

LA REGULACIÓN DEL CONTRATO DE VIAJE COMBINADO, UNA MANERA ACERTADA DE PROTEGER AL TURISTA

Inmaculada GONZÁLEZ CABRERA*

RESUMEN: Como resultado de los cambios socioeconómicos que en los últimos años hemos experimentado, se ha originado la necesidad de crear nuevas figuras jurídicas para normar manifestaciones que antes no conocíamos, como lo es el hecho de que gracias al aumento del turismo en el mundo encontramos al contrato de viaje combinado, el cual da la posibilidad de que por medio de diversos prestadores de servicios turísticos: hoteleros, transportistas, etcétera, se logra abaratar —para el turista— sus viajes; pero también se crea la necesidad de proporcionarle la certeza y seguridad jurídica sobre el contrato que va a celebrarse, así como definir los derechos y obligaciones que contrae en su celebración.

En este artículo se realiza una exposición de lo que a la luz del derecho español es este contrato, en el que participan dos sujetos: el empresario, quien podrá adoptar la forma de organizador o detallista, y el consumidor, quien podrá adoptar la forma de contratante principal, beneficiario y cesionario.

ABSTRACT: As a result of the socio-economic changes we have gone through in recent years, the need has arisen to create new legal concepts to standardize manifestations of which we previously had no knowledge, such as the fact that, thanks to the rise in world tourism, we encounter the combined travel contract, which provides the possibility for diverse tourism services providers: hotels, transportation, etc., to make their trips cheaper for the tourist; but they also create the need to provide him with legal certainty and security as to the contract to be entered into, as well as to define the rights and duties contracted in entering into them.

This article makes a statement of what this contract is in the light of Spanish Law; what is also important is the participation of two subjects: the businessman, who could adopt the form of organizer or detail man; and the consumer, who can adopt the form of principal contractual party, beneficiary and assignee.

* Profesora de Derecho mercantil en la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.

I. INTRODUCCIÓN

De todos es sabido que el turismo comenzó siendo una actividad propia de una élite, personas que por su poder adquisitivo y disposición de tiempo podían permitirse el lujo de disfrutar de temporadas (habitualmente largas) en un lugar distinto de su residencia habitual. No era extraño, tampoco, que dichas personas tuvieran una segunda residencia para la temporada de estío. Sin embargo, los cambios socioeconómicos han permitido, fundamentalmente en el llamado primer mundo, que una buena parte de la población disfruten de su tiempo de ocio haciendo turismo.¹

Esta actividad puede realizarse de muchas maneras, pero en los últimos años destaca en importancia el contrato de viaje combinado. Las razones del aumento de su empleo residen, entre otras, porque permite al consumidor abaratar el precio de su viaje, aprovechando los beneficios de los conciertos que las agencias de viajes adoptan con los distintos prestatarios de los servicios, principalmente, transportistas y hoteleros, en virtud de otros contratos interempresariales, como son el fletamento, el charter o la reserva de plazas en régimen de contingente, porque le ahorra tiempo y esfuerzo en preparar un recorrido en el que pueda disfrutar de los mejores atractivos turísticos que ofrece el lugar de destino y, fundamentalmente, porque le aporta un grado de seguridad, toda vez que suelen hacerse acompañar de guías expertos que elegirán por ellos o les aconsejarán sobre las opciones más seguras de visita.

No obstante dicho crecimiento, fue hasta hace unos años cuando en el ordenamiento jurídico español comenzó a generarse la necesidad de regular la actividad turística y los contratos que surgen de la misma. En efecto, y aunque desde mediados de los años sesenta, el turismo, como fenómeno social de masas, tuvo un desarrollo significativo en España, dicho auge no se acompañó de las medidas legislativas oportunas para regular las distintas relaciones jurídicas que se producían y para sal-

¹ Según la Organización Mundial del Turismo (Conferencia Internacional de Estadísticas de Turismo y Viajes, Ottawa, 1991), se puede definir el turismo como las actividades que realizan las personas durante sus viajes y estancias en lugares distintos al de su entorno habitual, por un período de tiempo consecutivo inferior a un año con fines de ocio, por negocio y otros motivos. Ciertamente es, no obstante, que los distintos países exigen un plazo de tiempo inferior para considerar a una persona como turista o residente. En el caso de España y a efectos fiscales, se considera residente a quien resida en el país por más de seis meses.

vaguardar los intereses de las distintas partes de los contratos que se originaban, entre ellas y, básicamente, los derechos e intereses de los consumidores.

Ni siquiera tras la aprobación de la Constitución Española, del 27 de diciembre de 1978, que reconoce, en su artículo 51, que “los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos”, se desarrollaron tales medidas. Hubo que esperar a 1984, año cuando se promulgó la ya derogada Ley 26/1984, del 19 de julio, general para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, para que ese principio general observado en la Constitución comenzara a ser una realidad en nuestro país. No obstante, los pasos legislativos que se daban en España, tendentes a la protección del consumidor, con carácter general, y al turista, en particular, eran tímidos, cuando no, totalmente inexistentes.

La incorporación de España en la antigua Comunidad Económica Europea, hoy Unión Europea, el 1o. de enero de 1986, comenzó a cambiar el panorama, pues la citada incorporación implicó la aceptación del acervo comunitario; esto es, del derecho comunitario adoptado con anterioridad a la adhesión, así como las normas futuras que derivan de las instituciones comunitarias. Es en este ámbito donde la protección de los consumidores, con carácter general, y del turista, en particular, ha tenido su máximo desarrollo.

