

RESPONSABILIDAD POR FALTA DE CONFORMIDAD DEL VIAJE COMBINADO: NUEVO RÉGIMEN. SUPRESIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL MINORISTA*

Lucía del Saz Domínguez**
Investigadora predoctoral
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 21 de noviembre de 2023

1. Introducción

Como es por todos sabido, el organizador y el detallista [también llamado “minorista”] responden ante el consumidor del correcto cumplimiento del contrato de viaje combinado en virtud de la responsabilidad por falta de conformidad recogida en los artículos 161 y siguientes del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (en adelante, TRLGDCU)¹. No obstante, como consecuencia de los cambios operados en la materia, consideramos esencial señalar cómo se distribuye tal responsabilidad tras la modificación operada por la Ley 4/2022, de 25 de febrero, de

* Trabajo realizado como contratada predoctoral bajo la dirección de Ángel Carrasco Perera -contrato predoctoral para la formación de personal investigador, con Ref.: 2022-UNIVERS-11373-, en el marco del plan propio de I+D+i de la Universidad de Castilla-La Mancha, cofinanciado por el Fondo Social Europeo Plus (FSE+), en el marco del Proyecto de Investigación PID2021-128913NB-I00, del Ministerio de Ciencia e Innovación y la Agencia Estatal de Investigación (AEI) cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social: seguimiento y avances”, dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato y en el marco de las Ayudas para la realización de proyectos de investigación aplicada, en el marco del Plan Propio de investigación, cofinanciadas en un 85% por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), para el proyecto titulado “Modelos jurídicos eficientes de consumo sostenible”, con Ref.: 2022-GRIN-34487 dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana I. Mendoza Losana.

** ORCID ID: <https://orcid.org/0009-0000-7781-5054>

¹ Sobre la delimitación de este derecho puede verse DEL SAZ DOMÍNGUEZ, L.: «¿Me reembolsan parte del dinero si decido abandonar mi viaje por miedo al coronavirus?», *Centro de Estudios de Consumo (CESCO)*, septiembre 2020, disponible en: https://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Me_reembolsan_parte_del_dinero_si_decido_abandonar_mi_viaje_por_miedo_al_coronavirus.pdf; «Reducción del precio de los viajes combinados por falta de conformidad debido a las medidas anticovid tomadas en destino», *Centro de Estudios de Consumo (CESCO)*, febrero 2023, disponible en: https://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Reduccion_delPrecio_de_los_viajes_combinados_por_falta_de_conformidad.pdf y «Confinada por COVID en un crucero», *Centro de Estudios de Consumo (CESCO)*, octubre 2023, disponible en: https://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Confinada_por_Covid_en_un_crucero.pdf

protección de los consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica (en adelante, Ley 4/2022), procedente del Real Decreto-ley 1/2021, de 19 de enero, de protección de los consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica.

Al efecto, en este trabajo realizaremos un análisis del citado régimen, destacando en qué consisten las principales modificaciones introducidas, señalaremos cómo ha sido abordado este asunto por la jurisprudencia y trataremos de indicar cómo se solucionarían en la actualidad controversias surgidas cuando todavía se encontraba vigente la regulación anterior.

2. Definiciones de organizador y minorista

En primer lugar, para poder determinar qué responsabilidad corresponde a “organizador” y “minorista” por el cumplimiento defectuoso del contrato de viaje combinado celebrado, determinaremos quiénes reciben la calificación de organizadores y minoristas.

Si atendemos a las definiciones contempladas en el artículo 151, apdo. 1, del TRLGDCU (que transcriben de manera literal lo dispuesto en el art. 3, apdos. 8) y 9), de la Directiva sobre viajes combinados²), debemos entender por:

- i. **Organizador:** a aquel empresario que combine y venda u oferte viajes combinados, ya sea directamente o a través o junto con otro empresario, así como al empresario que transmita “los datos del viajero a otro empresario a efectos de lo indicado en el párrafo b) 2.º v)” (art. 151.1, letra g), TRLGDCU).
- ii. **Minorista:** al empresario, diferente al organizador, que venda u oferte viajes que hubieran sido ya combinados por un organizador (art. 151.1, letra h), TRLGDCU).

Según el diccionario de la base de datos de Ciencias Jurídicas “Aranzadi Instituciones” (consultada la definición de “viaje combinado”), el organizador “ha de tener la condición de agencia de viajes”. Sin embargo, si solamente observamos el tenor literal del art. 151.1, letra g), del TRLGDCU y del art. 3.8 de la Directiva sobre viajes combinados no podemos alcanzar dicha conclusión.

² Directiva (UE) 2015/2302 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2015, relativa a los viajes combinados y a los servicios de viaje vinculados, por la que se modifican el Reglamento (CE) no 2006/2004 y la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo y por la que se deroga la Directiva 90/314/CEE del Consejo.

En la antigua Ley reguladora de los viajes combinados (Ley 21/1995, de 6 de julio, reguladora de los Viajes Combinados) también se delimitaban estas figuras, aunque empleando los términos “organizador” y “detallista” [este último en lugar de “minorista”], pero, como manifiesta PÉREZ MORIONES, pese a la nueva denominación de minorista (en lugar de “detallista”), “la noción se ha mantenido básicamente inalterable”³, de ahí que podamos valernos de dichas definiciones para aclarar quiénes pueden considerarse “organizador” y “minorista”, respectivamente.

Conforme al art. 2, apdo. 2, de la Ley reguladora de los viajes combinados, se entenderá por “organizador” a 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”.

