



Roj: **SJM IB 3003/2018 - ECLI:ES:JMIB:2018:3003**

Id Cendoj: **07040470022018100361**

Órgano: **Juzgado de lo Mercantil**

Sede: **Palma de Mallorca**

Sección: **2**

Fecha: **25/09/2018**

Nº de Recurso: **346/2018**

Nº de Resolución: **378/2018**

Procedimiento: **Juicio verbal**

Ponente: **TOMAS MENDEZ LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JDO. DE LO MERCANTIL N. 2

PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00378/2018

SENTENCIA

En Palma, a 25 de septiembre de dos mil dieciocho

Vistos por mí, D. Tomás Méndez López, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Mercantil 2 de Palma, los presentes autos de juicio verbal registrados con el nº 346/2018, seguidos a instancia de la entidad mercantil RECLAMADOR S.L, representada por la Procuradora Dña. Elena García San Miguel Hoover y asistida del Letrado D. Álvaro Azcárraga Gonzalo, contra la entidad mercantil "AIR EUROPA LINEAS AÉREAS S.A.U", representada por la Procuradora Dña. Margarita Jaume Noguera y asistida de la Letrada Dª María Victoria Hurtado Álvarez; ha recaído la presente resolución en base a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la entidad RECLAMADOR S.L se dedujo demanda de reclamación de cantidad en la que, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho aplicables, suplicaba el dictado de sentencia por la que se condenase a la parte demandada al pago de la suma de 400 euros, más los intereses legales desde la reclamación extrajudicial, y al reintegro de las costas procesales con especial declaración de temeridad o subsidiariamente si no se estima la temeridad por hallarse el domicilio el demandante en Madrid, lugar distinto a aquel en que se ha tramitado el juicio al amparo del artículo 32.5 LEC, si las hubiere.

SEGUNDO. - Admitida a trámite la demanda, se dio traslado a la parte demandada para su contestación, verificándose ésta en tiempo y forma.

Instada la celebración de vista, esta tuvo lugar el 18/09/2018 a las 12:30 horas, con la asistencia de ambas partes. Abierto período probatorio, la parte actora propuso: documental por reproducida; la parte demandada propuso: documental por reproducida e interrogatorio del representante legal de la actora.

Practica la prueba declarada pertinente y útil, y formuladas conclusiones sucintas, quedaron los autos vistos para el dictado de sentencia.

TERCERO. - En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO. - *Objeto del litigio y pretensiones.* Se ejercita por la parte demandante, en su condición de cesionaria, acción personal de reclamación de cantidad contra la parte demandada.



En esencia, relata la demandante lo siguiente: que D^a Adela tenía reserva para volar de Hamburgo (HAM) a Madrid (MAD) en el vuelo NUM000 el 29/07/2017 con salida a las 15:35 horas del 29/07/2017 y llegada a las 18:20 horas del 29/07/2017. La cedente sufrió un retraso superior a tres horas en la llegada a su destino final.

Se peticiona por ende el pago de la suma de 400 euros en virtud del reglamento 261/2004.

SEGUNDO . -La mercantil demandada opone lo siguiente: a) falta de legitimación de la mercantil Reclamador S.L, al pretender ejercitar una acción para la que no se encuentra capacitada; b) La concurrencia de circunstancia extraordinaria, consistente en que un pasajero que había facturado su maleta nunca se llegó a presentar en el embarque tras reiteradas llamadas, motivo por el que se procedió a la búsqueda de la maleta y consiguiente retirada, con el único motivo de salvaguardar la integridad y seguridad de los pasajeros.