La importancia de la asunción del derecho comunitario estriba en que las autoridades comunitarias emiten, fundamentalmente, dos tipos de normas. Por un lado, los llamados reglamentos, obligatorios en todos los Estados miembros sin necesidad de desarrollo legislativo ulterior, y las directivas, que precisan ser incorporadas al ordenamiento jurídico interno de cada Estado a través de normas propias. Con dichas normas se intenta conseguir la unificación y armonización de la regulación de múltiples materias consideradas de interés a efectos económicos, como puede ser el ámbito del turismo. Lo que repercute en una clara seguridad jurídica en un mercado cada vez más globalizado.

Esta seguridad jurídica es la que se ha buscado en todas las normas que con carácter tuitivo se han promulgado en el desarrollo de los derechos de los consumidores, y es, asimismo, la que encontramos, como principio general, en la regulación de las medidas de protección que tiene

cualquier consumidor que en el ámbito de la Unión Europea adquiera un viaje combinado.²

En los siguientes epígrafes abordamos, desde un prisma más positivo que analítico, la regulación de este contrato en la directiva y en el derecho español.

II. LA DIRECTIVA 1990/314/CEE DEL 13 DE JUNIO SOBRE “VIAJES COMBINADOS, VACACIONES COMBINADAS Y CIRCUITOS COMBINADOS” Y SU TRANSPOSICIÓN

A finales del siglo XX, y dentro de la política general de protección al consumidor, el legislador comunitario contempló la posibilidad de regular la promoción y venta de los llamados “paquetes turísticos o viajes combinados”. La razón no era otra que constatar, de un lado, el aumento de su oferta en el ámbito comunitario y, de otro, los graves problemas que se generaban debido a que las legislaciones de los Estados miembros relativas a dichos contratos presentaban muchas disparidades y ello creaba obstáculos a la libre prestación de estos servicios.

Asimismo, esa disparidad de regulación producía graves distorsiones en la competencia de los distintos operadores establecidos en los Estados miembros. El legislador comunitario entendió que el establecimiento de normas comunes sobre los viajes combinados contribuiría a disponer de condiciones comparables de regulación, sea cual fuera el Estado miembro donde se adquiriera el viaje combinado, eliminando así los obstáculos a la libre prestación de los servicios y a la competencia.

A la luz de esta realidad se promovió la Directiva 1990/314/CEE del 13 de junio sobre “viajes combinados, vacaciones combinadas y circuitos combinados”, en la que se establecen una serie de condiciones comunes que habrán de cumplirse en la promoción, venta y ejecución de los viajes combinados en el territorio de la Unión.

² Resulta de interés destacar que la normativa europea de protección al consumidor de un viaje combinado tiene un ámbito de aplicación lo suficientemente amplio para que pueda ser aplicada a cualquier adquirente, beneficiario y cesionario de un viaje combinado vendido en cualquiera de los Estados de la Unión, con independencia de la nacionalidad del individuo o de su residencia habitual. Esto, en efecto, nos permite defender la protección a todos los no nacionales de la Unión que, aprovechando su visita a cualquiera de los Estados miembros, adquieren un viaje combinado en el mismo. La protección que el contrato tiene, con arreglo a las normas europeas, se impondrá a cualquier ley nacional menos favorecedora.

Dicha Directiva se transpuso en España a través de la Ley 21/1995 del 6 de julio, de Viajes Combinados (en adelante LVC), que actualmente ha sido sustituida e integrada en el libro IV de la Ley 1/2007, del 16 de noviembre, por la que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y Otras Leyes Complementarias (en adelante LGDCU). La regulación que contiene clarifica la responsabilidad de los operadores turísticos por el incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato a la vez que recoge especiales medidas de protección al turista como consumidor, a las que nos referiremos más adelante.

III. LA REGULACIÓN DEL CONTRATO DE VIAJE COMBINADO

1. *Concepto de “contrato de viaje combinado”*

Resulta de especial relevancia, en este momento del trabajo, acotar el objeto de nuestro estudio, pues no se trata de analizar la protección del turista como consumidor con carácter general, sino la protección que éste obtiene cuando es parte de un contrato de viaje combinado. Al respecto, el artículo 151.1.a de la LGDCU entiende por tal la combinación previa de por lo menos dos de los siguientes elementos: transporte, alojamiento o cualquier otro servicio no accesorio de los anteriores y que constituyan una parte significativa del viaje combinado, vendida u ofrecida en venta a un precio global, cuando dicha prestación sobrepase las 24 horas o incluya una noche de estancia.

Dicho concepto nos plantea algunas dudas, en particular: ¿qué otros servicios distintos del transporte o el alojamiento pueden ser parte del mismo?, y ¿qué debe entenderse por precio global?

En relación con la primera cuestión y siguiendo al profesor Gómez Calero,³ habrá que entender por tales la manutención o pensión alimenticia, las excursiones, utilización de guías intérpretes, contratación de seguros, alquiler de coches con o sin conductor, etcétera.

Con respecto a la segunda de las cuestiones planteadas, resulta más difícil concretar qué ha de entenderse por precio global, pues de la propia regulación parece deducirse que se refiere a un precio *a forfait* que

³ Gómez Calero, J., *Régimen jurídico del contrato de viaje combinado*, Madrid, Dykinson, 1997, pp. 62 y ss.

incluye la totalidad de los servicios concertados. Pero esta interpretación literal implicaría dejar al margen del contrato la venta de los mismos servicios cuando se ofrezcan por una agencia tras la suma de todas y cada una de las prestaciones que van a ser disfrutadas. Obviamente, defender dicha tesis implicaría amparar la posibilidad de fraude en la protección al consumidor de estos servicios; precisamente, una de las cuestiones que se pretendió evitar con su regulación. Por ello entendemos que la facturación por separado de varios elementos de un mismo viaje combinado no exime al organizador o al detallista del cumplimiento de las obligaciones al amparo de la regulación del viaje combinado.⁴

2. Elementos subjetivos

En la celebración y ejecución de un viaje combinado participan, obviamente, una pluralidad de sujetos: organizador, vendedor, suministradores de los distintos servicios, contratante y las personas que disfrutan del viaje combinado. Algunos de ellos están vinculados por el contrato objeto de análisis, y otros son ajenos al mismo. Es el caso, por ejemplo, de los prestadores de los servicios, quienes estarán obligados con el organizador por otros acuerdos distintos, tales como el fletamento de buques o aeronaves, el chárter aéreo, la reserva de plazas en régimen de cupo o contingente, etcétera.