Por su parte, de acuerdo con el art. 2, apdo. 3, del citado texto legal, se entenderá por “detallista” a 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”. Es decir, el “organizador” crea un determinado producto turístico (el viaje combinado) y lo ofrece al público, mientras que el término “detallista” o “minorista” se emplea para hacer referencia a quienes ofrecen el viaje combinado (previamente configurado por el “organizador”, uniendo los servicios de viaje) al consumidor (contratante).

Percibimos que la definición de organizador plasmada en la Ley reguladora de los viajes combinados sí que ha experimentado cambios significativos (entre otros, en el art. 151.1, letra g), del TRLGDCU, se suprime la mención a que su actuación se realice “de forma no ocasional”.

3. La distribución de responsabilidad entre organizador y minorista

Una vez realizadas las anteriores precisiones, comentaremos cómo ha ido evolucionando la responsabilidad de organizadores y minoristas según el TRLGDCU.

A continuación incorporamos una tabla comparativa de las distintas versiones del artículo 161 TRLGDCU para contextualizar el tema, subrayando lo esencial a los efectos que nos ocupan.

³ PÉREZ MORIONES, A.: *Viajes combinados y servicios de viaje vinculados: la protección del viajero*, Aranzadi, Navarra, 2022, p. 77.



Art. 162.1 TRLGDCU texto original, publicado el 30.11.2007 (en vigor a partir del 1.12.2007)	Art. 161.1 TRLGDCU modificación publicada el 27.12.2018 (en vigor a partir del 28.12.2018)	Art. 161.1 TRLGDCU última actualización, publicada el 1.3.2022 (en vigor a partir del 2.3.2022)
“Los organizadores y los minoristas de viajes combinados responderán frente al viajero del correcto cumplimiento de los servicios de viaje incluidos en el contrato <u>en función de las obligaciones que les correspondan por su ámbito de gestión del viaje combinado,</u> con independencia de que estos servicios los deban ejecutar ellos mismos u otros prestadores. No obstante lo anterior, el viajero podrá dirigir las reclamaciones por el incumplimiento o cumplimiento defectuoso de los servicios que integran el viaje combinado indistintamente ante organizadores o minoristas, que quedarán obligados a informar sobre el régimen de responsabilidad existente, tramitar la reclamación de forma directa o mediante remisión a quien corresponda en función del	“Los organizadores y los minoristas de viajes combinados responderán <u>de forma solidaria</u> frente al viajero del correcto cumplimiento de los servicios de viaje incluidos en el contrato, con independencia de que estos servicios los deban ejecutar ellos mismos u otros prestadores. Quien responda ante el viajero tendrá el derecho de repetición frente al empresario al que le sea imputable el incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato en función de su respectivo ámbito de gestión del viaje combinado. Cuando un organizador o un minorista abone una compensación, conceda una reducción del precio o cumpla las demás obligaciones que impone esta ley, podrá solicitar el resarcimiento a terceros que hayan contribuido a	“Los organizadores y los minoristas de viajes combinados responderán frente al viajero del correcto cumplimiento de los servicios de viaje incluidos en el contrato <u>en función de las obligaciones que les correspondan por su ámbito de gestión del viaje combinado,</u> con independencia de que estos servicios los deban ejecutar ellos mismos u otros prestadores. No obstante lo anterior, el viajero podrá dirigir las reclamaciones por el incumplimiento o cumplimiento defectuoso de los servicios que integran el viaje combinado indistintamente ante organizadores o minoristas, que quedarán obligados a informar sobre el régimen de responsabilidad existente, tramitar la reclamación de forma directa o mediante remisión a quien corresponda en función del



ámbito de gestión, así como a informar de la evolución de la misma al viajero aunque esté fuera de su ámbito de gestión. La falta de gestión de la reclamación por parte del minorista supondrá que deberá responder de forma solidaria con el organizador frente al viajero del correcto cumplimiento de las obligaciones del viaje combinado que correspondan al organizador por su ámbito de gestión. De igual modo, la falta de gestión de la reclamación por parte del organizador supondrá que deberá responder de forma solidaria con el minorista frente al viajero del correcto cumplimiento de las obligaciones del viaje combinado que correspondan al minorista por su ámbito de gestión. En estos supuestos, le corresponderá al minorista u organizador, en su caso, la carga de la prueba de que ha actuado diligentemente en la gestión de la reclamación y, en cualquier caso, que ha iniciado la gestión de la misma con	que se produjera el hecho que dio lugar a la compensación, a la reducción del precio o a otras obligaciones”.	ámbito de gestión, así como a informar de la evolución de la misma al viajero aunque esté fuera de su ámbito de gestión. <u>La falta de gestión de la reclamación por parte del minorista supondrá que deberá responder de forma solidaria con el organizador</u> frente al viajero del correcto cumplimiento de las obligaciones del viaje combinado que correspondan al organizador por su ámbito de gestión. De igual modo, la falta de gestión de la reclamación por parte del organizador supondrá que deberá responder de forma solidaria con el minorista frente al viajero del correcto cumplimiento de las obligaciones del viaje combinado que correspondan al minorista por su ámbito de gestión. En estos supuestos, le corresponderá al minorista u organizador, en su caso, la carga de la prueba de que ha actuado diligentemente en la gestión de la reclamación y, en cualquier caso, que ha iniciado la gestión de la misma con
---	--	---



