



Roj: **ATS 1357/2021 - ECLI:ES:TS:2021:1357A**

Id Cendoj: **28079110012021200771**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **10/02/2021**

Nº de Recurso: **5168/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS**

Tipo de Resolución: **Auto**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

AUTO

Fecha del auto: 10/02/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 5168 /2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 28 DE MADRID

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: CSB/P

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 5168/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

AUTO

Excmos. Sres.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. José Luis Seoane Spiegelberg

En Madrid, a 10 de febrero de 2021.

Esta sala ha visto

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal de Ryanair D.A.C., presentó escrito de interposición de recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación, contra la sentencia de 26 de julio de 2017 dictada



por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28.ª), en el rollo de apelación 82/2014, dimanante de los autos de juicio verbal sobre la acción colectiva de declaración y cesación de cláusulas abusivas en el transporte aéreo de pasajeros n.º 703/2011 del Juzgado de lo Mercantil n.º 5 de Madrid. La representación procesal de la Organización de Consumidores y Usuarios (O.C.U.) presentó escrito de interposición de recurso de casación, contra la citada sentencia.

SEGUNDO.- La referida audiencia provincial tuvo por interpuesto el recurso y acordó elevar las actuaciones a este Tribunal Supremo, con emplazamiento de las partes.

TERCERO.- El procurador D. Eduardo Codes Feijoo, en nombre y representación de Ryanair D.A.C., ha presentado escrito ante esta sala personándose en concepto de parte recurrente. La procuradora D.ª Miriam López Ocampos, en nombre y representación de la Organización de Consumidores y Usuarios -O.C.U.- ha presentado escrito ante esta sala personándose en concepto de recurrente. Interviene el Ministerio Fiscal.

CUARTO.- Por providencia de 19 de febrero de 2020, dictada de conformidad con los arts. 473.2 y art. 483.3 LEC, se pusieron de manifiesto a las partes comparecidas las posibles causas de inadmisión de los recursos interpuestos.

QUINTO.- La representación procesal de Ryanair presentó escrito el 5 de marzo de 2020, mostrando su oposición a las causas de inadmisión de la puesta de manifiesto. La representación procesal de la Organización de Consumidores y Usuarios realiza sus alegaciones mediante escrito de 29 de febrero de 2019.

SEXTO.- Tras ello, y faltando el traslado del escrito a la contraparte previsto en el art. 271.2 LEC, se dio traslado a la contraparte.

SÉPTIMO.- Por los recurrentes se han efectuado los depósitos para recurrir exigidos por la disposición adicional 15.ª LOPJ.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Procede admitir íntegramente los recursos interpuestos por la representación procesal de Ryanair D.A.C. y por la representación procesal de Organización de Consumidores y Usuarios (O.C.U.), pese a la inicial advertencia de las posibles causas de inadmisión, vistas las alegaciones presentadas, puede entenderse con las limitaciones que implica el carácter provisorio de la fase de admisión, que concurren los presupuesto y requisitos legalmente exigidos que determinan el acceso al recurso, sin perjuicio de lo que pueda acordarse en la sentencia.

SEGUNDO.- Ryanair D.A.C., parte demandada y apelante en la instancia ha interpuesto recurso de casación y recurso extraordinario por infracción procesal en la modalidad de interés casacional por oposición a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo. El recurso de casación se articula en diez motivos. Y el recurso extraordinario por infracción procesal se articula en dos motivos.

En cuanto al recurso de casación, en el primer motivo alega "la infracción de los arts. 33.1 y 33.3 de la Ley 29/2015 de 30 de julio, en relación con el art. 281.2 LEC, e infracción de la STS 528/2014, 198/2015, 287/2015, ATS de 22 de marzo de 2017". El segundo motivo alega "la inaplicación indebida del derecho irlandés por infracción arts. 3(1),3(2), 4 y anexo Schedule, 3(1)(e) de los Reglamentos de 1995, con relación al art. 281.2 CC y art. 24 CE y oposición a la jurisprudencia del TS, STS de 4 de julio de 2006, rec. cas. 2421/1999, STS n.º 390/2010 de 24 de junio, STS n.º 528/2014 de 14 de octubre, n.º198/2015 de 17 de abril, y n.º 287/2015 de 20 de mayo". El tercer motivo alega "la infracción arts. 82.1, 82.3, 85.6 TRLGDCU alega que existe una sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15.ª), n.º 390/2011 de 5 de octubre, que no declaro abusivo la cláusula de los 40 euros por impresión del billete". El cuarto motivo alega "inaplicación del derecho irlandés, e infracción arts. arts. 3(1),3(2) del Reglamento de 1995, y del art. 27 del Convenio de Montreal de 1999, con relación al art. 24 CE, y el art. 281.2 de la doctrina jurisprudencial del TS". El quinto motivo alega " la infracción art. 82.1, 82.3 y art. 85 TRLGDCYU, e inaplicación art. 27 Convenio Montreal de 1999, con relación al art. 96 CE y oposición de la jurisprudencia del TS, en concreto de las sentencias n.º 819/2000 de 28 de julio y la sentencia de 3 de febrero de 1987, ROJ. 618/1987, entre otras". El sexto motivo alega "la inaplicación indebida del Derecho Irlandés, e infracción de los arts. 3(1), 3(2) de los Reglamentos 1995, Reglamentos (CE) 300/2008, 185/2010 y 261/2004 con relación al art. 24 CE y art. 281 CC". El séptimo motivo alega "la infracción arts. 80.1a) u 82.3 y 85 TRLGDCYU, art. 6.3 LCGC, arts. 1284 y 1286 CC y oposición a la jurisprudencia del TS, establecida en las sentencias 302/2010, 168/2010, 639/2010". El octavo motivo alega "la inaplicación indebida del derecho irlandés aplicable, arts.3(1), 3(2), de los Reglamentos de 1995, Reglamentos CE 300/2008, 185/2010, con relación al art. 24 CE, y art. 281.2 CC. y oposición a la doctrina del TS en materia de alegación y prueba del Derecho extranjero". El noveno motivo alega "la infracción art. 86.7 TRLGDCU por infracción art. 4.1.1 y 5.1.1 del Anexo del Reglamento (CE) 300/2008, de los arts. 4.0.1, 4.1, 5.0.1 y 5.1 del anexo del Reglamento