Bien, respecto de aquellos sujetos que sí están ligados por el contrato de viaje combinado, han de clasificarse, necesariamente, en dos grupos distintos: de un lado, el empresario, quien podrá adoptar la forma de organizador o detallista, y de otro, el consumidor, quien podrá adoptar la forma de contratante principal, beneficiario y cesionario. La definición de los mismos podemos encontrarla en la propia Ley. Conforme a ésta, se considera organizador: la persona física o jurídica que organice de forma no ocasional viajes combinados y los venda u ofrezca en venta, directamente o por medio de un detallista (artículo 151.1 b); detallista, la per-

⁴ Dicha tesis ha sido defendida con anterioridad entre otros por Martínez Espín, P., *El contrato de viaje combinado (antecedentes, derecho comparado, estudio normativo y jurisprudencial)*, Cuenca, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 1999, p. 96; Gómez Lozano, Ma. del M., “El contrato de viaje combinado”, en Bercovitz Rodríguez-Cano (dir.), *Contratos mercantiles*, 3a. ed., vol. II, Cisur, Thomson-Aranzadi, Menor, 2007, p. 2326.

sona física o jurídica que venda u ofrezca a la venta el viaje combinado propuesto por un organizador (artículo 151.1 c);⁵ contratante principal, la persona física o jurídica que compre o se compromete a comprar el viaje combinado (artículo 151.1 d);⁶ beneficiario, la persona física en nombre de la cual el contratante principal se compromete a comprar el viaje combinado (artículo 151.1 e), por último, cesionario, la persona física a la cual el contratante principal u otro beneficiario cede el viaje combinado (artículo 151.1 f).

Tanto el organizador como el detallista deben poseer la condición de agencias de viajes, puesto que, como se desprende del artículo 2.2. del Real Decreto 271/1988 regulador de la actividad de las agencias de viajes, la actividad orientada a organizar y/o vender viajes combinados está reservada exclusivamente a las empresas constituidas como tales.⁷

⁵ La exigencia en la habitualidad o profesionalidad del ejercicio de la actividad reconoce la posibilidad de que sólo pueda ofrecerse por un empresario.

⁶ Si actúa en su propio nombre e interés se convierte en acreedor de las prestaciones y contra la obligación de pagar el precio correspondiente

⁷ La Orden Ministerial del 14 de abril de 1988 que desarrollaba el RD 271/1988 sobre el régimen de las Agencias de Viaje, exigía, además, que dichas agencias de viajes se constituyeran, necesariamente, en forma de sociedad anónima o de sociedad limitada. Sin embargo, dicha previsión ha sido objeto de discusión y no puede seguir defendiéndose, aun cuando la mayoría de las regulaciones autonómicas se hayan hecho eco de ella. Bien al contrario, la ordenación de algunas comunidades autónomas han admitido que el empresario adopte la forma jurídica que estime conveniente, sea ésta la de sociedades personalistas, capitalistas e incluso la de empresario individual. Ello es lógico, si tenemos en cuenta la decisión del Tribunal Supremo, en sentencia del 29 de abril de 1997 (Ar. 3372), al no admitir que el Reglamento sobre Agencias de Viaje de la comunidad autónoma de Madrid exigiera la forma de sociedad mercantil para el ejercicio de la actividad de agencia de viaje. Aunque la citada sentencia se refería, en exclusiva, a la norma autonómica madrileña, de ella puede concluirse que una norma de carácter reglamentario (una Orden Ministerial) no puede limitar la libertad de los empresarios de intermediación para elegir la forma jurídica que consideren más adecuada para el ejercicio de su actividad. Por la misma razón, la norma estatal (el Real Decreto 271/1988 del 25 de marzo) habrá de interpretarse en el sentido de negar la vigencia de las disposiciones que obligan a la adopción de una forma mercantil concreta para iniciar o mantener una actividad mercantil como agencias de viajes. No obstante, el buen juicio de quienes ejercen esta actividad en el mercado les hace elegir una forma jurídica que les permita proteger su patrimonio personal de los posibles riesgos y resultados adversos de su aventura mercantil; de ahí, que sea habitual que las agencias de viaje se constituyan, en la práctica, bien como sociedades anónimas, o bien como sociedades de responsabilidad limitada.