TERCERO . - *Normativa aplicable*. El Reglamento (CE) n°261/2004 del Parlamento y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, por el que 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, por el que se deroga el Reglamento (CEE) n°295/91, refleja la preocupación de la Comunidad por garantizar un elevado nivel de protección de los pasajeros, tomando en consideración los requisitos de protección de los **consumidores** en general y los graves trastornos y molestias que las denegaciones de embarque, cancelaciones y grandes retrasos de los vuelos ocasionan a los pasajeros. El artículo 3.1.a) del Reglamento se declara aplicable a los pasajeros que partan de un aeropuerto situado en el territorio de un Estado miembro sujeto a las disposiciones del Tratado. Constituye su objeto, según el artículo 1, establecer bajo las condiciones que en él se detallan los derechos mínimos que asisten a los pasajeros en caso de: a) denegación de embarque contra su voluntad; b) cancelación de su vuelo; c) retraso de su vuelo.

El Reglamento establece en su artículo 6 que "1. Si un transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo prevé el retraso de un vuelo con respecto a la hora de salida prevista:

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),

el transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo ofrecerá a los pasajeros la asistencia especificada en:

i) la letra a) del apartado 1 y el apartado 2 del art. 9, y

ii) las letras b) y c) del apartado 1 del art. 9 cuando la hora de salida prevista sea como mínimo al día siguiente a la hora previamente anunciada, y

iii) la letra a) del apartado 1 del art. 8 cuando el retraso es de cinco horas como mínimo.

2. En cualquier caso, se ofrecerá la asistencia dentro de los límites de tiempo establecidos más arriba con respecto a cada tramo de distancias".

El Tribunal de Justicia en su Sentencia de 19 de noviembre de 2009, asuntos acumulados C-402/07, Sturgeon vs. Condor y C-432/07, Böck y Lepuschitz vs. Air France, al contestar a una de las cuestiones prejudiciales planteadas señaló que: "Los artículos 5, 6 y 7 del Reglamento n° 261/2004 deben interpretarse en el sentido de que los pasajeros de los vuelos retrasados pueden equipararse a los pasajeros de los vuelos cancelados a los efectos de la aplicación del derecho a compensación y de que, por lo tanto, pueden invocar el derecho a compensación previsto en el artículo 7 de dicho Reglamento cuando soportan, en relación con el vuelo que sufre el retraso, una pérdida de tiempo igual o superior a tres horas, es decir, cuando llegan al destino final tres o más horas después de la hora de llegada inicialmente prevista por el transportista aéreo. Sin embargo, este retraso no da derecho a compensación a los pasajeros si el transportista aéreo puede probar que el gran retraso producido se debe a circunstancias extraordinarias que no podrían haberse evitado incluso si se hubieran tomado todas las medidas razonables, es decir, circunstancias que escapan al control efectivo del transportista aéreo".

En consecuencia, en caso de retraso de tres o más horas el pasajero goza del derecho de compensación previsto en el artículo 7 del Reglamento, derecho que es compatible con la indemnización que pueda derivarse de las normas nacionales o internacionales.

El artículo 7 del Reglamento determina la compensación a percibir por el pasajero de la siguiente forma: "1. Cuando se haga referencia al presente artículo, los pasajeros recibirán una compensación por valor de:

a) 250 euros para vuelos de hasta 1500 kilómetros;



- b) 400 euros para todos los vuelos intracomunitarios de más de 1500 kilómetros y para todos los demás vuelos de entre 1500 y 3500 kilómetros;
- c) 600 euros para todos los vuelos no comprendidos en a) o b).

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.

2. En caso de que, con arreglo al art. 8, se ofrezca a los pasajeros la posibilidad de ser conducidos hasta el destino final en un transporte alternativo con una diferencia en la hora de llegada respecto a la prevista para el vuelo inicialmente reservado:

- a) que no sea superior a dos horas, para todos los vuelos de 1500 kilómetros o menos, o
- b) que no sea superior a tres horas, para todos los vuelos intracomunitarios de más de 1500 kilómetros y para todos los demás vuelos de entre 1500 y 3500 kilómetros, o
- c) que no sea superior a cuatro horas, para todos los vuelos no comprendidos en a) o en b),

el transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo podrá reducir en un 50 % la compensación prevista en el apartado 1.

