



Roj: **STS 5226/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:5226**

Id Cendoj: **28079110012016100682**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **25/11/2016**

Nº de Recurso: **1199/2014**

Nº de Resolución: **705/2016**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a 25 de noviembre de 2016

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm. 670/2012 dimanante del juicio ordinario núm. 359/2010 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de El Prat de Llobregat, cuyo recurso fue interpuesto ante la citada Audiencia por el procurador don Antonio M.<sup>a</sup> de Anzizu Furest, en nombre y representación de European Air Transport (DHL), compareciendo en esta alzada en su nombre y representación la procuradora doña Isabel Martínez Gordillo, en calidad de recurrente; y el procurador don José Antonio Vicente-Arche Palacios, en nombre y representación de Zaffertec, S.L. en calidad de recurrida.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Orduña Moreno

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**- El procurador don Alex Villalba Rodríguez en nombre y representación de Zaffertec, S.L interpuso demanda de juicio ordinario, contra European Air Transport (DHL) y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia en la que:

«1) Se declare la responsabilidad por culpa o negligencia de la empresa EAT/DHL en la pérdida de la mercancía objeto de la presente demanda.

»2) Se condene a la empresa EAT/DHL a indemnizar a mi representada en la cantidad de 24.900 € correspondientes al valor de la pérdida de los 10 kg de azafrán, más los intereses sobre dicha cantidad al tipo de interés legal del dinero, a contar desde la interposición de la presente demanda y hasta el completo pago de la deuda, condenándole asimismo al pago de las costas procesales».

**SEGUNDO** .- El procurador don Antonio M.<sup>a</sup> Anzizu Furest, en nombre y representación de European Air Transport Leipzig GmbH, Sucursal en España, contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

«Se desestime la demanda en su integridad, o subsidiariamente acepte la responsabilidad limitada de European Air Transport Leipzig GmbH, Sucursal en España en su calidad de agente de handling de asistencia en tierra de Air Logistics, representante del porteador contractual, Austrian Airlines, a la cantidad de 17 derechos especiales de giro por kilogramo y con expresa imposición de costas a la actora».

**TERCERO** .- Previos los trámites procesales correspondientes y la práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, la Ilma. Sra. Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 1 de El Prat de Llobregat, dictó sentencia con fecha 20 de febrero de 2014, cuya parte dispositiva es como sigue:

«FALLO: Que estimando íntegramente la demanda interpuesta por el Procurador D. Alejandro Villalba, en nombre y representación de Zaffertec, S.L., contra European Air Transport (EAT/DHL), representada por el Procurador Sr. Anzizu, debo declarar y declaro la responsabilidad por culpa o negligencia de ésta en la pérdida



de la mercancía y en consecuencia se la condena al pago a la primera de la cantidad de veinticuatro mil novecientos euros (24.900 euros), más el interés legal del dinero desde la fecha de interposición de la demanda (20/9/2010), hasta la fecha de la presente y más el interés legal del dinero incrementado en dos puntos desde la fecha de la presente y hasta su efectivo pago, así como al pago de las costas del presente procedimiento».

**CUARTO** .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de European Air Transport (DHL), la Sección 11.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, dictó sentencia con fecha 20 de febrero de 2014 , cuya parte dispositiva es como sigue: «FALLAMOS: Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por European Air Transport Leipzig GmbH Sucursal en España, contra la sentencia dictada en fecha 30 de abril de 2012 por el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de El Prat de Llobregat , en los autos de que el presente rollo dimana, debemos confirmar y confirmamos la misma, imponiendo las costas causadas por el recurso de apelación al apelante».

**QUINTO** .- Contra la expresada sentencia interpuso recurso de casación la representación procesal de European Air Transport, con apoyo en el siguiente motivo: Único: Se denuncia la infracción por aplicación indebida del artículo 18 del convenio de Varsovia para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, de 12 octubre 1929, ratificado por España el 31 marzo 1930 (Gaceta de Madrid número 233, de 21 agosto 1931) y modificado por el protocolo de La Haya de 28 septiembre 1955, ratificado el 6 diciembre 1965, con desconocimiento por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona de la doctrina jurisprudencial establecida en las sentencias de la Sala de lo civil del **Tribunal Supremo** de 10 junio 1987 y de 15 julio 2010 resultando necesario que se declare infringida dicha jurisprudencia conforme a la cual el transporte aéreo comprende el tiempo durante el que las mercancías están en el aeropuerto bajo la custodia del portador y sus dependientes.