3. *Medidas singulares de protección al consumidor en la regulación del viaje combinado*

A. La información en la promoción del viaje combinado

Una de las medidas más significativas de la regulación del viaje combinado es el reconocimiento del derecho de información al consumidor. Tanto es así que la LGDCU exige al organizador o detallista que, en la fase previa al contrato, elabore y ponga a disposición de los posibles adquirentes un programa o folleto informativo que contenga por escrito la correspondiente oferta sobre el viaje combinado, así como toda una serie de menciones mínimas referentes a aspectos básicos de la oferta que vienen contenidas de forma imperativa en el artículo 152.1 de la LGDCU.⁸

La relevancia de esta información previa se concreta en su eficacia jurídica: la información contenida en el programa-oferta será vinculante para el organizador y el detallista del viaje combinado (artículo 153 de la LGDCU). Estamos frente a lo que se denomina “integración publicitaria del contrato” (regulada asimismo, con carácter general, en el artículo 61 de la LGDCU). La oferta contractual divulgada por medio de la publici-

⁸ a) Destinos y medios de transporte, con mención de sus características y clase. b) Duración, itinerario y calendario de viaje. c) Relación de establecimientos de alojamiento, con indicación de su tipo, situación, categoría o nivel de comodidad y sus principales características, así como su homologación y clasificación turística en aquellos países en los que exista clasificación oficial. d) El número de comidas que se vayan a servir y, en su caso, si las bebidas o algún tipo de ellas no estuvieran incluidas en el régimen alimenticio previsto. e) La información de indole general sobre las condiciones aplicables a los nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea en materia de pasaportes y de visados, y las formalidades sanitarias necesarias para el viaje y la estancia. f) Precio final completo del viaje combinado, incluidos los impuestos, y precio estimado de las excursiones facultativas. En el caso de gastos adicionales correspondientes a servicios incluidos en el viaje combinado que deba asumir el consumidor y que no se abonen al organizador o detallista, información sobre su existencia y, si se conoce, su importe. g) El importe o el porcentaje del precio que deba pagarse en concepto de anticipo sobre el precio total y el calendario para el pago de la parte del precio no cubierta por el anticipo desembolsado, así como las condiciones de financiación que, en su caso, se oferten. h) Si para la realización del viaje combinado se necesita un número mínimo de inscripciones y, en tal caso, la fecha límite de información al consumidor y usuario en caso de anulación. i) Cláusulas aplicables a posibles responsabilidades, cancelaciones y demás condiciones del viaje. j) Nombre y domicilio del organizador del viaje combinado así como, en su caso, de su representación legal en España. k) Toda información adicional y adecuada sobre las características del viaje ofertado.

dad pasa a formar parte del contenido del contrato y, por lo tanto, obliga a la agencia de viaje que ha llevado a cabo dicha publicidad.

No obstante lo dicho, caben dos excepciones a esa eficacia vinculante (artículo 153 de la LGDCU): una, que los posibles cambios se hayan comunicado claramente por escrito al consumidor antes de la celebración del contrato (bien individualmente, o bien colectivamente mediante la publicación de otro folleto), y que tal posibilidad haya sido objeto de expresa mención en el programa-oferta. La norma parece tender a una posible modificación del contenido del folleto a instancias del organizador, por lo que a éste corresponderá, en su caso, probar que el usuario fue debidamente informado de la misma antes de contratar.⁹ Dos, que se produzcan posteriormente modificaciones, previo acuerdo por escrito entre las partes contratantes.

B. Exigencia de un contrato escrito

De poco serviría la información contenida en el folleto o programa de publicidad si la ley no exigiera que el contrato de viaje combinado se formalizara por escrito. La razón de ello no es otra que dotar al consumidor de un medio de prueba de la existencia del contrato y de su contenido, medio de prueba que pueda ser utilizado por el consumidor en el caso de incumplimiento contractual o cumplimiento defectuoso del contrato por parte de las agencias participantes del mismo. No obstante, el hecho de que un contrato de viaje combinado no se formalice por escrito, no implica que sea inválido. Bien al contrario, será un contrato tan legal como el escrito, pues produce sus efectos de acuerdo con el principio general de libertad de forma reconocido en el artículo 1.278 del Código Civil (en adelante CC).¹⁰ En todo caso, la ausencia de forma escrita genera la imposibilidad de utilizar el contrato como medio de prueba, así como la posibilidad de que la agencia detallista pueda ser sancionada por la administración competente.

Es de destacar, igualmente, que el contenido mínimo de dicho contrato también viene preestablecido por el legislador (artículo 154 de la

⁹ Gómez Calle, E., *El contrato de viaje combinado*, Madrid, Civitas, 1998, p. 152.

¹⁰ Según dispone: “los contratos serán obligatorios, cualquiera que sea la forma en que se hayan celebrado, siempre que en ellos concurran las condiciones esenciales para su validez”.

LGDCU).¹¹ La razón de esta intervención en un ámbito que, hasta el momento, quedaba vinculado a la autonomía de la voluntad de las partes en virtud del principio de libertad de pactos reconocido en el artículo 1.255 del CC,¹² no es otra que el carácter tuitivo de la norma, que requiere determinadas cláusulas necesarias e impide que el consumidor pueda desistir de los derechos que la ley le reconoce.

C. Previsión de posibles modificaciones que pueden realizarse en el contrato antes de su ejecución e incluso su cancelación

Podemos admitir, a priori, que una vez formalizado el contrato, éste no puede ser modificado ni resuelto de forma unilateral. Sin embargo, la

