



Roj: **SJM SS 3989/2018 - ECLI: ES:JMSS:2018:3989**

Id Cendoj: **20069470012018100289**

Órgano: **Juzgado de lo Mercantil**

Sede: **Donostia-San Sebastián**

Sección: **1**

Fecha: **20/12/2018**

Nº de Recurso: **771/2018**

Nº de Resolución: **371/2018**

Procedimiento: **Juicio verbal**

Ponente: **PEDRO JOSE MALAGON RUIZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 1 DE DONOSTIA - UPAD MERCANTIL

DONOSTIAKO MERKATARITZA-ARLOKO 1 ZENBAKIKO EPAITEGIA - MERKATARITZA-ARLOKO ZULUP

TERESA DE CALCUTA-ATOTXA-JUST. JAUREGIA 1 3ª Planta - C.P./PK: 20012

TEL.: 943 00 07 29

FAX: 943 00 43 86

NIG PV/ IZO EAE: **20.05.2-18/012257**

NIG CGPJ / IZO BJKN : **20069.47.1-2018/0012257**

Procedimiento / Prozedura : **Juicio verbal / Hitzezko judizioa 771/2018 - B**

Materia: SOCIEDADES MERCANTILES

Demandante / Demandatzailea : Andrea y Benigno

Abogado/a / Abokatua :

Procurador/a / Prokuradorea : IÑIGO NAVAJAS SAIZ y IÑIGO NAVAJAS SAIZ

Demandado/a / Demandatua : IBERIA LINEAS AEREAS DE ESPAÑA S.A.

Abogado/a / Abokatua :

Procurador/a / Prokuradorea:

S E N T E N C I A Nº 371/2018

MAGISTRADO QUE LA DICTA : D./D.ª PEDRO JOSÉ MALAGÓN RUIZ

Lugar : DONOSTIA / SAN SEBASTIÁN

Fecha : veinte de diciembre de dos mil dieciocho

PARTE DEMANDANTE : Andrea y Benigno

Abogado/a :

Procurador/a : IÑIGO NAVAJAS SAIZ y IÑIGO NAVAJAS SAIZ

PARTE DEMANDADA IBERIA LINEAS AEREAS DE ESPAÑA S.A.

Abogado/a :

Procurador/a:

OBJETO DEL JUICIO : TRANSPORTE



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 30 de octubre de 2018 Los demandantes interpuso demanda de juicio verbal contra la aerolínea demandada. Alegaron, en apoyo de sus pretensiones, los hechos y los fundamentos de derecho que consideró de aplicación al caso y terminaron suplicando al Juzgado el dictado de una sentencia por la que se condenara a la demandada a pagar a los demandantes la cantidad de 1.263,46.- en concepto de indemnización de los daños y perjuicios causados y las costas.

Los hechos alegados en la demanda son, sucintamente, los siguientes:

Los demandantes adquirieron a la parte demandada billetes de avión para cubrir el trayecto San Sebastian-Madrid-Oporto, con salida desde S. Sebastian a las 17.30, desde Madrid a las 19.40 del día 27/4/18.

El retraso en la salida desde San Sebastian hizo que llegaran a Madrid a las 19.15 horas, lo que provocó que no les diera tiempo a llegar antes de que se cerrara la puerta de embarque del vuelo a Oporto.

Ninguna de las alternativas ofrecidas les permitía llegar antes del anochecer del día siguiente a Oporto, por lo que optaron por volver a San Sebastian, dado que iban solo para una estancia de tres días, y como consecuencia del retraso se perdía uno entero; Ante las reclamaciones efectuadas, IBERIA ha atendido parcialmente las mismas indemnizándoles con 250 euros a cada uno.

Sob objeto de reclamación las siguientes cantidades:

318,60 euros por la reserva de hotel en Oporto.

344,86 euros por reintegro de los billetes electrónicos adquiridos a través de la web.

600 euros por daño moral.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la demandada, que no contestó, siendo declarada en rebeldía.

TERCERO.- Al no solicitarse vista por ninguna de las partes, los autos quedaron para sentencia.

CUARTO.- La tramitación de los autos ha seguido las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del litigio:

El presente juicio verbal versa sobre la demanda interpuesta por D. Benigno y Doña Andrea contra IBERIA LINEAS AEREAS DE ESPAÑA, S.A. OPERADORA UNIPERSONAL en ejercicio de una acción de reclamación de cantidad (1.263,46 euros en total) derivada del defectuoso cumplimiento del contrato de transporte aéreo por motivo del retraso sufrido.

La acción se fundamenta en el artículo 7 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* (en adelante, R 261/2014), precepto que reconoce un derecho a compensación económica y que resulta aplicable, en los términos previstos en el Reglamento y la interpretación jurisprudencial del mismo realizada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), a supuestos de denegación de embarque contraria a la voluntad del **pasajero, cancelación** de vuelo y determinados retrasos. Así mismo, en el artículo 12 del mismo Reglamento en relación con los artículos 1.101 y 1.106 del Código Civil, en cuanto a la cuantía derivada de la pérdida de salario y daño moral sufrido por el codemandante.