**SEXTO** .- Remitidas las actuaciones a la **Sala de lo Civil** del Tribunal Supremo, por auto de fecha 15 de abril de 2015 , se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte recurrida para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días. Evacuado el traslado conferido, el procurador don José Antonio Vicente-Arche Palacios, en nombre y representación de Zaffertec, S.L., presentó escrito de impugnación al mismo.

**SÉPTIMO** .- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 27 de octubre del 2016, en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO**.- *Resumen de antecedentes.*

1. El presente caso, en un supuesto de pérdida de la mercancía en el almacén de depósito temporal del aeropuerto de destino, plantea, como cuestión de fondo, la calificación del contrato suscrito, bien como de transporte aéreo, o bien como contrato de depósito, a los efectos de la normativa aplicable; en particular, respecto de la aplicación del Convenio de Varsovia de 12 de octubre de 1929, modificado por protocolo de 28 de noviembre de 1955, con relación a la limitación de responsabilidad que establece su artículo 22.2 .

2. De los hechos acreditados en la instancia, deben destacarse los siguientes.

I) Con fecha 2 de agosto de 2009 la demandante, la entidad Zaffertec, S.L., importó desde Teherán (Irán) una caja de azafrán sin triturar, con destino a Barcelona por vía aérea a través de la compañía Austrian Airlines. Dicho envío se formalizó mediante contrato aéreo de transporte núm. 257-84 55 62 00. El peso del azafrán era de 10 kg y con un precio de 2490 €/kilogramo.

II) La demandante figuraba en la carta de porte aéreo como destinataria de la mercancía. El transporte fue contratado en régimen general, sin declaración de valor, ni declaración aduanera especial.

III) El transportista aéreo, Austrian Airlines, contrató a la empresa Air Logistics como agente de carga en el aeropuerto de Barcelona, quien, a su vez, subcontrató a la empresa Europa Air Transport como agente handling en tierra en el mismo aeropuerto.

IV) La mercancía llegó al aeropuerto de Barcelona y se extravió en el almacén de European Air Transport antes de formalizar los trámites por la agencia de aduanas encargada de la importación de la mercancía.

3. A los efectos que aquí interesan, el Convenio de Varsovia dispone lo siguiente.

«Artículo 18.

» (1) El porteador es responsable del daño ocasionado en caso de destrucción, pérdida o avería de equipajes facturados o de mercancía, cuando el hecho que ha causado el daño se produzca durante el transporte aéreo



» (2) El transporte aéreo, con arreglo al sentido del párrafo precedente, comprendería el período durante el cual los equipajes o mercancías se hallen bajo la custodia del porteador, sea en un aeródromo o a bordo de una aeronave o en un lugar cualquiera en caso de aterrizaje fuera de un aeródromo.

» (3) El período del transporte aéreo no comprende ningún transporte terrestre, marítimo o fluvial efectuado fuera de un aeródromo. Sin embargo, cuando dicho transporte se efectúe en ejecución del contrato de transporte aéreo para fines de carga, entrega o transbordo, todo daño se presumirá, salvo prueba en contrario, como resultante de un hecho acaecido durante el transporte aéreo».

« Artículo 22.2.

» En el transcurso de equipajes facturados y de mercancías, la responsabilidad del porteador se limitará a la suma de doscientos cincuenta francos por kilogramo, salvo declaración especial de interés en el envío hecho por el expedidor en el momento de la entrega de la mercancía al porteador y mediante el pago de una tasa suplementaria eventual. En este caso, el porteador estará obligado a pagar hasta el importe de la suma declarada, a menos que pruebe que es superior al interés real del expedidor en la entrega.

« Artículo 25.

» (1) El porteador no tendrá derecho a prevalerse de las disposiciones del presente

Convenio que excluyen o limitan su responsabilidad, si el daño proviene por su dolo o de faltas que con arreglo a la ley del Tribunal que entiende en el asunto, se consideren como equivalente a dolo.

» (2) Les será igualmente rehusado este derecho si el daño ha sido causado en las mismas condiciones por uno de sus agentes obrando en el ejercicio de sus funciones».

**4.** En síntesis, la entidad Zaffertec, S.L., interpuso demanda contra European Air Transport (DHL) en reclamación de 24.900 € por el valor del azafrán extraviado en el aeropuerto de Barcelona.