¹¹ a) El destino o los destinos del viaje. b) En caso de fraccionamiento de la estancia, los distintos periodos y sus fechas. c) Los medios, características y categorías de los transportes que se vayan a utilizar. d) Las fechas, horas y lugares de salida y de regreso. e) En caso de que el viaje combinado incluya alojamiento, su situación, su categoría turística y sus principales características, así como su homologación y clasificación turística, en aquellos países en los que exista clasificación oficial, y el número de comidas que se sirvan. f) Número mínimo de personas exigido, en su caso, para la realización del viaje combinado y, en tal supuesto, fecha límite de información al consumidor y usuario en caso de cancelación, que deberá efectuarse con una antelación mínima de diez días a la fecha prevista de iniciación del viaje. g) Itinerario. h) Las visitas, excursiones y demás servicios incluidos en el precio total convenido del viaje combinado. i) El nombre y la dirección del organizador, del detallista y, si procede, del asegurador. j) El precio del viaje combinado, desglosando los gastos de gestión, así como una indicación de toda posible revisión del mismo, ajustado a lo previsto en el artículo 157, y de los posibles derechos e impuestos correspondientes a los servicios contratados, cuando no estén incluidos en el precio del viaje combinado. k) Los gastos de anulación, si los hubiere y puedan calcularse razonablemente de antemano, debidamente desglosados. Si no pudiera calcularse su importe razonablemente de antemano, el hecho de que se podrán repercutir tales gastos, siempre que se hayan producido efectivamente. l) Modalidades de pago del precio y, en su caso, calendario y condiciones de financiación. m) Toda solicitud especial que el consumidor y usuario haya transmitido al organizador o al detallista y que éste haya aceptado. n) La obligación del consumidor y usuario de comunicar todo incumplimiento en la ejecución del contrato, por escrito o en cualquier otra forma en que quede constancia, al organizador o al detallista y, en su caso, al prestador del servicio de que se trate. o) El plazo de prescripción de las acciones establecidas en el artículo 164, en el que el consumidor y usuario podrá formular sus reclamaciones por la no ejecución o ejecución deficiente del contrato. p) El plazo en el que el consumidor y usuario podrá exigir la confirmación de sus reservas.

¹² Dicho precepto señala que: “los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público”.

regulación del viaje combinado prevé la posibilidad de modificación por parte de la agencia organizadora, cuando la misma se vea obligada a cambiar algunas de las prestaciones indicadas en el contrato, y a su resolución, por ambas partes, bien porque la agencia cancele el viaje previsto, bien porque el consumidor no acepte las alteraciones realizadas por el empresario organizador o, por último, porque el turista desista de realizar el viaje contratado. Aspectos que pasamos trataremos con más detalle.

a. Variación del precio

En principio, los precios establecidos en el contrato de viaje combinado no podrán ser revisados, entre otras muchas razones, porque el precio es uno de los elementos fundamentales en la toma de decisión. Ahora bien, será posible siempre que tal contingencia se haya recogido de manera explícita en el contrato, tanto al alza como a la baja, pero con dos limitaciones: una que atiende a su contenido, pues la revisión sólo podrá tener lugar para incorporar variaciones del precio de los transportes, incluido el coste del carburante, las tasas e impuestos relativos a determinados servicios y los de tipo de cambio aplicado al viaje organizado. Y otra que atiende al tiempo, pues habrá de efectuarse antes de los veinte días previos a la salida del viaje, entendiéndose la Ley como nula cualquier revisión verificada con posterioridad, incluso para añadir algunos de los costes señalados con anterioridad (artículo 157 de la LGDCU).

b. Variación de una prestación relevante

De igual manera, la ley no puede aceptar una modificación indiscriminada de los servicios que dieron lugar a la prestación del consentimiento del usuario. Empero, desde la formalización del viaje combinado hasta el comienzo de su ejecución puede que el organizador se vea obligado a cambiar alguna de las prestaciones previstas (artículo 158, LGDCU), por causas justificadas. La Ley entiende que dicha causa ha de provenir de dificultades o alteraciones planteadas, a posteriori, por los prestadores directos de los servicios (quienes no son parte del contrato) y de las que debe responder el organizador frente al consumidor.¹³

¹³ Pongamos por ejemplo que la agencia de viajes tuviera un contrato de contingente con un hotelero concreto y ofrece, en virtud de dicho contrato, las plazas concertadas en

El legislador exige que dicha modificación sea necesaria, le venga impuesta al organizador y que afecte de forma significativa a un elemento esencial del contrato. Se entienden por elementos esenciales del contrato: el transporte, el alojamiento o los otros servicios turísticos configuradores del viaje.

Si se dan tales circunstancias, el organizador deberá comunicar la modificación sustancial del viaje combinado de forma inmediata a los usuarios afectados, quienes, y salvo que las partes convengan otra cosa en cláusulas negociadas individualmente, podrán o bien resolver el contrato sin penalización de ningún tipo, o bien aceptar tal modificación en el contrato y su repercusión en el precio. El consumidor que no comunique su decisión a la agencia en el plazo de tres días, se entenderá que opta por la resolución.

Si éste es el caso, los consumidores que elijan esa opción tendrán derecho al reembolso de todas las cantidades pagadas con arreglo al contrato, o bien a la realización de otro viaje combinado de calidad equivalente o superior siempre que el organizador o el detallista pueda proponérselo.

Si se elige el reembolso, éste comprenderá todas las cantidades pagadas hasta el momento, incluido el importe o porcentaje del precio que se hubiera entregado en concepto de anticipo. Además, se realizará en el plazo más breve posible y nunca después de los 30 días posteriores al desistimiento, pues en tal supuesto, el consumidor y usuario al que no se le restituyan las cantidades abonadas antes de esta fecha podrá exigir el doble de la cuantía que debe ingresársele por el empresario (artículo 76, LGDCU).

Si se escoge la realización de otro viaje combinado, éste habrá de ser de calidad equivalente o superior al que fue objeto del contrato resuelto. En el supuesto de que fuera de calidad inferior, el consumidor podrá rechazarlo y exigir un segundo viaje que cumpla los requisitos legales. Si, por el contrario, acepta ese viaje de calidad inferior, la agencia deberá reembolsarle la diferencia de precio con arreglo al contrato (artículo 159.1, LGDCU). Cuando el viaje propuesto es de calidad superior al que en su

el hotel a los clientes que adquieran el viaje combinado. Si se produjese algún percance en el hotel que impida prestar el servicio de alojamiento, como pudiera ser por caso un incendio en el establecimiento que imposibilite la aceptación de clientes hasta tanto no se produzca la rehabilitación oportuna, este incidente obligaría al organizador a buscar un nuevo alojamiento y modificar, por tanto, dicha prestación para mantener vivo el contrato de viaje combinado.

momento contrató, el consumidor no deberá desembolsar suplemento alguno sobre el precio pactado.