El hecho de que la demandada haya sido declarada en situación de rebeldía procesal no implica, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 496.2 de la LEC, que exista un allanamiento a los pedimentos de la demanda, ni que se den por admitidos los hechos recogidos en la misma, por lo que a continuación se valorará si existió o no el retraso en el vuelo que se alega y si como consecuencia de ello cuentan los actores con derecho a la compensación económica que reclaman. La carga de la prueba de los mencionados extremos le corresponde a los actores de conformidad con las normas generales contenidas en el artículo 217.2 de la LEC.

SEGUNDO.- Análisis de la normativa aplicable.

Como ya se ha expuesto, la acción ejercitada encuentra su base en el R 261/2004, norma europea que tiene por finalidad la garantía de un elevado nivel de protección de los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de **cancelación** o gran retraso de los vuelos, **pasajeros** que ya cuentan, en calidad de consumidores,



con una normativa protectora. El R 261/2004, establece la compensación y asistencia a la que tienen derecho en tales supuestos, todo ello con la finalidad de reducir los trastornos y molestias que implican.

En el presente caso, la reclamación se efectúa por motivo de retraso, circunstancia no definida en el R 261/2004, pero sí por el TJUE como la efectuación de un vuelo programado con salida diferida respecto de la hora de salida prevista (**Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de noviembre de 2009, Caso Sturgeon**) Para tales casos, el artículo 6 establece, en función de la duración del retraso y de la distancia del vuelo, los derechos de asistencia y de reembolso o de transporte alternativo que corresponderían al **pasajero** con remisiones a los artículos 8 y 9 del Reglamento.

Ello no obstante, ha de tenerse en cuenta que en materia de retraso de vuelo el TJUE ha establecido jurisprudencia (en la sentencia antes señalada dictada en el Caso Sturgeon y en su **sentencia de 23 de octubre de 2012, Caso Emeka Nelson**) por la que el retraso superior a tres horas (teniendo en cuenta la hora de llegada a destino) es equiparable a una **cancelación** de vuelo. El motivo para ello es la similitud de los daños padecidos por los viajeros de vuelos cancelados y de vuelos de gran retraso, lo que teniendo en cuenta el principio de igualdad de trato del derecho de la Unión Europea hace que le deban ser reconocidos los derechos previstos para el caso de **cancelación** a fin de que el trato dado a unos y otros **pasajeros** resulte equiparable.

El artículo 5 del Reglamento recoge los derechos para el caso de **cancelación** (aplicable al retraso equiparable), de modo que al viajero le corresponde además del derecho a reembolso o aun transporte alternativo y el derecho de asistencia (apartados a y b), un derecho a compensación económica, que es el que se invoca en el presente juicio.

El derecho a la compensación se regula en el artículo 7 del R 261/2004 y se determina en función de la distancia del vuelo: 250 euros para vuelos de hasta 1.500 kilómetros; 400 para los vuelos intracomunitarios de más de 1.500 kilómetros y los demás de entre 1.500 y 3.000 kilómetros; y 600 para los demás vuelos. Asimismo, se establece la reducción del importe de la compensación en un 50% para los casos en los que se ofrezca a los **pasajeros** un transporte alternativo que les permita ser conducidos al destino final con una diferencia de hora de llegada, respecto del vuelo inicialmente programado, no superior a 2, 3 o 4 horas, en función de las características del vuelo (coincidentes con aquellas que se tienen en consideración para la fijación de los importes indemnizatorios y que ya han sido referidas). A su vez, el propio artículo 5 dedicado a los casos de **cancelación**, excluye la obligación de pago conforme al artículo 7 a la aerolínea cuando informe de la **cancelación** cumpliendo unos requisitos de plazos de preaviso y de obligaciones de ofrecer un transporte alternativo que no supongan retrasos superiores a los establecidos.

Ha de tenerse en cuenta que además de dotar de protección a los **pasajeros** aéreos, el reglamento trata de asegurar que los transportistas aéreos desarrollen su actividad en condiciones armonizadas en un mercado liberalizado (considerando 4). Reflejo de ello podemos ver, no únicamente en la previsión de limitación de compensación analizada, sino también en la previsión de exoneración si acreditan que fue debido a circunstancias extraordinarias que no hubieran podido evitarse incluso si se hubieran tomado todas las medidas razonables (apartado 3 del artículo 5). Además, en esta misma línea, a pesar de que se impone la obligación inicial de compensar al viajero con el que le vincula una relación contractual y al que se trata de proteger, ello no obsta para que después pueda reclamar en ejercicio del derecho de reparación (artículo 13 del R261/2004) el importe satisfecho ante el tercero que considere ha ocasionado el incidente.

Conviene destacar finalmente, que los derechos reconocidos lo son de carácter de mínimos y no excluyen, por lo tanto, una compensación suplementaria (**Sentencia del TJUE Caso IATA Y ELFAA , de 10 de enero de 2006**). Así, han de entenderse conferidos sin perjuicio de los que a los **pasajeros** les puedan corresponder por los daños y perjuicios derivados del incumplimiento contractual, incluidos los morales, de conformidad con su Derecho Nacional o en aplicación del *Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional de 28 de mayo de 1999, Convenio de Montreal* (del que es parte la propia Unión Europea tras la adhesión de la Comunidad Europea 9 de diciembre de 1999).

