

**En el transporte internacional de viajeros el billete de avión es un título personal e intransferible, por lo que la compañía aérea no puede exigir el reintegro del billete no utilizado por uno de sus empleados.**

La sentencia recurrida, que entendió que la actora no estaba legitimada para ejercitar las acciones en cuestión al ser el billete de avión un título nominativo, y que en este caso estaba a nombre de uno de sus empleados, es confirmada por la Sala, pues al tratarse de un supuesto de transporte internacional de viajeros, la normativa aplicable, esto es, el Convenio de Montreal de 28 de mayo de 1999 y la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre navegación aérea, configura el billete de avión como un título personal e intransferible.

**TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Civil**

**Sentencia 397/2012, de 15 de junio de 2012**

RECURSO DE CASACIÓN Núm: 1961/2009

Ponente Excmo. Sr. JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA

En la Villa de Madrid, a quince de Junio de dos mil doce.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Valencia, como consecuencia de autos de juicio ordinario 1033/2008, seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil número 2 de Valencia, cuyo recurso fue preparado ante la citada Audiencia por la representación procesal de Schuller S.L, el procurador don José Maria Rico Maesso. Habiendo comparecido en calidad de recurrido la procuradora doña Maria Irene Arnés Bueno, en nombre y representación de Deutsche Lufthansa Aktiengesellschaft.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- 1.- La procuradora doña Amparo García Ballester, en nombre y representación de la Mercantil Schuller, S.L, interpuso demanda de juicio ordinario, contra Deutsche Lufthansa Aktiengesellschaft y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que estimando íntegramente la demanda, se declare la resolución del contrato consistente en el billete de avión no utilizado y le condene a la demandada a no incorporar en las condiciones generales de contratación de compra de billetes de avión de la cláusula siguiente -tarifa no permite cambios ni devoluciones-, debiendo especificar de acuerdo con la tarifa de que se trate los derechos del consumidor o sus limitaciones. Al pago de 239,11 euros al demandante. Subsidiariamente la devolución del ochenta por ciento de dicha cantidad y subsidiariamente, en caso de desestimarse las dos pretensiones anteriores, el cincuenta por ciento de dicha cantidad, si se justificase que se trataba de tarifa superreducida. En todo caso, la imposición de las costas a la parte demandada.

2.- La procuradora doña Carmen Reda Armengot, en nombre y representación de Deutsche Lufthansa Aktiengesellschaft, 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 rechazando la demanda presentada de contrario, con imposición a los mismos de las costas causadas.

3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Valencia, dictó sentencia con fecha 24 de marzo de 2009, cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLO: Que estimando la demanda interpuesta por Schuller S.L. representada por la procuradora doña Maria Desamparados García Ballester contra Lufthansa Líneas Alemanas Oficina de representación española, representada por la procuradora a Carmen Rueda Armengot, debo declarar y declaro la nulidad de pleno derecho, y por tanto la demandada no podrá incorporar en las condiciones generales de contratación de compra de billetes de avión, de la cláusula siguiente Tarifa no permite cambios ni devoluciones, debiendo especificar de acuerdo con la tarifa de que se trate los derechos del consumidor o sus limitaciones.*

En su virtud, debo condenar y condeno a la demandada a que haga pago a la actora de la cantidad de 50% de 239,11 euros, por tratarse de tarifa superior reducida.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de Lufthansa Líneas Alemanas, la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Valencia, dictó sentencia con fecha 25 de septiembre de 2009, cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLAMOS: Estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de entidad Deutsche Lufthansa AG, contra la sentencia de fecha 24 de marzo de 2009, dictada por el Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Valencia en autos de juicio ordinario n.º 1033/08, revocamos dicha resolución, y en su lugar desestimando la demanda formulada por la representación procesal de la mercantil SCHULLER SL., debemos*

*absolver y absolvemos a la entidad DEUTSCHE LUFTHANSA AG de las pretensiones contra la misma contenidas en aquel escrito rector, con expresa imposición de las costas causadas en la primera instancia a la parte actora.*

No se hace expresa imposición de las costas causadas en la alzada.

