mínimos que han de asistir a los pasajeros en los casos de denegación de embarque contra su voluntad, cancelación de su vuelo y retraso de su vuelo y además, garantizar que los transportistas aéreos desarrollen sus actividades en condiciones armonizadas en un mercado liberalizado.

Y por otro lado, la normativa internacional se ha encargado de regular la documentación que ha de emplearse en el transporte de pasajeros, equipajes y mercancías; establecer los derechos y obligaciones de las partes en los contratos de transporte de mercancías; y de establecer el régimen responsabilidad del transportista por los daños producidos durante la ejecución del contrato de transporte centrándose en tres supuestos: en la responsabilidad por retraso en el transporte, en la responsabilidad por demora en la

entrega, pérdida o daños en el equipaje y en la responsabilidad por lesiones o muerte en caso de accidente.

En definitiva, podemos concluir que, aunque existe una regulación en materia de vuelos comerciales de pasajeros y, en concreto, en materia de responsabilidad civil por parte de los transportistas en caso de retraso y cancelación de vuelos, así como de los derechos que asisten a los pasajeros en tales casos, esta queda muy por debajo del nivel necesitado, al ser el fenómeno de los vuelos comerciales, un fenómeno tan común en los tiempos que corren.

Se ha podido comprobar desde la entrada en vigor del Reglamento 261/2004, la cantidad de lagunas que este posee, como la falta de agilidad en los trámites para reclamar a las compañías aéreas o, la falta de aclaración en el concepto de circunstancia extraordinaria para los casos de exoneración de la responsabilidad del transportista. Es por esto, que se está tratando de poner remedio a todas estas lagunas mediante la tramitación de una propuesta de modificación del Reglamento actual en la Comisión Europea.

De este modo se va pretender que la protección de los pasajeros sea mucho más completa incluyendo ciertas cuestiones no reguladas y corrigiendo las lagunas surgidas durante su aplicación.

Así que, en mi opinión, se debe seguir adelante con esta regulación tanto a nivel comunitario como internacional, de manera que se obtenga una mayor protección del pasajero pero sin descuidar los intereses de los transportistas aéreos.

De este modo, los pasajeros podrán sentirse más protegidos a la hora de contratar un vuelo con una compañía aérea, hecho tan común en nuestra sociedad y tan pobre en cuanto a regulación.

Con este trabajo, he pretendido analizar los derechos que asisten a los pasajeros en los casos de retraso y cancelación de vuelos, así como analizar la diferente normativa internacional, comunitaria y nacional existente al respecto.

Coincidiendo con la finalización de esta memoria, ha sido noticia en España la crisis de la compañía aérea «Vueling». Han sido más de 76.000 pasajeros los afectados por los

numerosos retrasos y cancelaciones, y, casi medio centenar de vuelos suspendidos en cuatro días debido a las huelgas protagonizadas en las últimas fechas en Francia.

De modo que, he sido consciente de lo práctico que puede resultar este trabajo para personas que se encuentren en una situación similar a la de los pasajeros de la compañía aérea «Vueling».

Espero que mi trabajo pueda servir de ayuda para las personas que lo lean en caso de que, en algún momento de sus vidas, les sea cancelado o retrasado su vuelo.

VI. BIBLIOGRAFÍA.

BIBLIOGRAFÍA Y REFERENCIAS DOCUMENTALES:

- BROSETA PONT, M., MARTÍNEZ SANZ, F., *Manual de Derecho Mercantil, Contratos Mercantiles, Derecho de los Títulos-Valores y Derecho Concursal*, vol. II, décimo séptima edición, Tecnos, España, 2010.
- CASAJUANA ESPINOSA, J.L., «La indemnización de daños corporales por accidentes aéreos», en *Economist & Jurist*.
- DELIA CAPALDO, G., «Contrato de Transporte Aéreo de Pasajeros y equipajes (o el nihil novum sub sole del Convenio de Montreal de 1999)», en *Revista el Derecho*, en Buenos Aires, tomo 193, 31 de julio de 2001.
- DELRIO, S., «Los derechos de los pasajeros en el transporte aéreo», en *Boletín CeDe UsC*, Editorial julio 2014.
- ESQUIVIAS JARAMILLO, J.I., PÁRAMO DE SANTIAGO, C., *Protección del Consumidor: Acoso Telefónico y Transporte Aéreo*, primera edición, Centro de Estudios Financieros, mayo de 2012.
- FERNÁNDEZ BENAVIDES, M., «No cabe denegar la indemnización por cancelación de vuelo alegando que se trata de una “reprogramación” no sujeta al Reglamento 295/1991», en *Centro de Estudios del Consumo*, número 2, 2012.