3. La compensación a que hace referencia el apartado 1 se abonará en metálico, por transferencia bancaria electrónica, transferencia bancaria, cheque o, previo acuerdo firmado por el pasajero, bonos de viaje u otros servicios.

4. Las distancias indicadas en los apartados 1 y 2 se calcularán en función del método de la ruta ortodrómica".

Finalmente, el artículo 12 determina que "1. El presente Reglamento se aplicará sin perjuicio de los derechos del pasajero a obtener una compensación suplementaria. La compensación que se conceda con arreglo al presente Reglamento podrá deducirse de la misma".

CUARTO. - En cuanto a la alegada falta de legitimación activa del actor. El art. 1.112 del CC dispone que "Todos los derechos adquiridos en virtud de una obligación son transmisibles con sujeción a las leyes, si no se hubiese pactado lo contrario." A tenor de el mismo podemos definir como obligación, la que surge de la relación existente entre los pasajeros y la compañía aérea, y que derivado del incumplimiento de las obligaciones inherentes al contrato de transporte surgen una serie de derechos indemnizatorios, que sin perjuicio de su posterior cuantificación, ex ante son cedibles por quien los ostenta.

En Sentencia del TS de 26 de septiembre de 2002, se considera que "La cesión de crédito, como sustitución de la persona del acreedor por otra respecto al mismo crédito, supone un cambio de acreedor quedando el nuevo con el mismo derecho que el anterior, permaneciendo incólume la relación obligatoria, como han destacado las sentencias de esta Sala de 15 de noviembre de 1990 y 22 de febrero de 1994. Cuya cesión es admitida, con carácter general, por el artículo 1112 del Código civil y está regulada, con carácter particular, en los artículos 1526 y siguientes del mismo cuerpo legal, como negocio jurídico, sea o no contrato de compraventa.

En virtud del principio de autonomía de la voluntad consagrado en el artículo 1.255 del Código Civil, los sujetos pueden celebrar o no un negocio jurídico y pueden determinar su contenido. En la cuestión de la transmisión de obligaciones, que comprende la cesión de crédito, el artículo 1112 del Código civil prevé expresamente su admisibilidad ["(...) son transmisibles con sujeción a las leyes (...)"] y la autonomía de la voluntad ["(...) si no se hubiese pactado lo contrario"]." (STS 1ª - 26/09/2002 687/1997."

Por ello haciendo hincapié en el tenor literal del artículo, así como en las últimas líneas de la resolución invocada, podemos apreciar como en el presente caso no se haya ni alberga disposición especial en la regulación, en este caso Reglamento 261/2004, que prohíba o haga mención especial o alguna al respecto. A ello hemos de añadir que tampoco existe pacto entre las partes en virtud del cual se prohíba la transmisión o cesión de este, o por lo menos ello no se ha acreditado por quien corresponda, parte demandada, y pretenda que la virtualidad del mismo surta efecto en el presente procedimiento.

Es posible por tanto la cesión del crédito, incluso haciendo referencia la cesión de derechos de acreedor, a tal respecto constituye jurisprudencia, expresada en la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de julio de 2004, que "La cuestión jurídica esencial que aquí se plantea en la cesión de créditos, sustitución del acreedor por otro, con respecto al mismo crédito, derecho de crédito, derecho subjetivo que es transmisible (artículo 1112 del Código civil); cambia el sujeto activo o acreedor, desapareciendo el primitivo, el cual queda como un tercero en la obligación y entra el nuevo en la relación jurídica. El negocio jurídico por el que se transmite el derecho de crédito, es un negocio de disposición, bilateral, cuyos sujetos son el antiguo acreedor -cedente- y el nuevo -cesionario- siendo necesario el consentimiento de ambos, pero no el del deudor -cedido- al cual debe



notificársele la cesión (artículo 1527 del Código civil) como requisito de eficacia para obligarle con el nuevo acreedor, el cesionario; a su vez, conocida la cesión, el deudor debe pagar al nuevo acreedor (cesionario), no quedando cumplida la obligación si lo hace al antiguo (cedente): lo que destaca la sentencia de 15 de julio de 2002-" (STS 1ª - 13/07/2004 - 2306/1998-).