TERCERO.- 1.- Contra la expresada sentencia preparó y después interpuso recurso de la representación procesal de Shuller, S.L con apoyo en los siguientes MOTIVOS: PRIMERO.- Necesidad de ratificación de un Convenio Internacional por el Estado parte que quiera defender su apelación.SEGUNDO.- Coexistencia del Convenio de Montreal y la Ley de Navegación Aérea siendo de aplicación subsidiaria esta última. TERCERO.- Exigencia para la aplicación del art. 1158 CC del cumplimiento por un tercero de una deuda ajena. CUARTO.- No exclusión de la aplicación a los contratos de adhesión, cuando ambas partes contratantes son empresas, de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación. QUINTO.- Aplicación de la Ley de Consumidores y Usuarios a las empresas que tienen la consideración de consumidor final. SEXTO.- Carácter abusivo de las cláusulas que unilateralmente se hacen figurar en los contratos de adhesión, en los que los consumidores ni han tenido intervención, ni en la mayoría de los casos se les ha permitido su modificación.

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 6 de julio de 2010 se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días.

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, la procuradora doña Maria Irene Arnés Bueno, en nombre y representación de la entidad Deutsche Lufthansa AG presentó escrito de impugnación al mismo.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día cinco de junio del 2012, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana,

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

PRIMERO.- Son hechos probados de la sentencia que se recurre, los siguientes: "el 7 de marzo de 2008, a través de la agencia de viajes Marsans, la entidad SCHULLER SL compró -on line- tres billetes de avión para su empleado, Moises, de la mercantil LUFTHANSA, con trayecto Valencia-Frankfurt-Frankfurt-Barcelona-Valencia, siendo la fecha de ida el 5 de abril y la de vuelta el 14 de abril del indicado año. Expresamente se indica en el documento de transporte adquirido (f.11), y no en las condiciones generales de la compañía aérea que están a disposición de los clientes en su página web (f.84 y siguientes), que la "tarifa no permite cambios ni cancelaciones". Por razones que no han quedado acreditadas, pues a tal efecto no obra en autos más que las meras manifestaciones de la parte demandante, se pretendió por la entidad SCHULLER efectuar un cambio de titularidad en los indicados billetes, de modo que fueran a nombre de Ángel Jesús, en vez del Sr. Moises. Esta solicitud consta realizada por Schuller a la agencia de viajes (según correo electrónico cruzado entre ambas de fechas 1 y 3 de abril respectivamente), habiendo contestado Marsans a la demandante en el sentido de que Lufthansa, con quien se había hablado, no permitía tal opción de cambio por razón de la tarifa adquirida. De ese mismo correo electrónico (f. 17), resulta la compra de nuevos billetes a nombre de Ángel Jesús con fecha de ida 5 de y de regreso 12 de abril. Siguiente actuación por parte de Schuller fue la reclamación a Lufthansa (f.19), fechada el 24 de junio de 2008 - más de dos meses después de la fecha de inicio del viaje-, en solicitud del reembolso de los billetes de avión no utilizados por el Sr. Moises, petición que es denegada (f.18) por la entidad aérea alegándose que, conforme a la legislación aérea, el único que podía solicitar el cambio era el titular, el Sr. Moises, y que, además, el billete adquirido no permitía el cambio de usuario ni el reembolso".

La sentencia del Juzgado estimó la demanda. Considera que no es de aplicación el Convenio de Montreal de 28 de mayo de 1999; que la norma fundamental en nuestro derecho interno es la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre navegación aérea y el Real Decreto 227/1989, de 3 de marzo, por el que se adoptan las disposiciones necesarias para el desarrollo de la Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas 87/601/CEE, de 14 de diciembre, sobre tarifas para el transporte aéreo regular entre estados miembros que autorizan en las tarifas reducidas y muy reducidas la anulación o cambio de reservas antes de las salida del viaje de ida, siendo nula la condición que niega la posibilidad de cambio o devolución.