carácter inmediato tras su recepción. Quien responda de forma solidaria ante el viajero por la falta de gestión de la reclamación tendrá el derecho de repetición frente al organizador o al minorista al que le sea imputable el incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato en función de su respectivo ámbito de gestión del viaje combinado. Cuando un organizador o un minorista abone una compensación, en función de su ámbito de gestión, conceda una reducción del precio o cumpla las demás obligaciones que impone esta ley, podrá solicitar el resarcimiento a terceros que hayan contribuido a que se produjera el hecho que dio lugar a la compensación, a la reducción del precio o al cumplimiento de otras obligaciones”.		carácter inmediato tras su recepción. Quien responda de forma solidaria ante el viajero por la falta de gestión de la reclamación tendrá el derecho de repetición frente al organizador o al minorista al que le sea imputable el incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato en función de su respectivo ámbito de gestión del viaje combinado. Cuando un organizador o un minorista abone una compensación, en función de su ámbito de gestión, conceda una reducción del precio o cumpla las demás obligaciones que impone esta ley, podrá solicitar el resarcimiento a terceros que hayan contribuido a que se produjera el hecho que dio lugar a la compensación, a la reducción del precio o al cumplimiento de otras obligaciones”.
---	--	---

Con carácter previo a la refundición llevada a cabo en 2007, que dio lugar al TRLGDCU, la responsabilidad de organizadores y detallistas se recogía en el artículo 11, apdo. 1, de la Ley reguladora de los Viajes Combinados⁴ en los siguientes términos:

⁴ Vid. al respecto MARTÍNEZ ESPÍN, P.: «Agencias de viajes: Doctrina jurisprudencial sobre la responsabilidad de los organizadores y detallistas», *Centro de Estudios de Consumo (CESCO)*, noviembre

“1. 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. 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”.

Observamos que el comienzo de este precepto es prácticamente coincidente con la actual (salvo por la mención al “consumidor” en lugar de al “viajero”).

El problema se presenta por la redacción adoptada al transponer la Directiva de 1990 - Directiva del Consejo, de 13 de junio de 1990, relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados-, que ahora encontramos con la última modificación del art. 160 del TRLGDCU -que no proclama expresamente la responsabilidad solidaria-, pues en la citada Directiva (artículo 5) no se señalaba cómo se había de distribuir la responsabilidad “respecto al consumidor por la buena ejecución de las obligaciones derivadas del contrato” entre el organizador y el detallista, mencionando que “los Estados miembros adoptar[í]an las medidas necesarias para que la responsabilidad recaiga en el organizador y/o el detallista” y el legislador español optó por “declarar la responsabilidad de organizadores y detallistas frente al consumidor de las obligaciones derivadas del contrato de viaje combinado en función de su ámbito respectivo de gestión”⁵, lo que ocasionó jurisprudencia dispar:

- i. Un sector doctrinal y la mayoría de la jurisprudencia menor acogieron la responsabilidad solidaria entre organizador y detallista.
- ii. Otro sector (más rigorista a una interpretación literal de la norma) consideró que era necesario reparar en sus distintos ámbitos de gestión para así poder atribuir la responsabilidad al organizador o al detallista, siendo necesario deslindar qué obligaciones derivadas del contrato de viaje combinado se encuentran en el ámbito de gestión del organizador y cuáles corresponden al minorista. Según la

2007, disponible en: <https://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/VIAJES/viajes/81.pdf> y «Responsabilidad de los detallistas de viajes combinados», Centro de Estudios de Consumo (CESCO), abril 2008, disponible en: <https://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/VIAJES/viajes/101.pdf>

⁵ PÉREZ MORIONES, Aránzazu: *Viajes combinados y ... op. cit.*, Aranzadi, Navarra, 2022, p. 196.

doctrina, se hallan dentro de la órbita de gestión del organizador “la selección, contratación y seguimiento de los prestatarios de los servicios, mientras que el correcto desenvolvimiento de la relación entre aquel y el consumidor, la transmisión de las peticiones del consumidor al organizador y las informaciones del organizador al primero, la tramitación de las reservas y la facilitación de la documentación precisa para el viaje o aquella cuya gestión había asumido eran tarea del detallista”⁶ y solamente “la asistencia al viajero en el transcurso del viaje constituía obligación tanto del detallista como del organizador”⁷.

Por este motivo, el propio Tribunal Supremo, en STS, de 20.1.2010⁸, se pronunció en unificación de doctrina para fijar cómo tenía que interpretarse el citado “artículo 11 de la Ley reguladora de los Viajes Combinados, concluyendo que la responsabilidad del organizador era solidaria con la agencia de viajes frente al consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que existieran entre ellos”⁹, descartando el doble régimen.

Tras ello, en el año 2007 se estableció la responsabilidad solidaria de organizadores y detallistas en el art. 162.1 del TRLGDCU, aunque no se detallaba expresamente al inicio del precepto que dicha responsabilidad fuera solidaria (sino más adelante, haciendo referencia al derecho de repetición de “...quien responda de forma solidaria...”), como sí sucedió, en cambio, con la modificación del art. 161.1 TRLGDCU publicada el 27.12.2018, en vigor a partir del 28.12.2018, que disponía que “los organizadores y los minoristas de viajes combinados responderán de forma solidaria frente al viajero del correcto cumplimiento de los servicios de viaje incluidos en el contrato...”, si bien, igualmente otorgando el derecho de repetición al empresario que respondiese frente al viajero para que, mediante su ejercicio, pudiese dirigirse contra el otro empresario si no fuese él el responsable del incumplimiento o del cumplimiento defectuoso del contrato atendiendo a “su respectivo ámbito de gestión del viaje combinado”.