Basó su demanda en el incumplimiento de la demandada del contrato de depósito existente y en la infracción del artículo 1758 del Código Civil. En este sentido, argumentó que los almacenes de depósito temporal son los destinatarios de la custodia temporal de la carga transportada por vía aérea y ejecutores, a través de la empresa almacenista que los gestiona, de las fases terrestres del transporte aéreo, que incluyen los actos de entrega y recepción de las mercancías, donde ingresa, sale o permanece la mercancía hasta que se hayan culminado los trámites de despacho aduanero o hasta que la autoridad aduanera autorice su salida, asumiendo la empresa encargada de tal actividad la custodia de la mercancía y la responsabilidad por su pérdida, existiendo por tanto un mero contrato de depósito, siendo en consecuencia inaplicable el Convenio de Varsovia sobre transporte aéreo internacional.

La demandada se opuso a la demanda, solicitando subsidiariamente la responsabilidad limitada de acuerdo con lo establecido en el Convenio de Varsovia, que resultaba de aplicación. Argumentó que el presente caso no se estaba ante un contrato de depósito, sino ante un contrato que le resultan aplicables las normas sobre transporte aéreo internacional atendido lo dispuesto en el artículo 18 del Convenio de Varsovia. Señaló que la obligación de custodia de la transportista no solo abarca, por tanto, el transporte aéreo en sí, sino todo el tiempo en que la mercancía permanezca bajo su control mediato o inmediato hasta su entrega al destinatario. De forma que la responsabilidad de Austrian Airlines, como porteadora contractual, así como la de sus agentes y dependientes, comenzó en el momento en que tomó la mercancía bajo su poder en el aeropuerto de Teherán y terminó con la entrega a la persona designada al efecto en el aeropuerto del Prat. Al haberse perdido la mercancía antes de tal entrega a la persona destinada a tal efecto, debe aplicarse el Convenio de Varsovia, con la consiguiente limitación de responsabilidad prevista en tal Convenio.

**5.** La sentencia de primera instancia estimó íntegramente la demanda y declaró la responsabilidad por culpa de la demandada en la pérdida de la mercancía y su condena al pago de los 24.900 € reclamados. Consideró que el contrato de transporte aéreo se inicia desde la entrega de las mercancías en el punto de origen y finaliza con la declaración sumaria que realiza ante la Agencia Tributaria. Señaló que la propia resolución de la Audiencia Provincial de Barcelona, al atribuir la competencia objetiva del procedimiento a este Juzgado, impide su calificación como contrato de transporte, para lo cual carecería de competencia objetiva. Extraviada la mercancía con posterioridad a la realización de la declaración sumaria, no resulta aplicable la normativa sobre transporte aéreo internacional, existiendo un mero depósito civil que fue incumplido por la demandada.

**6.** Interpuesto recurso de apelación por la demandada, la sentencia de segunda instancia desestimó dicho recurso y confirmó la sentencia apelada.

**7.** Frente a la sentencia de apelación, la demandada interpone recurso de casación.

**Recurso de casación.**



**SEGUNDO.-** *Contrato de transporte aéreo de mercancía. Pérdida de la mercancía en el almacén bajo la custodia del transportista y sus dependientes. Responsabilidad derivada. Calificación del contrato. Aplicación del Convenio de Varsovia, de 12 de octubre de 1929. Limitación de responsabilidad. Doctrina jurisprudencial aplicable.*

1. La recurrente, al amparo del ordinal tercero del artículo 477.2 LEC , en interés casacional por oposición a la doctrina jurisprudencial de esta Sala, interpone recurso de casación que articula en un único motivo.

En dicho motivo, denuncia la infracción del artículo 18 del Convenio de Varsovia para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, con fecha de 29 de octubre de 1929. Como fundamento del interés casacional, por oposición a la jurisprudencia de esta Sala, cita las SSTS de 10 de junio de 1987 y 15 de julio de 2010 , que establecen que el transporte aéreo comprende el tiempo durante el que las mercancías están en el aeropuerto bajo la custodia del porteador y de sus dependientes. En este sentido, señala que actuó en virtud de un contrato de handling para la asistencia en tierra de terceros, contrato concertado con la entidad Air Logistics, de la que depende. De modo que, en el presente caso, no estamos ante una labor de depósito si no que resultan aplicables las normas sobre transporte aéreo internacional atendido lo dispuesto en el artículo 18 del Convenio de Varsovia . Dado que la obligación de custodia de la transportista no sólo abarca el transporte aéreo en sí, sino todo el tiempo en que la mercancía permanezca bajo su control mediato o inmediato hasta su entrega al destinatario. Por lo que la responsabilidad de Austria Airlines, como portadora así como la de sus agentes y dependientes, comenzó en el momento en el que tomó la mercancía bajo su poder en el aeropuerto de Teherán y terminó con la entrega a la persona designada al efecto en el aeropuerto del Prat. Al haberse perdido la mercancía antes de tal entrega a la persona destinada al efecto debe aplicarse el Convenio de Varsovia, con la consiguiente limitación de responsabilidad prevista en dicho Convenio.