La Audiencia Provincial revocó la citada resolución con el argumento siguiente: "... y teniendo en cuenta que conforme a lo prevenido en el artículo 5 de la Ley sobre la Navegación Aérea, en relación con lo dispuesto en el artículo 1 del Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional -Convenio de Montreal -, la normativa aplicable al caso de autos sería la contenida en este último Convenio por tratarse de un transporte internacional de personas y no un transporte nacional, ha de concluirse que la entidad actora carece de legitimación para el ejercicio de las acciones ejercitadas: cierto es que pagó los billetes de avión adquiridos a nombre de Moises, pero ello no es sino mera manifestación del pago hecho por tercero que regula el artículo 1158 del Código Civil y sin perjuicio del cual queda inalterada la relación contractual del transporte aéreo entre la compañía, al caso Lufthansa, y el pasajero, de lo que es expresión el hecho de que el título del viaje, a diferencia de otros medios de transporte, sea nominativo y, por ende, personal e intransferible. Por tanto, resulta de imposible estimación su pretensión de reembolso del importe de los billetes de avión cuyo titular es el Sr. Moises".

"Desde esta inicial premisa, -inexistente relación jurídica entre las mercantiles litigantes-, la entidad SCHULLER SL carece de la condición de adherente a que se refiere el artículo 2 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación y, en consecuencia, igualmente carece de la legitimación necesaria para ejercitar en el presente caso la acción relativa a las condiciones generales de contratación... Por otra parte, abunda en la necesaria desestimación de la demanda el hecho de que la tarifa reducida con la que compró el billete no es condición general de la contratación con Lufthansa,..., y por otra parte no ser posible la aplicación de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios al no ostentar Schuller la condición de consumidor y/o usuario..., al haber efectuado la compra en el ámbito de su actividad empresarial,..., pues se compraron los billetes para un viaje comercial de la propia mercantil".

SCHULLER SL formula recurso de casación por oposición a la jurisprudencia de esta Sala con fundamento en el ordinal 3º del artículo 477.2 de la LEC, alegando "interés casacional" por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

SEGUNDO.- Se formulan seis motivos. El primero se refiere a la necesidad de ratificación de un Convenio Internacional por el Estado parte que quiera defender su aplicación. Se citan las sentencias 30 de diciembre de 2005 y 3 de diciembre de 1990. En el segundo la coexistencia del Convenio de Montreal y la Ley de Navegación Aérea, siendo de aplicación subsidiaria esta última. Se citan las sentencias de 17 de diciembre de 1990, 10 de junio de 1988 y 18 de abril de 1988. En el tercero se cuestiona la exigencia para la aplicación del artículo 1158 CC del cumplimiento por un tercero de una deuda ajena. Se citan las sentencias de 4 de noviembre de 2003 y 5 de noviembre de 2003. En el cuarto, la no exclusión de la aplicación a los contratos de adhesión, cuando ambas partes contratantes son empresas, de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación. Se citan las sentencias de 19 de junio de 2008 y 20 de diciembre de 2007. En el quinto, defiende la aplicación de la Ley de Consumidores y Usuarios a las empresas que tienen la consideración de consumidor final. Se citan las sentencias de 19 de junio de 2008 y 20 de diciembre de 2007. Finalmente, en el sexto, sostiene el carácter abusivo de las cláusulas que unilateralmente se hacen figurar en los contratos de adhesión, en los que los consumidores ni han tenido intervención, ni en la mayoría de los casos se les ha permitido su modificación. Se citan las sentencias de 12 de mayo de 2000 y las de fechas 8 de noviembre de 1996 y 1 de febrero y 12 de mayo de 1997 que en ella se citan