En dicho momento intermedio, como expone PÉREZ MORIONES, “el artículo 161.1 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios proclamaba la responsabilidad solidaria de organizadores y minoristas por el correcto cumplimiento de

⁶ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de la responsabilidad por la ejecución del viaje combinado: un periplo de ida y vuelta para organizadores y minoristas», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

⁷ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

⁸ Comentada en MARTÍNEZ ESPÍN, P.: «Responsabilidad en el contrato de viaje combinado: la solución definitiva. Comentario a la STS de 20 de enero de 2010», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, n.º 2/2012, disponible en: <https://revista.uclm.es/index.php/cesco/article/view/50/56>

⁹ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

los servicios de viaje incluidos en el contrato. De este modo, aquellos respondían de forma íntegra, esto es, con independencia de sus respectivas obligaciones”¹⁰. Coincidimos con la citada autora en que la solución adoptada en este régimen, que denominaremos “régimen II” de responsabilidad por incumplimiento o cumplimiento defectuoso del viaje combinado, “resultaba particularmente beneficiosa para el viajero y se revelaba como un instrumento óptimo para alcanzar el elevado nivel de protección pretendido por la Directiva de 2015”¹¹. El viajero que padeciese el incumplimiento en la prestación de los servicios que componían el viaje podía, en todo caso, dirigirse indistintamente frente a organizador o minorista y éstos atenderían su reclamación sin necesidad de que previamente tuviesen que determinar quién de ellos era responsable del incumplimiento en función de su ámbito de gestión. Por demás, cabe destacar que, al establecerse la responsabilidad solidaria de organizador y minorista, ambos tratarían de efectuar un buen comportamiento con el viajero, esforzándose en su actuación “de modo más favorable para el viajero”¹². Innegablemente, como expresa la citada autora, “ante la posibilidad de tener que responder, el minorista busca las mejores empresas organizadoras para desarrollar su actividad”¹³.

Con la última actualización del citado precepto, publicada el 1.3.2022, en vigor a partir del 2.3.2022, se retoma la inicial redacción del artículo 162.1 del TRLGDCU, indicando que tanto los organizadores como los minoristas de viajes combinados han de responder frente al viajero del correcto cumplimiento de los servicios de viaje que se incluyesen en el contrato, pero únicamente “en función de las obligaciones que les correspondan por su ámbito de gestión del viaje combinado”.

Así, pese a que seguidamente se reconozca la posibilidad al viajero de dirigir su reclamación por el incumplimiento o cumplimiento defectuoso de los servicios incluidos en el contrato de viaje combinado “...indistintamente ante organizadores o minoristas...”, la fórmula contenida de responsabilidad es curiosa, por cuanto el empresario que haya recibido la reclamación solamente está obligado a informar al consumidor sobre el régimen de responsabilidad existente y a tramitar la reclamación (de forma directa o mediante su remisión al responsable por hallarse el incumplimiento dentro de su ámbito de gestión), así como a informar de la evolución de ésta. Por consiguiente, vaticinamos que lo que sucederá en la práctica es que el empresario que reciba la reclamación por el

¹⁰ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

¹¹ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

¹² PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

¹³ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

cumplimiento defectuoso del viaje combinado tratará de eximirse de responsabilidad (sin pagar), aduciendo que el incumplimiento no se sitúa en su ámbito de gestión, y cumplirá con: (i.) informar al consumidor de los derechos que le corresponden conforme al régimen de responsabilidad por la inexacta ejecución del viaje combinado, (ii.) remitir la reclamación presentada al empresario que él estime incumplidor por entender que la obligación se encontraba en su ámbito de gestión del viaje combinado, (iii.) informar de la evolución de la tramitación de la reclamación, lo que nada soluciona al consumidor que no ha recibido la totalidad de los servicios de viaje conforme al contrato celebrado, que desea la reducción del precio del viaje combinado y la indemnización de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la falta de conformidad en la prestación de los servicios de viaje.

Ahora solamente responderán de manera solidaria (tanto organizador como minorista) si no gestionasen la reclamación contra ellos planteada por el consumidor.

Lo que cabe esperar con el nuevo régimen previsto es que organizador y minorista se trasladen mutuamente (“rebotando”) la reclamación del viajero formulada por la falta de conformidad en la ejecución del viaje, argumentando que el incorrecto cumplimiento no se produjo en el haz de las obligaciones que se encontraban dentro de su esfera de gestión del viaje combinado.

Hay que tener en cuenta que se dilatará indefinidamente la solución a la reclamación interpuesta, ya que no se establece en el citado precepto un plazo en que ésta deba resolverse, ni se prevé una sanción a imponer en caso de excederse del plazo de resolución que se determine adecuado que incentive el resarcimiento a la mayor brevedad posible - como, por ejemplo, la obligación del pago del duplo-. La solución pasaría por establecer que “en caso de no reembolsar la cuantía que corresponde en el transcurso de 14 días naturales desde que se presentó la reclamación [o del plazo que determine el legislador] -a organizador o minorista, independientemente-, procederá la devolución duplicada del importe (en términos similares a lo previsto en el art. 76 TRLGDCU para la devolución de las sumas percibidas por el empresario en caso de haber ejercido el derecho de desistimiento).