2. El motivo debe ser estimado.

Como argumenta la recurrente en las sentencias que cita como fundamento del interés casacional del recurso, esto es, las sentencias núm. 366/1987, de 10 de junio y la núm. 479/2010, de 15 de julio , esta Sala ya ha tratado la cuestión objeto de controversia con arreglo a las siguientes consideraciones.

Así, en primer lugar ha precisado, con relación a la responsabilidad derivada, que en estos supuestos de transporte aéreo de mercancías, una vez depositada la mercancía en tierra, no por ello el contrato de transporte suscrito se convierte automáticamente, salvo pacto en contrario, en un contrato de depósito mercantil, con la exigencia de la responsabilidad propia o típica del depositario. Por el contrario, dicho contrato de depósito debe diferenciarse de otros contratos, como el contrato de transporte aéreo de mercancías, que aunque contengan un deber de custodia, no obstante, su naturaleza jurídica, con arreglo a las obligaciones principales del contrato, no resulta asimilable al contrato de depósito; de forma que presentan un régimen especial con relación al deber general de custodia y a la responsabilidad derivada.

En segundo lugar, con relación a la aplicación del artículo 18 del citado Convenio de Varsovia, de 12 de octubre de 1929 , ratificado por España el 31 de enero de 1930, la responsabilidad del porteador por pérdida de la mercancía, supuesto del presente caso, se produce cuando dicho hecho, generador del daño, acontece «durante el transporte aéreo». Transporte que, a los referidos efectos, se considera existente durante el tiempo en que las mercancías están bajo la custodia del porteador o sus dependientes, «sea en un aeródromo, a bordo de una aeronave, o en un lugar cualquiera en caso de aterrizaje fuera de un aeródromo».

En el presente caso, esto es lo que sucedió, pues la mercancía se extravió en el almacén de European Air Transport que actuaba como dependiente del transportista según el propio tenor del artículo 30 del Convenio de Varsovia , dado que fue contratada por Air Logistics, agente del transportista aéreo, para actuar con agente de handling en el aeropuerto de Barcelona y, por tanto, en el ejercicio de la actividad contemplada de transporte. Por lo que resulta de aplicación el Convenio de Varsovia.

Por último, al no haberse acreditado el dolo, o falta equivalente, del transportista o sus dependientes ( artículo 25 del Convenio), máxime cuando el transporte fue contratado sin declaración especial de valor, ni pago de tasa suplementaria que incrementara la diligencia exigible por custodia, resulta de aplicación la limitación de responsabilidad prevista artículo 22 del Convenio de Varsovia .

**TERCERO.-** Costas y depósitos.

1. La estimación del recurso de casación comporta que no se ha expresa imposición de las costas causadas por el mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.2 LEC .

2. La estimación del recurso de casación comporta, a su vez, la estimación en parte del recurso de apelación y la estimación en parte de la demanda interpuesta, por lo que no cabe hacer expresa imposición de costas de dichas instancias, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 398.2 y 394.2 LEC .



**3.** Asimismo, procede ordenar la restitución del depósito constituido para la interposición del recurso de casación, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional 15.ª LOPJ .

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

**1.** Estimar el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad European Air Transport (DHL) contra la sentencia dictada, con fecha 20 de febrero de 2014, por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 11.ª, en el rollo de apelación núm. 670/2012 , que casamos y anulamos en parte, con estimación parcial del recurso de apelación de la demandada y de la demanda interpuesta, en el sentido de declarar aplicable al presente caso el Convenio de Varsovia, de 12 de octubre de 1929, los efectos de declarar la limitación de responsabilidad de la demandada, aquí recurrente, según lo previsto en el artículo 22 de dicho Convenio. **2.** No ha lugar a hacer expresa imposición de costas del recurso de casación, ni de las restantes instancias. **3.** Ordenar la restitución del depósito constituido para la interposición del recurso de casación. Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma. Francisco Marin Castan Ignacio Sancho Gargallo Francisco Javier Orduña Moreno Pedro Jose Vela Torres