(CE) 185/2010 y de los concordantes del Programa de seguridad de la aviación en España (arts. 1.1, 4.0, 4.1, 5.0, 5.1 del PNS) por ser una norma inferior a 5 años". Y el décimo motivo alega "la inaplicación de los arts. 3(1), 3(2) de los Reglamentos 1995, art. 49 de la Ley de Protección al consumidor de 2007, con relación al art. 24 CE, y el art. 281.2 CC y oposición a la doctrina jurisprudencial del TS citada en materia de alegación, y prueba del Derecho Extranjero".

Respecto al recurso extraordinario por infracción procesal contiene dos motivos. El primer motivo, al amparo del art. 469.1.3º LEC y subsidiariamente al amparo del art. 469.1.4º LEC, en el que reproduce sustancialmente el primer motivo del recurso de casación, en el que se alega "la infracción del art. 33.3 de la Ley 29/2015 de 30 de julio, en relación con el art. 281.2 LEC y art. 24 CE". El segundo motivo del recurso, al amparo del art. 469.1.4º LEC, alega "la vulneración art. 24 CE por infracción del art. 348 LEC sobre valoración de la prueba pericial, con relación al art. 24 CE".

TERCERO.- Por su parte, el recurso de casación interpuesto por la Organización de Consumidores y Usuarios se articula en cinco motivos. En el primer motivo, alega la infracción del art. 67, 80.1a) y c), art. 82.1 y 82.4 y 90.3 TRLGDCU, y por aplicación indebida con desconocimiento de la doctrina jurisprudencial establecida en las sentencias de la sala civil del Tribunal Supremo de 23 de julio de 1993, 14 de septiembre de 1996, de 20 de febrero de 1998, 27 de abril de 1998, 4 de mayo de 1998, 29 de junio de 1999, 9 de julio de 1999, 11 de julio de 2000, 29 de noviembre de 2000, 3 de julio de 2001, 27 de diciembre de 2001, 14 de octubre de 2002, 28 de junio de 2005, y 1 de septiembre de 2006, entre otras, al no haber declarado abusiva la cláusula 2.4 del contrato, relativa a la ley aplicable y a la jurisdicción. El motivo segundo alega la infracción de lo dispuesto en el artículo 80.1a) y c), art. 82.1, art. 82.4, art. 86.2 y 86.7 TRLGDCYU, en relación a la cláusula 8.3.2 y 8.3.3 de equipaje, ya que no ha sido declarada abusiva. El tercer motivo alega infracción de lo dispuesto en el art. 80.1.a) y c), art. 86.1, art. 87.5, art. 89.3, art. 89.5 TRLGDCYU, respecto a la en relación a la cláusula 3.1.2 y art. 3.1.3 relativa a reservas y documentación, ya que no ha sido declarada abusiva. El cuarto motivo alega infracción de lo dispuesto en el art. 80.1a) y c), art. 85.1, 85.3, art. 85.7 y 86.7 y art. 89 TRLGDCYU, en relación a la cláusula 8.6.3 relativo al equipaje facturado, ya que no ha sido declarada abusiva. El quinto motivo alega la abusividad de la repercusión del denominado cargo UE261, repercutido al usuario en la compra del billete, por infracción art. 80.1 a), art. 89.2, 89 TRLDCYU, arts. 4.1, 5.1 c), y art. 5.1e) LCD.

CUARTO.- No procede en este momento hacer pronunciamiento sobre las causas de inadmisión alegadas por las partes, sin perjuicio de lo que pueda acordarse en sentencia.

QUINTO.- De conformidad con el art. 474 y 485 LEC, la partes podrán formalizar la oposición a los recursos por escrito en el plazo de veinte días desde la notificación de este auto. Transcurrido dicho plazo, dese traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal.

SEXTO.- De conformidad con lo previsto en el artículo 208.4 LEC procede declarar que contra este auto no cabe recurso alguno.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA:

1º) Admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y de casación interpuesto por la representación procesal de Ryanair D.A.C. contra la sentencia de 26 de julio de 2017 dictada por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28.ª), en el rollo de apelación 82/2014, dimanante de los autos de juicio verbal sobre la acción colectiva de declaración y cesación de cláusulas abusivas en el transporte aéreo de pasajeros n.º 703/2011, del Juzgado de lo Mercantil n.º 5 de Madrid.

2º) Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la Organización de Consumidores y Usuarios contra la citada sentencia.

3º) Abrir el plazo de veinte días, a contar desde la notificación de este auto, para que la parte recurrida formalice escrito su oposición a los recursos. Durante este plazo las actuaciones estarán de manifiesto en la Secretaría. Transcurrido dicho plazo, dese traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal.

Contra esta resolución no cabe recurso.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.