Sea cual sea la opción que el consumidor elija, el organizador y el detallista estarán obligados al pago de una indemnización (artículo 159.3, LGDCU). El importe de la compensación será el que en cada caso corresponda por incumplimiento del contrato. No obstante lo cual, la ley fija como cuantías mínimas las siguientes: el 5% del precio total del viaje contratado si el incumplimiento se produce entre los dos meses y quince días antes de la fecha prevista para la realización del viaje; el 10%, si tiene lugar entre los quince y tres días anteriores a la fecha del viaje y, por último, el 25% si tiene lugar dentro de las cuarenta y ocho horas que preceden a la fecha indicada para emprender el viaje.

c. Cancelación del viaje combinado

La LGDCU también prevé la posibilidad de que el organizador suspenda o cancele el viaje combinado antes de su ejecución. En tal caso, los efectos de la cancelación del viaje, bien por el organizador (lo más habitual) e incluso por el detallista, tendrá los mismos efectos que expusimos en el caso de resolución del contrato por introducción de modificaciones significativas, es decir, tendrá derecho al reembolso de todas las cantidades pagadas o la realización de otro viaje de calidad igual o superior si el organizador o detallista pueden proponérselo. Si fuera de calidad inferior, el empresario deberá reembolsarle la diferencia. Además se obligarán, organizador y detallista, a abonarle las indemnizaciones mínimas previstas en el artículo 159.3 de la LGDCU

Ahora bien, el 159.4 de la LGDCU prevé dos supuestos que, de darse, eximirán de la obligación de indemnizar. Dichos supuestos son los siguientes:

Uno, cuando la cancelación se deba a que el número de personas inscritas para el viaje combinado sea inferior al exigido y así se comunique por escrito al usuario antes de la fecha límite fijada a tal fin en el contrato. Dicha fecha no podrá, en ningún caso, ser inferior al plazo de 10 días previos al comienzo del viaje. La inclusión de dicho plazo ya ha sido criticada,¹⁴ fundamentalmente, por la falta de rigor jurídico en cuanto a

¹⁴ Gómez Calle, E., *op. cit.*, p. 155.

su ubicación (artículo 154 de la LGDCU), proponiéndose su reconocimiento al regular la cancelación propiamente dicha (actualmente en el artículo 159).

Compartiendo, por supuesto, dicha tesis, entendemos que queda un poco parca y que debemos ir más allá, pues la realidad nos enseña que cuando deseamos elegir un destino muy concreto, es económicamente más rentable adquirir el viaje combinado con bastante anticipación. El que el legislador haya previsto un plazo tan corto, tan sólo de 10 días antes de la salida del viaje, para comunicar al consumidor la cancelación del mismo perjudica a este último, pues si persiste en su deseo de realizarlo, habrá de obtenerlo, incluso, a un precio muy superior al que había contratado en primer lugar. O, en caso contrario, habrá de renunciar a sus vacaciones ideales y elegir otro destino que pueda estar a su alcance, aprovechando, si puede, las ofertas de última hora.

Dos, cuando la cancelación del viaje, salvo en los supuestos de exceso de reservas, se deba a motivos de fuerza mayor, entendiendo por tales aquellas circunstancias ajenas a quien las invoca, anormales e imprevisibles cuyas consecuencias no habrían podido evitarse, a pesar de haber actuado con la diligencia debida.

d. Desistimiento del consumidor

Por su parte, el propio consumidor, en todo momento, podrá desistir de realizar el viaje solicitado o contratado (artículo 160 de la LGDCU), bien porque existan circunstancias que le impidan realizarlo o, simplemente, porque no le convenga. Dicha facultad de desistimiento es una potestad excepcional que se reconoce al consumidor, cuyo ejercicio extingue el viaje combinado. Las consecuencias jurídicas del desistimiento son dos: de un lado, que el usuario tiene derecho a la devolución de las cantidades pagadas, incluido el depósito previo. De otro, y salvo que el desistimiento sea debido a fuerza mayor, que del importe anterior habrán de deducirse los gastos de gestión, los gastos de anulación si los hubiere y una penalización consistente en el 5% del importe total del viaje, si el desistimiento se produce con más de diez y menos de quince días de antelación a la fecha de comienzo del viaje; el 15%, si la antelación se sitúa entre tres y diez días, y el 25%, si el desistimiento tiene lugar dentro de las últimas cuarenta y ocho horas anteriores a la salida.

4. El incumplimiento en la ejecución del contrato de viaje combinado

La ley prevé que si una vez comenzado el viaje, el organizador no suministra o comprueba que no puede suministrar una parte importante de los servicios previstos en el contrato principal, deberá adoptar las soluciones adecuadas para la continuación del viaje combinado, sin suplemento alguno de precio para el usuario. La referencia a las soluciones adecuadas es muy vaga y genérica, y su concreción dependerá de cada situación. En todo caso, no podrán suponer incremento alguno de precio para el consumidor, de manera que si se produce un incremento en el precio global pactado, éste habrá de asumirse por la agencia organizadora. Si, por el contrario, se produce la prestación de servicios de categoría inferior, la agencia abonará al usuario el importe de la diferencia entre las prestaciones previstas y las realmente suministradas.