A mi juicio, si se contemplase una sanción en los términos expuestos, ésta actuaría como elemento disuasorio de la conducta de las agencias de viajes que tratan de eludir su obligación con los viajeros y, por consiguiente, redundaría en la reparación de los intereses de los consumidores. Considero que resulta inexcusable una reforma de la norma en este sentido, donde se fije el plazo máximo en que debe entregarse al viajero el montante que corresponda conforme al art. 162 del TRLGDCU (“reducción del precio adecuada por cualquier periodo durante el cual haya habido falta de conformidad”, así



como cualquier indemnización adicional por daños y perjuicios sufridos “como consecuencia de cualquier falta de conformidad” [ésta sí, deberá abonársele, ex artículo 162.2 “...sin demora indebida...”, pero tampoco existe una penalización para el empresario incumplidor]), pues, conforme al tenor literal de la norma, simplemente “le corresponderá al minorista u organizador, en su caso, la carga de la prueba de que ha actuado diligentemente en la gestión de la reclamación y, en cualquier caso, que ha iniciado la gestión de la misma con carácter inmediato tras su recepción”, pero ello no conlleva ver satisfechos los derechos económicos del viajero por la falta de conformidad.

No obstante, la solución más sencilla y tuitiva del consumidor sería que el empresario que recibiese la reclamación (ya fuere organizador o minorista) respondiese frente al viajero por la falta de conformidad con la mayor celeridad posible (entregándole la indemnización que resulte adecuada en el caso) y fuese él quien deba asumir el riesgo de no ver satisfecha dicha cuantía en repetición contra el empresario responsable o, en todo caso, esperar a ver reintegrado dicho importe.

Si no se incluye una norma en el sentido expresado, ¿qué interés tendrá el empresario en responder voluntariamente (fuera de los supuestos de falta de gestión de la reclamación) de forma solidaria y tener que ejercitar posteriormente el derecho de repetición frente al organizador o minorista “al que le sea imputable el incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato en función de su respectivo ámbito de gestión del viaje combinado”, debiendo soportar la carga de la prueba, cuando puede escabullirse del pago con “la gestión de la reclamación”, esto es, remitiendo la reclamación al otro empresario “por no corresponder a su ámbito de gestión” e informando al consumidor?

4. ¿Cuál es el motivo por el que volvemos al primer régimen de responsabilidad?

El motivo principal de la reforma del régimen es el descontento y la disconformidad de las agencias de viajes, que estimaban que dicha solución legal era excesiva o desproporcionada. Como pone de relieve PÉREZ MORIONES, la reforma ya era ansiada desde años atrás por las agencias de viaje y acabó por materializarse en el contexto de “los problemas económicos por ellas sufridos con origen en la pandemia de COVID-19”¹⁴.

¹⁴ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... *op. cit.*», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview]. Especialmente, “la incidencia de la pandemia de COVID-19 en la tesorería de las agencias de viaje ha puesto de manifiesto la debilidad de estas últimas ante las reclamaciones masivas de los viajeros, máxime si se tiene presente que el tejido empresarial de este sector está formado fundamentalmente por PYMES” PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... *op. cit.*», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview]. Organizadores y minoristas en el marco de las cancelaciones masivas por la pandemia y faltas de liquidez “se exacerbaron, ya que (...) debían reembolsar al viajero la totalidad de los pagos realizados por el viaje combinado, mientras que los prestadores de servicios –fundamentalmente, las compañías aéreas– no siempre les habían reembolsado a tiempo los

Ha de advertirse que, normalmente, el viajero reclama “contra el minorista, ya que suele contratar el viaje combinado a través de este último”¹⁵. Por ello, las agencias “alegaban que eran meros comercializadores de viajes combinados, por lo que no tenían la capacidad de controlar el cumplimiento del contrato por los distintos prestadores de los servicios de viaje”¹⁶. Además, esgrimían que sus recursos eran más limitados que los de los organizadores, y que, como consecuencia de responder solidariamente, pese a que el incumplimiento hubiese tenido lugar en el ámbito de control del organizador, podrían inevitablemente verse abocados a “una situación financiera complicada, aunque disfrutaran del posterior derecho de repetición”¹⁷.

Tales razones, y, particularmente, el elevado “coste económico derivado de la aplicación de la regla de la solidaridad condujo a las agencias minoristas a plantear otras propuestas. En primer lugar, la responsabilidad exclusiva del organizador, ya que la ejecución del viaje forma parte de su ámbito de control y es él quien ha seleccionado y contratado con los prestadores. O, en segundo lugar, una solución “intermedia”: la delimitación clara del contenido de las obligaciones de cada una de las agencias –mayorista y minorista– que intervinieran en el viaje, haciéndoles a cada una de ellas responsable del cumplimiento de sus obligaciones”¹⁸. Así, el legislador español, ante la presión ejercida por el sector de las agencias de viajes en nuestro país, acogió la segunda solución, aunque todavía “posibilitando al consumidor dirigirse contra la agencia detallista que le vendió el viaje por incumplimiento de las obligaciones del organizador”¹⁹, sin importar si quien la recibe es responsable o no frente al viajero de las faltas de conformidad sufridas por no encontrarse dentro de su correspondiente ámbito de gestión.

servicios que ya habían pagado y que formaban parte del viaje combinado, en ocasiones debido a su quiebra” PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview]. En dicho momento, organizadores y minoristas, afectados por las cancelaciones masivas de viajes por la pandemia, atravesando faltas de liquidez, “se exacerbaron, ya que (...) debían reembolsar al viajero la totalidad de los pagos realizados por el viaje combinado, mientras que los prestadores de servicios –fundamentalmente, las compañías aéreas– no siempre les habían reembolsado a tiempo los servicios que ya habían pagado y que formaban parte del viaje combinado, en ocasiones debido a su quiebra” PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

¹⁵ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

¹⁶ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

¹⁷ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

¹⁸ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

¹⁹ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

No son pocas las críticas que, razonablemente, se han realizado a este régimen (“régimen III”). El cambio de criterio únicamente beneficia al empresario al que no resulte imputable el cumplimiento defectuoso que reciba la reclamación del viajero (posición normalmente ocupada por el minorista -agencia de viajes-), que, de acuerdo con el “régimen II” “debía responder ante el viajero que reclamaba, lo que se materializaba en la obligada satisfacción de cantidades económicas más o menos elevadas [aunque en forma de anticipo, pues luego podría ejercitar el derecho de repetición contra el empresario]”²⁰.

