

COMENTARIOS AL PROYECTO DE LEY DE REFORMA DE LA LGDCU

PAGOS ADICIONALES EN EL SECTOR DEL TRANSPORTE AÉREO: BREVE COMENTARIO AL PROYECTO DE LA NUEVA REGULACIÓN

Dra. Karolina Lyczkowska

*Professional Support Lawyer en DLA Piper Spain
Centro de Estudios de Consumo*

Fecha de publicación: 21 de noviembre de 2013

El Proyecto de Ley por la que se modifica el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (de acuerdo con el texto publicado en el BOCG de 25 octubre 2013), introduce dos nuevos preceptos en el RDLeg 1/2007, con la finalidad de combatir ciertas prácticas muy frecuentes en la contratación online del transporte aéreo de pasajeros (sin perjuicio de que puedan darse también en otros sectores).

Pagos adicionales

Según el nuevo artículo 60 bis del RDLeg 1/2007¹, el consentimiento del consumidor a efectos de su vinculación por cualquier contrato u oferta en relación con un pago adicional a la remuneración acordada para la obligación contractual principal del empresario debe ser expreso. En el sector del transporte aéreo, algunas compañías incluyen en el proceso de contratación una pluralidad de opciones remuneradas, como el

¹ «Artículo 60 bis. Pagos adicionales.

1. Antes de que el consumidor y usuario quede vinculado por cualquier contrato u oferta, el empresario deberá obtener su consentimiento expreso para todo pago adicional a la remuneración acordada para la obligación contractual principal del empresario. Estos suplementos opcionales se comunicarán de una manera clara y comprensible y su aceptación por el consumidor y usuario se realizará sobre una base de opción de inclusión. Si el empresario no ha obtenido el consentimiento expreso del consumidor y usuario, pero lo ha deducido utilizando opciones por defecto que éste debe rechazar para evitar el pago adicional, el consumidor y usuario tendrá derecho al reembolso de dicho pago.

2. Corresponde al empresario probar el cumplimiento de las obligaciones a que este artículo se refiere.»

transporte del equipaje facturado, posibilidad de elección del asiento, embarque prioritario, seguro de viaje, etc. que no forman parte de la prestación principal contratada y que conllevan un cargo adicional sobre el precio básico del viaje. Dependiendo de cómo esté configurada la página web por medio de la cual se lleva a cabo la contratación, puede suceder que estas opciones adicionales estén elegidas por defecto y que el consumidor deba efectuar un click sobre cada una de ellas para rechazarlas. De esta forma, el empresario presume el consentimiento del consumidor, a falta de una acción por su parte. De aprobarse la modificación del RDLeg 1/2007, el empresario se vería forzado a evitar la configuración de la página de forma que se preelijan determinadas opciones, pues los consumidores podrían exigir el reembolso de dicho pago realizado como resultado de un consentimiento presupuesto. La norma no aclara si el reembolso debe entenderse como la consecuencia de la posibilidad del ejercicio de un derecho de resolución parcial del contrato, con respecto a dichas opciones adicionales, o si la falta del cumplimiento del requisito de obtener un consentimiento expreso vicia el consentimiento obtenido, de forma que existe nulidad parcial del contrato por falta de consentimiento (art. 1261 CC) en relación con los suplementos adicionales. De ser así, el reembolso sería simplemente la consecuencia de la restitución de las prestaciones impuesta por el art. 1303 CC. Obsérvese que la norma no establece ningún plazo en el que deba efectuarse la solicitud de reembolso. Consideramos que la redacción de la norma sugiere que el consentimiento no expreso es nulo a efectos de la contratación de los servicios adicionales, y por tanto, el consumidor puede pedir el reembolso de lo pagado en cualquier momento, no estando la entidad obligada a prestar el servicio adicional. No obstante, si efectivamente lo presta y el consumidor no se opone, la solicitud del reembolso ya no sería procedente, pues el consumidor estará obligado a restituirle el precio del servicio prestado sin causa contractual (art. 1895 CC).

A efectos de la vinculación del consumidor, no basta con que la página web en la que se contrata no utilice las opciones por defecto, sino que también los suplementos opcionales deben comunicarse de una manera clara y comprensible. Esta regla no deja de ser una aplicación del art. 60 del RDLeg 1/2007 que impone que el empresario ponga a disposición del consumidor la información relevante sobre los bienes o servicios que se contratan, de forma clara, comprensibles y adaptada a las circunstancias. Además, la claridad, concreción, transparencia y sencillez de las cláusulas es también el requisito general que impone el art. 5 LCGC así como el art. 80 RDLeg 1/2007. La nueva norma aclara que la carga de la prueba del cumplimiento de las obligaciones impuestas en el art. 60 bis corresponde al empresario.

Cargos por la utilización de medios de pago.

De acuerdo con el art. 60 ter que pretende introducir el Proyecto en el RDleg 1/2007², el uso de determinados medios de pago no podrán suponer el cobro de cargos que superen el coste soportado por el empresario por la facilitación de su uso al consumidor. Obsérvese que dichos cargos a los que en la práctica recurren muchos transportistas aéreo en principio no se declaran abusivos, en consonancia con lo que dijo el Juzgado de lo Mercantil de Madrid en su sentencia del 30 septiembre 2013. En dicha resolución se ha declarado la validez de la condición general de Ryanair en la que se aplica un cargo por todas la reservas que no se paguen con un medio de libre pago, en concepto de costes asociados al sistema de reservas. La sentencia aprecia que los medios de pago que conllevan un recargo no son obligatorios ni indispensables y siempre que se informe de manera clara al consumidor sobre la aplicación de recargos, no se trata de una cláusula abusiva.

No obstante, la claridad y la transparencia en la información no serían ya suficientes para salvar la legitimidad de la cláusula, sino que el cargo cobrado debería ser igual o inferior al coste del mantenimiento del servicio. Por tanto, en un eventual juicio sobre la abusividad de la cláusula debería probarse dicho coste. Según la norma, la carga de la prueba correspondería al empresario. No obstante, no se aclara si de apreciarse que el cargo no cumple con el límite fijado debería ser reducido al coste efectivamente soportado (y probado) o si la cláusula en este caso debería declararse nula por incumplir la condición que impone el art. 60 ter para su validez. Parece que desde el punto de incentivos al empresario es preferible la segunda solución. Ésta es también la línea que sigue la jurisprudencia en relación con los cargos por la facturación en el aeropuerto por la que Ryanair en sus cláusula generales establece la penalización de 40 euros. La sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Madrid del 30 septiembre 2013 admitió la validez de la cláusula con la penalización in abstracto, pero declaró que el importe de 40 euros por no haberse imprimido la tarjeta de embarque previamente es desproporcionada y por tanto la cláusula debe entenderse nula por abusiva. No obstante, no aclaró qué importe se entendería justificado en este caso.

² «Artículo 60 ter. Cargos por la utilización de medios de pago.

1. Los empresarios no podrán facturar a los consumidores y usuarios, por el uso de determinados medios de pago, cargos que superen el coste soportado por el empresario por el uso de tales medios.

2. Corresponde al empresario probar el cumplimiento de las obligaciones a que este artículo se refiere.»