Si el turista continúa el viaje con las soluciones dadas por el organizador, se considera que acepta tácitamente dichas propuestas. Puede ocurrir, sin embargo, que las soluciones propuestas sean inviables o que el consumidor no las acepte por motivos razonables. En estos dos casos el resultado es el mismo: la agencia organizadora deberá facilitar al usuario, sin suplemento alguno de precio, un medio de transporte equivalente al utilizado en el viaje para regresar al lugar de salida o a cualquier otro que ambos hayan convenido, sin perjuicio de la indemnización que en su caso proceda. Aun en el caso de que el medio de transporte sea de calidad superior al utilizado en el trayecto de ida, no supondrá ningún añadido en el precio.

Pero, además de lo dicho, deberá satisfacer la compensación oportuna, que no será otra que aquella destinada a reparar los daños sufridos por el consumidor como consecuencia de la no ejecución o ejecución deficiente del contrato (artículo 161 de la LGDCU).

Pues bien, una vez concluido el contrato, surge la posibilidad del incumplimiento del mismo por parte de la agencia y la depuración de las posibles responsabilidades de los organizadores y detallistas. En este punto, ha de advertirse que el viaje ya ha comenzado y se produce una situación no prevista, ya se trate de un cumplimiento parcial o de menor entidad, o de un incumplimiento grave de las prestaciones concertadas. En el primer supuesto, dicho incumplimiento obliga a la agencia adoptar soluciones no contempladas, modificando las condiciones previamente

pactadas, pero que no impide la continuación del viaje por parte del usuario, quien deberá aceptar las condiciones propuestas, sin perjuicio de la solicitud de daños y perjuicios que pueda reclamar una vez finalizado. En el segundo, también se ve obligada, la agencia organizadora, a adoptar las soluciones que estime oportunas para la continuación del viaje. Ahora bien, tratándose, en esta ocasión, de un incumplimiento grave o de cierta entidad, si las soluciones tomadas por el empresario fueran inviables o el consumidor no las aceptase por motivos razonables,¹⁵ en ambos casos, el usuario tendrá derecho a resolver el contrato.¹⁶

5. *La responsabilidad de las agencias participantes*

Ésta viene regulada en el artículo 162 de la LGDCU. Es ésta una responsabilidad civil, contractual y de carácter principalmente indemnizatorio. Se trata también de una responsabilidad objetiva, pero de carácter no absoluto, lo que viene avalado por los siguientes argumentos: la ley no exige la culpabilidad como criterio de imputación, pues se hace responder a la agencia aunque la no ejecución o ejecución deficiente del contrato se deba a otros prestadores de servicios; entre las causas de exoneración de responsabilidad, la ley no menciona el haber actuado con la diligencia debida, y además hay que tener en cuenta la naturaleza de la obligación

¹⁵ Podemos entender como “motivo razonable” cualquier variación sustancial de alguno de los servicios, previamente contratados con la agencia por el consumidor, que motivaron su decisión por dicho viaje combinado. En este sentido, Alcover Garau, G., “La normativa comunitaria sobre viajes combinados y su adaptación al ordenamiento español”, *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 232, abril-junio de 1999, p. 701, señala: “obsérvese que procede la reducción del precio si la propuesta del organizador tiene objetivamente un menor valor, con independencia de su coste (por ejemplo, ante la imposibilidad de alojarse en un hotel de 4 estrellas, la propuesta consiste en el alojamiento en un hotel de 3, que cuesta, no obstante, más al organizador al deberlo contratar en el último momento). También Gómez Calle, E., *op. cit.*, p. 271, cuando, al contemplar este término, señala que “como tales habrá que considerar los que se basen en la objetiva pérdida de calidad o confort del viaje (v. gr., la sustitución de un traslado en avión por uno en autobús o el alojamiento en un hotel de calidad media en vez de en uno de lujo), pues la rebaja del precio puede no ser un remedio adecuado para quien contrató un determinado tipo de vacaciones, aunque fuese más caro, precisamente porque le ofrecía ciertas comodidades respecto de otros”.

¹⁶ Cárdenas Negro, Ma. P. y González Cabrera, I., “Algunas consideraciones sobre la responsabilidad en el contrato de viaje combinado”, en Auriolés Martín, A., *Derecho y turismo*, Málaga, Junta de Andalucía, 2000, pp. 181 y ss.

de la agencia, que es una obligación de resultado, lo que implica que debe responder cuando no se alcanza el resultado previsto, sin entrar a valorar su conducta.

Dada la participación de dos agencias —organizadora y detallista— deberíamos preguntarnos por la distribución de responsabilidad entre ambas y dilucidar si se trata de una responsabilidad mancomunada (cada una responderá dentro de su respectivo ámbito de gestión) o solidaria (de manera que el consumidor podría exigir esa responsabilidad a cualquiera de ellos, con independencia del ámbito de gestión de cada uno y de las relaciones internas que correspondan). Éste fue uno de los puntos conflictivos de la transposición de la Directiva Comunitaria, toda vez que el artículo 5 de la misma establecía que los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que la responsabilidad respecto al consumidor por la buena ejecución de las obligaciones derivadas del contrato recaiga en el organizador y/o en el detallista que sean parte de dicho contrato, con independencia de que dichas obligaciones las deban ejecutar él mismo u otros prestadores de servicios, y ello sin perjuicio del derecho del organizador y/o detallista a actuar contra esos otros prestadores de servicios.

Dicha regla se transpuso en el ya derogado artículo 11 de la LVC de la forma siguiente:

Los organizadores y los detallistas de viajes combinados responderán frente al consumidor, en función de las obligaciones que les correspondan por su ámbito respectivo de gestión del viaje combinado, del correcto cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato, con independencia de que éstas las deban ejecutar ellos mismos u otros prestadores de servicios, y sin perjuicio del derecho de los organizadores y detallistas a actuar contra dichos prestadores de servicios.