En síntesis, la nueva redacción de la norma “salvaguarda a cada empresario de tener que indemnizar al viajero como consecuencia de faltas de conformidad originadas en la esfera de gestión del otro empresario”²¹. De esta manera, una vez más, una ley que dice ser “de protección de los consumidores y usuarios” (Ley 4/2022, de 25 de febrero de 2022) actúa en detrimento de la protección de los consumidores y usuarios en el ámbito de los viajes combinados (tal y como aconteció durante el estado de alarma y sus prórrogas con el artículo 36 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, titulado “Derecho de resolución de determinados contratos sin penalización por parte de los consumidores y usuarios”).

Como destaca CRUZ RIVERO, “el régimen descrito, antiguamente posible conforme a la Directiva 1990/314, es manifiestamente contrario a la Directiva 2015/2302²² (...) la vigente norma europea impone que haya un empresario –al menos uno– que sea plenamente responsable de cualquier falta de conformidad. Y este empresario es necesariamente el organizador, con la única excepción de que dicho empresario se encuentre establecido fuera del Espacio Económico Europeo y el minorista no consiga probar que el organizador cumple con lo dispuesto en la Directiva”²³. Por lo expuesto, pronostica que dicha discordancia “fácilmente generará el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el TJUE que, de producirse, con toda seguridad se resolverá en el sentido

²⁰ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview]. En este sentido, indica CRUZ RIVERO que la nueva norma “salvaguarda a cada empresario de tener que indemnizar al viajero como consecuencia de faltas de conformidad originadas en la esfera de gestión del otro empresario”. CRUZ RIVERO, D.: «La contrarreforma del contrato de viaje combinado», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 327, 2023 [consultado en Proview]. Con todo, “no podemos negar que para una agencia de viajes de tamaño pequeño o mediano los costes podían ser difícilmente asumibles” PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

²¹ CRUZ RIVERO, D.: «La contrarreforma del ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 327, 2023 [consultado en Proview].

²² La citada directiva “autoriza a los Estados miembros a estipular que también el minorista es responsable de la ejecución del viaje combinado, [pero] guarda silencio sobre el modo de organizar dicha responsabilidad” PÉREZ MORIONES, Aránzazu: *Viajes combinados y ... op. cit.*, Aranzadi, Navarra, 2022, p. 203.

²³ CRUZ RIVERO, D.: «La contrarreforma del ... op. cit.», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 327, 2023 [consultado en Proview].

que aquí señalamos, provocando una nueva modificación legislativa para adaptar nuestro Ordenamiento al contenido de la Directiva y aclarar la responsabilidad del organizador ante cualquier falta de conformidad”²⁴.

Más allá de las críticas señaladas, lo cierto es que como el minorista se encarga exclusivamente de la distribución del viaje combinado (gestión documental y trato con el viajero), el nuevo régimen “implicará que, por regla general, el minorista no responda de las faltas de conformidad”. Así, con la reforma operada por la Ley 4/2022 se produjo la “supresión [encubierta] de la responsabilidad del minorista”. En palabras de CRUZ RIVERO, “con el régimen actualmente vigente en España, en la práctica la regla general será que el minorista no responda de las faltas de conformidad”²⁵.

Se ha sugerido como solución para que el viajero pueda identificar si la responsabilidad corresponde a organizador o minorista que se incluyan en el propio clausulado del contrato previsiones sobre cómo se efectúa la distribución de la responsabilidad. Sin embargo, estimamos que el simple conocimiento de a quién corresponde la obligación incumplida, en función a su ámbito de gestión, no es la medida más adecuada para garantizar un alto nivel de protección del viajero, pues lo verdaderamente relevante es que el consumidor vea reintegrado el importe que le corresponde por la falta de cumplimiento conforme del contrato de viaje combinado suscrito (arts. 161 y 162 TRLGDCU), debiendo evitar la pérdida de tiempo que supondrá para el consumidor la tramitación de las reclamaciones de acuerdo con la configuración del nuevo régimen de responsabilidad.

5. Jurisprudencia reciente

La mayoría de las resoluciones que encontramos, pese a ser dictadas recientemente, para solucionar las controversias planteadas toman en consideración la normativa anterior, en atención a la fecha de contratación del viaje combinado, así como a la fecha de interposición de la demanda.

En este sentido, entre otras, SAP Baleares, Sec. 4ª, de 19.7.2023 (JUR 2023\355329) (en adelante, SAP 19.7.2023):

“La regulación de los viajes combinados viene establecida en el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de

²⁴ CRUZ RIVERO, D.: «La contrarreforma del ... *op. cit.*», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 327, 2023 [consultado en Proview].

²⁵ CRUZ RIVERO, D.: «La contrarreforma del ... *op. cit.*», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 327, 2023 [consultado en Proview].

la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en los artículos 153 y siguientes; habiendo sido modificados por el artículo 4.2 del Real Decreto-Ley 23/2018, de 21 de diciembre, regulación aplicable al supuesto de autos, atendiendo tanto a la fecha de la contratación del viaje combinado, como a la fecha de interposición de la demanda como a la fecha en que se dictó la sentencia de instancia; aunque el art. 161 fue modificado posteriormente por la ley 4/22 de 25 de febrero”.