En el presente caso estamos ante una simple cesión de crédito, no una cesión de contrato, cuya particularidad es diferente y que obviamos pronunciarnos dado que no es cuestión, sin perjuicio de que, a efectos ilustrativos, se cite su mayor diferencia, y claramente ilustrada en la Sentencia del TS que reza "...Nos encontramos, como en el caso de la sentencia de esta Sala núm. 200/2009, de 30 marzo (Rec. 1436/2004) no ante una cesión de contrato sino, por el contrario, ante una simple cesión de derechos derivados del mismo. El objeto de la transmisión no fue una posición jurídica contractual sino que únicamente la parte vendedora realizó una dación en pago cuyo objeto eran determinados derechos que formaban parte de la contraprestación que había de satisfacer la compradora, cuya cesión habían previsto los propios contratantes y que efectivamente queda amparada por lo dispuesto en el artículo 1112 del Código Civil aun cuando ni siquiera tal previsión contractual hubiera sido necesaria, ya que ello resultaría así en el caso de cesión del contrato o, lo que es lo mismo, de transmisión de la relación contractual en su integridad (sentencias, entre otras, de 29 de junio y 6 de noviembre de 2006, 3 de noviembre de 2008), mientras que la cesión de derechos no requiere, por lo general, el consentimiento del deudor cedido ya que el artículo 1112 del Código Civil dispone que "todos los derechos adquiridos en virtud de una obligación son transmisibles con sujeción a las leyes, si no se hubiese pactado lo contrario." (STS 1ª -01/06/2011). Y por último como dispone el artículo 1526 del Código Civil que "La cesión de un crédito, derecho o acción no surtirá efecto contra tercero sino desde que su fecha deba tenerse por cierta en conformidad a los arts.1218 y 1227. Si se refiere a un inmueble, desde la fecha de su inscripción en el Registro.", si bien y conforme a la consolidada jurisprudencia decir que la cesión del crédito la contempla el Código civil dentro del contrato de compraventa, artículos 1526 y siguientes aunque ciertamente no es una verdadera venta sino la cesión que puede tener como causa la venta u otro negocio jurídico (así, sentencias de 26 de septiembre de 2002 y 18 de julio de 2005) cuyo deudor no ha de consentir el negocio de cesión para que pueda llevarse a cabo (sentencia de 1 de octubre de 2001). Su concepto es la sustitución de la persona del acreedor por otra respecto al mismo crédito y supone un cambio de acreedor quedando el nuevo con el mismo derecho del anterior y quedando el antiguo ajeno a la relación crediticia (sentencias citadas de 26 de septiembre de 2002 y 18 de julio de 2005). Es importante, pues, destacar que, en la cesión de crédito, el cedente queda fuera de la relación jurídica obligacional; su derecho de crédito ha pasado al cesionario. Por ello, aquél nada

puede reclamar, ya que ningún derecho tiene, por haberlo cedido" (STS 1ª - 25/01/2008 - 5387/2000).