- FERRER TAPIA, B., *El Contrato de Transporte Aéreo: Sujetos, Estatuto y Responsabilidad. Un Análisis de la Jurisprudencia Española*, Dykinson, Madrid, mayo 2013.
- GILI SALDAÑA, M., GÓMEZ POMAR, F., «El Coste de Volar. Observaciones al Reglamento 261/2004, de 11 de febrero, por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos», en *InDret: Revista para el Análisis del Derecho*, número 3, 2005, en Barcelona.
- GONZÁLEZ VAQUÉ, L., «El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas confirma la validez del Reglamento nº261/2004 (compensación en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de un vuelo)», en *Revista de Derecho del Consumo y de la Alimentación*, número 5, 2006.
- GUZMÁN, J.V., «Aspectos Generales del Contrato de Transporte Aéreo Internacional de Mercancías», en *Mercatoria*, volumen 2, número 1, 2003.
- HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, A., «El contrato de transporte aéreo de pasajeros: algunas consideraciones sobre competencia judicial internacional y derecho aplicable», en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol.3, nº1, marzo 2011.
- JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G.J., *Derecho Mercantil*, quinta edición, Ariel, Barcelona, 1999.
- JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G.J., *Lecciones de Derecho Mercantil*, décimo segunda edición, revisada y puesta al día, Tecnos, Madrid, 2008.
- QUINTANA CARLO, I., «El contrato de transporte de pasajeros», BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A. (dir.), en *Contratos Mercantiles*, vol. II, Aranzadi, Navarra, 2009.

- LACRUZ BERDEJO, J.L., SANCHO REBULLIDA, F., LUNA SERRANO, A., DELGADO ECHEVERRÍA, J., RIVERO HERNÁNDEZ, F., RAMS ALBESA, J., «Contratos de Obras y Servicios», en *Elementos de Derecho Civil II, Derecho de Obligaciones, Contratos y Cuasicontratos. Delito y Cuasidelito*, Rivero Hernández, F. (dir)., vol. II, tercera edición, Dykinson, Madrid, 2005.
- LYCZKOWSKA, K., «La Nube de Ceniza Volcánica o la Responsabilidad del Transportista por Retraso y Cancelación de Vuelo», en *Revista Jurídica de Castilla-La-Mancha*, número 49, diciembre 2010.
- LYCZKOWSKA, K., «Retrasos y cancelaciones de vuelo: responsabilidad del transportista», en *Revista CESCO de Derecho del Consumo*, número 2, 2012.
- PEREZ VARGAS, V., «El contrato de transporte aéreo internacional», en *Revista Iustitia*, número 175-176.
- WOUTERS, M., «A new European Regulation 261/2004 on compensation and assistance in the event of denied boarding, cancellation or long delay of flights, extends the rights of air passengers», en *European Transport Law*, vol. 39, número 2.

TEXTOS LEGALES:

- Constitución española de 27 de diciembre de 1978.
- Convenio de Guadalajara de 18 de septiembre de 1961.
- Convenio de Varsovia, de 12 de octubre de 1929, para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo.
- Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, hecho en Montreal el 28 de mayo de 1999, que prevalece sobre el

antiguo Convenio de Varsovia de 1929, ratificado por España el 31 de enero de 1930, para los Estados Parte de ambos Convenios.

- Directiva 1990/314/CEE del Consejo, del 13 de junio relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados.
- Ley 21/1995 del 6 de julio, de viajes combinados, que actualmente ha sido sustituida e integrada en el libro IV de la Ley 1/2007, del 16 de noviembre, por la que se aprueba el texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.
- Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea.
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
- Protocolo de Guatemala, de 8 de marzo de 1977.
- Protocolo de La Haya de 28 de septiembre de 1955.
- 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.
- Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio.
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.
- Reglamento 889/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de mayo de 2002, por el que se modifica el Reglamento 2027/97 del Consejo sobre la responsabilidad de las compañías aéreas en caso de accidente.

- Reglamento 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos, y se deroga el Reglamento 295/91.
- Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

JURISPRUDENCIA:

- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 9 de julio de 2009.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 17 de febrero de 2016.
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 19 de noviembre de 2009.
- Sentencia nº C-549/07 del Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas, de 22 de diciembre de 2008.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 23 de junio de 2009 (AC 2009/1727).
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 8 de septiembre de 2009 (JUR 2009/462901).