Igualmente, la Audiencia Provincial de Madrid, en SAP Madrid, Sec. 14ª, de 9.5.2019 (AC 2019\1014), para resolver la controversia acude al art. 161 del TRLGDCU en su redacción vigente en el momento en que se realizó el viaje.

También la Audiencia Provincial de Badajoz, en SAP Badajoz, Sec. 3ª, de 10.4.2023 (JUR 2023\298771) emplea la redacción de la norma “vigente en la fecha en que se concertó y ejecutó el viaje combinado objeto del litigio” (FD 3º).

La Audiencia Provincial de Baleares, en el caso enjuiciado en SAP 19.7.2023 consagraba que el recurso de apelación no podía prosperar, entre otros motivos, porque “la demandada como organizadora del viaje combinado responde frente al viajero del correcto cumplimiento de todos los servicios de viaje incluidos en el contrato, con independencia de que estos servicios los hayan ejecutado otros prestadores; sin perjuicio del derecho de repetición frente al empresario al que le sea imputable el incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato en función de su respectivo ámbito de gestión del viaje combinado (art. 161.1)”.

Opinamos que, de haberse resuelto el caso planteado de acuerdo con la nueva normativa, la solución alcanzada no sería la misma si el cumplimiento defectuoso del contrato se hubiese producido en el ámbito de gestión del minorista. Si bien, en el caso enjuiciado, el incumplimiento contractual consistía en que “la parte actora contrató un hotel de cinco estrellas y sin embargo tuvo que soportar algunas circunstancias que no son propias de esta categoría, al estar en obras parte de las instalaciones, al no poder utilizar al menos una de las piscinas, con problemas de acceso en internet, y al menos un día sin agua caliente y con el WC atascado”, de tal forma que, de acuerdo con el nuevo régimen de responsabilidad existente (“régimen III”) también sería el organizador quien tendría que abonar al viajero la cuantía correspondiente al derecho a una reducción del precio adecuada (en virtud del artículo 162.1 TRLGDCU) y a recibir una indemnización adecuada por los daños y perjuicios irrogados como consecuencia de dicha falta de conformidad (*ex art.* 162.2 TRLGDCU), al producirse el incumplimiento dentro de su “ámbito de gestión del viaje combinado”.



En la SAP Cáceres, Sec. 1ª, de 21.4.2022 (JUR 2022\230642) también se utiliza como normativa aplicable al supuesto planteado el artículo 161 del TRLGDCU en su versión anterior –“régimen II”- (momento en que los organizadores y los minoristas de viajes combinados debían responder “...de forma solidaria frente al viajero del correcto cumplimiento de los servicios de viaje incluidos en el contrato...), determinando que la agencia de viajes debe resarcir al consumidor de los perjuicios irrogados como consecuencia de la falta de conformidad en el viaje (y de la situación de insatisfacción generada)²⁶. Desconocemos si en el supuesto de que la reclamación formulada contra el minorista (EROSKI VIAJES) tuviese que resolverse conforme al “régimen III” la respuesta sería la misma, pero, en mi opinión, según lo expuesto en estas páginas, lo más seguro es que se considerase que la responsabilidad por la falta de cumplimiento conforme del viaje combinado es del organizador, de manera que solamente habría de responder de forma solidaria la agencia de viajes (minorista) si no tramitase la reclamación presentada contra él (es decir, únicamente sería responsable solidario en el supuesto de que no remitiese la misma al organizador e informase de su curso al viajero, ex art. 161.1, apdo. III en su redacción actual).

En contraposición, nos llama la atención que en SAP Burgos, Sec. 2ª, de 16.11.2022 (JUR 2023\1234), donde se debaten las pretensiones indemnizatorias formuladas por una consumidora con motivo de las lesiones y secuelas padecidas en curso de un viaje organizado por la agencia de viajes codemandada como consecuencia de la negligente maniobra del conductor del autobús por inadecuación de velocidad, se anota como normativa a tener en cuenta para analizar el recurso el artículo 161 del TRLGDCU, inexplicablemente parece que en la redacción vigente, mientras que debería atenderse a la fecha en que se concertó y ejecutó el viaje combinado objeto del litigio. Estudiando los hechos pensamos que se trataba del “régimen I” de responsabilidad por falta de conformidad en la ejecución del viaje combinado, pero el viaje concertado tuvo lugar entre los días 18 a 25 de noviembre de 2019, con lo que, siguiendo el iter normativo, nos hallaríamos en el “régimen II” -implantado a raíz de la transposición por el RDL 23/2018, de 21 de diciembre de la DIRECTIVA (UE) 2015/2302 de 25 de noviembre de 2015 relativa a los viajes combinados y a los servicios de viaje vinculados-. También hemos

²⁶ Respecto a la cuantificación del importe, el Tribunal declaró que, teniendo en consideración que el demandante y las personas que le acompañaron en el viaje combinado disfrutaron del mismo en un completo hotelero sobre el que no han tenido quejas, en régimen de “todo incluido”, que los vuelos y demás desplazamientos se desarrollaron con normalidad y que han sido indemnizados por las excursiones contratadas con la agencia y no realizadas, “valorar el perjuicio atendiendo a los dos factores ante referidos no puede determinar, ni la devolución íntegra del coste del paquete turístico, ni una moderación de ese importe insuficientemente relevante, en la medida en que el viaje no se suspendió ni privó al demandante de su realización, aun cuando su grado de satisfacción no fuera total. Por ese motivo estimamos que “ese grado de insatisfacción” debe determinar un resarcimiento económico que no supere la cantidad de 1.500 euros, es decir, aproximadamente el importe de la tercera parte del coste de la contratación; cantidad que entendemos proporcional, ponderada y, en definitiva, justa” (FJ 8º *in fine*).

de descartar que se haga referencia al “régimen I”, debido a que se especifica “artículo 161.1”, mientras que el régimen originario plasmado en la TRLGDCU se hallaba en el artículo siguiente.