Lo que se sostiene, en breve síntesis, es que la resolución recurrida ha vulnerado la doctrina de esta Sala por cuanto en ella se aplica el Convenio de Montreal al que no se encuentra adherida Alemania y con total exclusión de la Ley de Navegación Aérea que es de aplicación subsidiaria; se considera pago hecho por tercero del artículo 1158 CC al abono por la empresa demandante del billete de avión para que viaje un trabajador de la misma en desarrollo de su actividad, no existiendo ningún derecho de repetición de la empresa contra el trabajador que conlleva la aplicación de dicho precepto; se niega la condición de consumidor a la demandante cuando la misma es destinatario final, pues la compra de billetes de avión no es su actividad profesional; y se niega el carácter de condición general de la contratación a la indicación "ESTA TARIFA NO ADMITE CAMBIOS NI DEVOLUCIONES", cuando la misma no puede ser negociada por quien compra el billete vía internet.

TERCERO.- El primero y el segundo se desestiman.

El contrato de transporte aéreo de pasajeros se encuentra regulado fundamentalmente en la Ley de Navegación Aérea de 21 de julio de 1960, para "la navegación aérea nacional, en todo caso, y la internacional obre territorios de soberanía española", sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados y convenios internacionales que resulten de aplicación, según el artículo 5. El convenio es, en este caso, el Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, hecho en Montreal el 29 de mayo de 1999, aplicable al transporte internacional de personas, equipaje o carga, cuyo artículo 1 tiene en cuenta la sentencia para negar legitimación a la parte actora, puesto que se trata de un "transporte internacional", considerando como tal aquel 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 trasbordo, están situados, 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, aunque éste no sea un Estado Parte". Este Convenio, pese a lo que se dice en el motivo, posiblemente porque se confunde con el Cuarto Protocolo de Montreal de desarrollo del Convenio de Varsovia, si que ha sido ratificado por Alemania por lo que en ningún caso la sentencia se opone a la jurisprudencia de esta Sala sobre la necesidad de ratificación de un Convenio internacional por el estado parte que quiera defender su aplicación, como tampoco se opone a la determinación del carácter supletorio de la Ley 48/1960 teniendo en cuenta que el problema es de falta de legitimación del actor para el ejercicio de las acciones que le proporciona el billete, lo que resulta tanto de la Ley como del Convenio.

CUARTO.- Tampoco se infringe el artículo 1158 del Código Civil. El servicio contratado se enmarca en un transporte aéreo de personas en el que, a diferencia de otros medios de transporte, es determinante el elemento nominativo y personalizado del título de viaje, o lo que es igual, el billete constituye el documento que confiere al titular el derecho a ser transportado al punto de destino y la relación jurídica de contrato se crea entre el transportista y el pasajero titular del billete en razón de las condiciones establecidas en el mismo de tal forma que el pago hecho por un tercero no le confiere la condición de contratante en la relación obligacional existente entre Lufthansa y el pasajero de la que dimana el abono llevado a cabo, lo que tampoco contradice la jurisprudencia de esta Sala ni altera la relación existente entre la actora y el beneficiario del pago en orden al posible reembolso de lo pagado.

QUINTO.- Los motivos quinto y sexto se desestiman desde esta inicial premisa de una inexistente relación jurídica entre las mercantiles litigantes, como señala la sentencia, puesto que le priva de la acción relativa a las condiciones generales de la contratación, así como de la condición de consumidor o usuario al haber efectuado la compra en el ámbito de su actividad empresarial, teniendo en cuenta que se compraron los billetes para un viaje comercial de la propia mercantil recurrente.

SEXTO.- Se desestima el recurso y se imponen las costas a la recurrente, de conformidad con lo establecido en los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## **FALLAMOS**

Desestimar el recurso formulado por la Procuradora Doña Amparo García Ballester, en la representación que acredita de SCHULLER, S.L., contra la sentencia dictada por la Sección novena de la Audiencia Provincial de Valencia de 25 de septiembre de 2009, con expresa imposición de las costas causadas a la recurrente.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y Rollo de apelación en su día remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Francisco Marin Castan. Jose Antonio Seijas Quintana. Francisco Javier Arroyo Fiestas. Francisco Javier Orduña Moreno. Firmado y Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Jose Antonio Seijas Quintana, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.