TERCERO.- La parte demandada ya ha abonado la compensación reglamentaria, como indica la parte actora.

No son impugnados los documentos acompañados a la demanda, por lo que se consideran acreditados los gastos realizados por los demandantes

Tal como se desprende de las alegaciones de la parte demandante, la parte actora le ofreció vuelo alternativo al día siguiente, si bien no llegaba hasta el anochecer a Oporto; dado que no optaron por el vuelo alternativo, la parte actora tiene derecho al reembolso del billete, que no ha sido abonado, pues no se ha acreditado tal circunstancia.

En cuanto al reembolso de la estancia hotelera, solo procede la de la correspondiente a un día, por cuanto que la propia parte actora reconoce que se les ofreció un vuelo alternativo que les hubiera permitido llegar un día



mas tarde, por lo cual, la perdida de dos días de estancia deriva de la propia elección de la parte actora y no es imputable a la demandada; por ello, el daño sufrido se limita a un tercio de la reclamación, 106,2 euros.

Los demandantes reclaman además una indemnización de 600 euros por daño moral por las vacaciones perdidas.

Como ya se ha indicado, el Reglamento permite reclamar una compensación suplementaria (artículo 12) adicional conforme a la normativa nacional o al Convenio de Montreal , que resultaría de aplicación al caso al hallarnos en el ámbito de aplicación del mismo conforme a su artículo 1. Concretamente, su artículo 19 prevé la responsabilidad del transportista para el caso de retraso en los siguientes términos:

"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".

La **Sentencia del Tribunal Supremo núm. 533/2000, de 31 de mayo** recoge su doctrina en materia de daño moral partiendo de su dificultosa noción, incide en la tendencia aperturista al reconocimiento del daño moral en ámbitos en los que inicialmente no se admitía. Así, se alude a que si primero se concedió en el ámbito de la culpa extracontractual, luego se extendió a otros campos como el ámbito contractual, ataques a los derechos de la personalidad, propiedad intelectual. A continuación, aclara la base necesaria para reconocer compensación por daño moral en los siguientes términos:

" La situación básica para que pueda darse lugar a un daño moral indemnizable consiste en un sufrimiento o padecimiento psíquico (*Sentencias 22 May. 1995, 19 Oct. 1996, 27 Sep. 1999*). La reciente Jurisprudencia se ha referido a diversas situaciones, entre las que cabe citar el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual (S. 23 Jul. 1990), impotencia, **zozobra**, ansiedad, angustia (S. 6 Jul. 1990), la **zozobra**, como sensación anímica de inquietud, pesadumbre, temor o presagio de incertidumbre (S. 22 May. 1995), el trastorno de ansiedad, impacto emocional, incertidumbre consecuente (S. 27 Ene. 1998), impacto, quebranto o sufrimiento psíquico (S. 12 Jul. 19992).

Esta sentencia trata, precisamente, un supuesto de retraso en un vuelo y partiendo de que *no pueden derivarse los daños morales de las situaciones de mera molestia, aburrimiento, enojo o enfado que suelen originarse como consecuencia de un retraso en un vuelo* concluye que cabe reconocerla en el caso. Su decisión para ello se sustenta fundamentalmente en tres ideas:

1. El carácter injustificado del retraso.
2. La entidad del retraso y
3. La afección en la esfera psíquica.

Teniendo como criterios orientadores los señalados por el Tribunal Supremo, y teniendo en cuenta los mismos criterios ya aplicados para el precio de la estancia hotelera, no se puede imputar un sufrimiento psiquico (que entendemos indiscutible) por unas enteras vacaciones perdidas, sino por la perdida de un día de vacaciones, que sería imputable a la demanda, es decir, 100 euros por **pasajero**.

Por lo tanto, se estima parcialmente la demanda en 651,06 euros

QUINTO.-Intereses.

Se condena a la demandada al abono de los intereses legales desde la demanda, de conformidad con los arts. 1.100 y 1.108 del C. Civil .

De conformidad con el artículo 576.1 de la LEC , el total resultante devengará el interés legal incrementado en dos puntos desde la fecha de hoy hasta su pago.

SEXTO.- Costas.

De conformidad con lo establecido en el artículo 394.2 de la LEC , no se hace pronunciamiento en costas.

FALLO

ESTIMO en parte la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Navajas Saiz, en nombre y representación de D. Benigno y Doña Andrea contra IBERIA LINEAS AEREAS DE ESPAÑA, S.A. OPERADORA UNIPERSONAL, condenando a la demandada al abono de la suma de 651,06 euros, asi como a los intereses en los terminos indicados.

No se hace pronunciamiento en costas.



Esta resolución es firme de conformidad con el artículo 455 de la LEC .

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN .- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por Sr./Sra. MAGISTRADO que la dictó, estando mismo/a celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, la Letrada de la Administración de Justicia doy fe, en DONOSTIA / SAN SEBASTIÁN, a 20 de diciembre de 2018.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