Este precepto nos permitía defender que la responsabilidad de las distintas agencias participantes en el viaje combinado era mancomunada, cada una respondería frente al consumidor en su respectivo ámbito de gestión. También podríamos afirmar esta misma interpretación de lo reconocido en el primer párrafo del artículo 162.1 de la LGDCU.¹⁷ Ahora

¹⁷ Los organizadores y los detallistas de viajes combinados responderán frente al consumidor y usuario, en función de las obligaciones que les correspondan por su ámbito respectivo de gestión del viaje combinado, del correcto cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato, con independencia de que éstas las deban ejecutar ellos mismos u

bien, continuaba el derogado artículo 11 de la LVC señalando que “la responsabilidad será solidaria cuando concurren conjuntamente en el contrato diferentes organizadores o detallistas, cualquiera que sea su clase y las relaciones que existan entre ellos”. Esta locución fue dando lugar a una pluralidad y antagónica jurisprudencia menor, que en unos casos reconocía la responsabilidad solidaria de todas las agencias participantes; en ocasiones, incluso hasta la responsabilidad de los prestadores de servicios, y en otros casos, a nuestro juicio, más conforme con la redacción de la norma, defendiendo o reconociendo la responsabilidad mancomunada de las agencias participantes.¹⁸

La nueva regulación contenida en el artículo 162.1, segundo apartado, de la LGDCU parece que tiende a poner fin en esa dispersión de resultados judiciales, cuando reconoce que:

la responsabilidad frente al consumidor será solidaria de cuantos empresarios, sean organizadores o detallistas, concurren conjuntamente en el contrato cualquiera que sea su clase y las relaciones que existan entre ellos, sin perjuicio del derecho de repetición de quien responda ante el consumidor y usuario frente a quien sea imputable del incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato en función de su respectivo ámbito de gestión del viaje combinado.

Pues bien, hay que convenir que de esta redacción parece desprenderse claramente que cuando en un mismo contrato de viaje combinado participen dos agencias como mínimo, adoptando, una, el papel de organizador y, otra, el de detallista, ambas responderán frente al consumidor y usuario del incumplimiento contractual o del deficiente cumplimiento del contrato, aun cuando no le sea imputable, porque dicho incumplimiento o el cumplimiento defectuoso entre dentro de la órbita de gestión de la otra u otras agencias partícipes en el contrato.¹⁹ Esto amplía el marco de protec-

otros prestadores de servicios, y sin perjuicio del derecho de los organizadores o detallistas a actuar contra dichos prestadores de los servicios.

¹⁸ González Cabrera, I. y Cárdenas Negro, Ma. P., *Manual de derecho de las empresas turísticas*, Las Palmas, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2006, p. 79. A tesis similares había llegado Álvarez Lata, N., *Responsabilidad y exclusión de responsabilidad en los viajes combinados*, Aranzadi Civil, 1988, t. I, p. 168.

¹⁹ González Cabrera, I. y Cárdenas Negro, Ma. P., *Manual de derecho de las empresas turísticas*, 2a. ed., Las Palmas, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, Servicio de Publicaciones, 2009.

ción del consumidor y usuario, en tanto en cuanto éste podrá demandar a cualquiera de las agencias partícipes o a todas si así lo desea con objeto de percibir la indemnización económica por los daños o perjuicios que se le hayan ocasionado en el cumplimiento del contrato. Pero también agrava la situación de las agencias minoristas cuando actúan como detallistas, al ofrecer éstas productos de agencias más fuertes y solventes, pues deberán hacer frente a las indemnizaciones que pudieran corresponder a los consumidores por los actos y omisiones de las agencias organizadoras o los prestadores de los servicios que actúan para éstas. Bien es verdad que siempre podrán repetir frente a estas agencias organizadoras con el fin de recibir lo que han satisfecho a los consumidores, pero a posteriori.

IV. CONCLUSIÓN

Concluimos, pues, que la regulación con carácter imperativo del contrato de viaje combinado tiende a procurar la mayor protección del usuario que adquiere dicho viaje en el ámbito de la Unión Europea, en general, y en España, en particular, con independencia de su nacionalidad o el lugar en el que resida, disfrutando de sus beneficios, cualquiera que sea el destino de dicho viaje.

La publicación del derecho privado, esto es, la regulación desde el ámbito administrativo de áreas que, hasta el momento, quedaban al arbitrio de la voluntad de las partes tiende a procurar la mayor protección del consumidor como parte débil en uno de los contratos en masa con más auge de los últimos años. De esta manera, la falta de negociación efectiva, que es inherente a los contratos en masa, se sustituye por un glosario de exigencias y condiciones que ha de cumplir el empresario, tanto en el momento de la promoción del producto como de su venta, en aras de procurar la mayor transparencia y la mayor seguridad en la formalización y ejecución del pacto.

Asimismo, pretende que las modificaciones posteriores que puedan hacerse al contrato tiendan a evitar los mayores perjuicios al usuario, y, en todo caso, compensa a éste por los daños efectivos que dichos cambios pudieran conllevar.

A pesar de su carácter tuitivo, también reconoce la legitimidad del resarcimiento económico por parte de las agencias participantes cuando el

consumidor, en el ejercicio de sus derechos, pueda lesionar los intereses de los primeros.

Por último, la modificación procurada en 2007 reconociendo la responsabilidad solidaria de las agencias partícipes en el contrato frente al consumidor tiende, de un lado, a dotar de mayor seguridad jurídica al tráfico, evitando en un futuro la falta de homogeneidad en las soluciones judiciales, y, de otra, refuerza el papel del consumidor perjudicado después de una deficiente realización del viaje combinado, previamente previsto, compensando la decepción o contrariedad cuando éste no se ajusta, ni de lejos, a las expectativas que se le habían creado.