6. Conclusiones

- i. Coincidimos con PÉREZ MORIONES en que la modificación del artículo 161.1 TRLGDCU “presenta una gran relevancia práctica”²⁷, pues dicho precepto vertebró el régimen de responsabilidad de los organizadores y minoristas de viajes combinados. Con tal modificación operada por la Ley 4/2022 se ha producido un regreso al primer régimen de responsabilidad por el cumplimiento defectuoso de los servicios que integran el viaje combinado, “después de haberse adaptado en 2018 a la Directiva (UE) 2015/2302 (...) vuelve al sistema en virtud del cual serán responsables exclusivamente por su ámbito de gestión del viaje”²⁸, de tal manera que debemos distinguir a quién se le atribuye la responsabilidad “...en función de las obligaciones que les correspondan por su ámbito de gestión del viaje combinado...”.
- ii. El legislador, en su despropósito de la configuración del régimen actual de responsabilidad, accedió a los pedimentos de las agencias de viajes, que aducían que las entidades minoristas únicamente tendrían que responder de su labor de intermediación entre el organizador (mayorista) y el consumidor (por la venta del viaje), mientras que el organizador ha de responder del buen fin del viaje, puesto que es el sujeto que lo ha programado (combinando el transporte, alojamiento y demás servicios).
- iii. Pese a que el consumidor todavía pueda dirigirse indistintamente contra el minorista u organizador para exigirles responsabilidad por el cumplimiento defectuoso del contrato de viaje combinado concertado, consideramos que con la nueva norma (“régimen III”) las reclamaciones formuladas por el consumidor frente al organizador como consecuencia de la falta de conformidad de los servicios de viaje serán trasladadas al minorista, argumentando que le corresponde la responsabilidad pues el incumplimiento está en el seno de su órbita de gestión del viaje combinado, y viceversa, sin que queden atendidas las peticiones (en puridad, el sujeto que reciba la reclamación meramente habrá de tramitar su solicitud, lo que se cumple con la remisión al otro empresario, alegando que el

²⁷ PÉREZ MORIONES, A.: «La distribución de ... *op. cit.*», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022 [consultado en Proview].

²⁸ ZUBIRI DE SALINAS, M.: «De nuevo a vueltas acerca de la responsabilidad de organizador y minorista en los viajes combinados», *Diario La Ley*, n.º 10051, 2022.

incumplimiento se encuentra dentro de su esfera de gestión, e informando al viajero).

- iv. Así, el principal problema que advertimos no es solamente la necesidad de delimitar qué obligaciones corresponden, respectivamente a organizador y minorista, sino que resulta necesario salvaguardar que al menos uno de los dos empresarios responda efectivamente de manera solidaria (y sea él quien posteriormente se dirija en repetición frente al incumplidor), pues de lo contrario el derecho del viajero a una reducción del precio, así como a una indemnización adecuada por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la falta de conformidad no será realmente ejecutable.

7. Bibliografía

CRUZ RIVERO, Diego: «La contrarreforma del contrato de viaje combinado», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 327, 2023, ISSN: 0210-0797.

DEL SAZ DOMÍNGUEZ, Lucía:

- «¿Me reembolsan parte del dinero si decido abandonar mi viaje por miedo al coronavirus?», *Centro de Estudios de Consumo (CESCO)*, septiembre 2020, disponible en: https://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Me_reembolsan_parte_del_dinero_si_decido_abandonar_mi_viaje_por_miedo_al_coronavirus.pdf [última consulta: 31/10/2023].
- «Reducción del precio de los viajes combinados por falta de conformidad debido a las medidas anticovid tomadas en destino», *Centro de Estudios de Consumo (CESCO)*, febrero 2023, disponible en: https://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Reduccion_delPrecio_de_los_viajes_combinados_por_falta_de_conformidad.pdf [última consulta: 31/10/2023].
- «Confinada por COVID en un crucero», *Centro de Estudios de Consumo (CESCO)*, octubre 2023, disponible en: https://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Confinada_por_Covid_en_un_crucero.pdf [última consulta: 31/10/2023].

MARTÍNEZ ESPÍN, Pascual:

- «Agencias de viajes: Doctrina jurisprudencial sobre la responsabilidad de los organizadores y detallistas», *Centro de Estudios de Consumo (CESCO)*, noviembre 2007, disponible en: <https://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/VIAJES/viajes/81.pdf> [última consulta: 31/10/2023].
- «Responsabilidad de los detallistas de viajes combinados», *Centro de Estudios de Consumo (CESCO)*, abril 2008, disponible en:



<https://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/VIAJES/viajes/101.pdf> [última consulta: 31/10/2023].

PÉREZ MORIONES, Aránzazu:

- «La distribución de la responsabilidad por la ejecución del viaje combinado: un periplo de ida y vuelta para organizadores y minoristas», *Revista de Derecho Mercantil*, n.º 326, 2022, ISSN: 0210-0797.
- *Viajes combinados y servicios de viaje vinculados: la protección del viajero*, Aranzadi, Navarra, 2022, ISBN: 978-84-1391-935-5.

ZUBIRI DE SALINAS, Mercedes: «De nuevo a vueltas acerca de la responsabilidad de organizador y minorista en los viajes combinados», *Diario La Ley*, n.º 10051, 2022, ISSN: 1989-6913.