En nuestro caso, no concurre regla de excepción a la transmisibilidad de crédito, como sería la específica naturaleza del crédito en cuestión, bien porque la persona del acreedor determina las características de la prestación o porque se trata de un derecho accesorio a otro principal del que no puede desgajarse; tampoco media la existencia de una prohibición convencional (pactum de non cedendo), ni una prohibición de carácter legal. De hecho, la STJUE de 17 de febrero de 2016 confirma la tesis expuesta en la presente resolución cuando permite a un tercero diferente del pasajero, demandar a la compañía aérea para resarcirse de los daños ocasionados por un retraso en un vuelo. En concreto en el párrafo 25 de la sentencia se concluye "ha de señalarse que, en virtud del artículo 29 del Convenio de Montreal, relativo a las reclamaciones, en el transporte de pasajeros, de equipaje y de carga, toda acción de indemnización de daños, sea que se funde en el mismo Convenio, en un contrato o en un acto ilícito, sea en cualquier otra causa, solamente podrá iniciarse con sujeción a condiciones y a límites de responsabilidad como los previstos en el referido Convenio, sin que ello afecte a la cuestión de qué personas pueden iniciar las acciones y cuáles son sus respectivos derechos." De hecho a lo largo de la sentencia se efectúa un análisis de la normativa aplicable, concluyendo que el legislador internacional en modo alguno condiciona el ejercicio de la acción a ostentar una concreta condición subjetiva, sino a la concurrencia de las circunstancias previstas en la normativa, tales como el retraso, y que el fin de la normativa es la protección de los usuarios del transporte aéreo, sin que ello suponga una equiparación absoluta entre usuario y pasajero, aperturando aquel concepto a otros sujetos que no son transportados. Por todo ello concluye que la responsabilidad del transportista aéreo deriva de la existencia de un contrato de transporte con independencia de que quien reclame es o no el propio pasajero.

El argumentario expuesto permite concretar la legitimación de la actora frente al alegato de oposición referente a que es necesario que se declare primero la existencia de un crédito a favor del viajero por parte de la aerolínea, pues lo que se transmite es la posibilidad de reclamar. Por consiguiente, se desestima el motivo de oposición.

QUINTO. - *Fondo.* En el presente caso, la piedra angular de la litis se centra en determinar si el relato fáctico esgrimido por la demandada en su escrito de contestación cae dentro del concepto de circunstancia extraordinaria que enerva el derecho a compensación.



El artículo 5.3 del Reglamento 261/2004, contempla lo siguiente:

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

Como se deriva de la Sentencia del TJUE de 17 de septiembre de 2015, para considerar que las circunstancias acaecidas integran el concepto de extraordinarias es preciso que se deban a hechos o acontecimientos que escapen al control de la compañía, es decir, que se encuentren fuera de su esfera de actuación, diligencia o responsabilidad. En similar sentido la STJUE de 4 de mayo de 2017.

En el caso que nos ocupa, que un pasajero que ha facturado su maleta no se presente en el embarque no puede sino considerarse como una circunstancia totalmente ajena al transportista y que escapa por tanto de su control, pues por mucho celo que la compañía hubiera podido poner en el desempeño de su actividad tal suceso no se habría evitado. Ahora bien, tal hecho no determina per se una exoneración de responsabilidad, ex artículo 5.3 del Reglamento 261/2004, puesto que a priori es difícil dar crédito a que la tarea de búsqueda, recuperación de maleta y nueva colocación de equipaje requiera de más de tres horas; por lo que era exigible a la parte demandada, ex artículo 217 de la LEC, como hecho impeditivo o enervador de la pretensión actora, acreditar también que el no embarque del pasajero fue la única causa determinante del retraso, y dado que no se ha cumplido con tal carga probatoria, la demanda debe prosperar.

SEXTO. - *Intereses.* La demandada debe ser condenada al pago de la cantidad reclamada más los intereses legales de dicha cantidad desde la fecha de la interposición de la demanda, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1.100, 1.101 y 1.108 del Cc.

SEPTIMO. - *Costas.* Dada la existencia de pronunciamientos jurisprudenciales diversos sobre este particular, no ha lugar a efectuar expresa imposición de costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Que estimo íntegramente la demanda interpuesta por la entidad RECLAMADOR S.L, contra la entidad mercantil AIR EUROPA S.A.U; y, en consecuencia, debo condenar y condeno a la demandada a pagar a la actora la suma de 400 euros, más los intereses legales devengados desde la fecha de la interposición de la demanda a los que se añadirán los intereses procesales del 576 LEC desde la fecha de la presente sentencia hasta su completo pago.

Sin expresa imposición de costas.

MODO DE IMPUGNACIÓN:

Contra la presente resolución no cabe recurso ordinario alguno, ex artículo 455 de la LEC

Así por esta mi sentencia, la pronuncio, mando y firmo.