

AGENCIAS DE VIAJES: cambio de destino de excursión sin notificación y acuerdo por escrito; ausencia de medidas de seguridad que provocaron el accidente.

Sentencia Audiencia Provincial núm. 298/2007 Las Palmas (Sección 3), de 4 julio

NOTA:

Recorre Travelplan SA. la resolución a quo por considerarla responsable solidaria por la mala ejecución del viaje, en concreto por la inexistencia de notificación y acuerdo por escrito del cambio del destino del mismo.

No es discutible que la Ley 21/95 (RCL 1995\1978), en su artículo 3 obliga expresamente a los organizadores y a los detallistas a notificar por escrito claramente cualquier cambio en el viaje, con anterioridad a que se produzca, para que los consumidores lo conozcan y lo admitan, y que dicha posibilidad esté recogida en el folleto informativo. Por otro lado, el artículo 11 del citado texto legal establece la responsabilidad tanto de detallistas como de organizadores por la ejecución deficiente del contrato en el ámbito respectivo de gestión del viaje combinado y en el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato, con independencia de que éstas las deban ejecutar ellos mismos u otros prestadores de servicios, obligaciones entre las que evidentemente se encuentra la notificación por escrito de cualquier cambio en el viaje inicialmente ofertado y acordado.

Ha quedado acreditado, y no atacado, que la primera petición de los demandantes se produce para un viaje entre Isla Margarita y Canaima, que es precisamente la que constaba en el folleto informativo emitido por Travelplan SA, y comercializado por Viajes Cana Express. Tras esto, el viaje finalmente contratado y desarrollado es aquél que lleva a los demandantes, en un segundo momento, no a Canaima, sino a Puerto Ayacucho, a un hotel denominado Canturama.

La controversia se centra en quién fue responsable de este hecho. Travelplan SA, basada en manifestaciones de quienes fueron sus empleados en tal momento, afirman que, hechas las primeras consultas sobre la disponibilidad del viaje, no existían plazas para Canaima, y sí para Puerto Ayacucho. Según Travelplan SA., esta información se transmitió inmediatamente al empleado de Cana Express. SA., D. Ángel Daniel, que no se lo notificó a los viajeros. Por ello, para Travelpla SA., al no tener en ningún momento relación con los consumidores, la responsabilidad es del empleado de Cana Express, en ningún caso suya.

Esta versión es negada rotundamente por D. Ángel Daniel. Los viajeros conocían, según esta versión de D. Ángel Daniel, que se produjo un cambio de hotel en Canaima, y no un cambio de zona. Posteriormente es en Tenerife en la primera escala del viaje, cuando conocen que se produce un cambio de zona, y quien actuaba de intermediario, D. Lorenzo, contactó con el delegado de Travelplan SA. en Tenerife, que le comunica que el viaje se modificaba a 12 días en isla Margarita y 3 en Canaima, y no a 7 y 7, como anteriormente habían contratado, lo que aceptaron. Este contacto no ha sido negado en ningún momento por Travelplan SA. Este hecho es muy importante de cara a la responsabilidad de este cambio, porque, no negado expresamente por Travelplan, supone que ésta asume en tal momento su responsabilidad como organizador del viaje, siendo Cana Express, el detallista. Sin embargo, Travelplan siempre ha rehusado toda su responsabilidad ya que no se considera participante en la gestión del viaje, lugar en el que únicamente sitúa a Cana Express. Esta alegación no puede ser admitida, puesto que toda la

documentación la emite Travelplan, quien organiza los aspectos básicos del viaje es Travelplan, y quien asume en Tenerife el cambio, si bien no el que realmente se produjo, también es esta empresa. Realizada esta consulta en Tenerife, los viajeros ven que aparecen finalmente en otro lugar, Puerto Ayacucho, que es en otra zona, y llaman por teléfono a D. Ángel Daniel, que les manifiesta que no conocía el cambio de zona, que creía que sólo tenía constancia del cambio de hotel.

Si Don Ángel Daniel notifica con la necesaria antelación la existencia del cambio de hotel, tampoco tiene sentido que, conociéndolo, oculte el cambio de zona, tal y como alega Travelplan en su posición de eludir su responsabilidad. Tampoco tiene sentido que mienta, como alega Travelplan, ya que, si bien en el caso de que así fuese él sería el único responsable, tanto de una manera u otra, la responsabilidad de la empresa para la que trabajaba era evidente, de ninguna de las maneras la iba a evitar, toda vez que no se concretó por escrito el cambio de destino.

El único dato objetivo que figura el expediente respecto a este cambio es que en los billetes figura "Canturama", pero este nombre igualmente podía ser el de otro hotel o campamento en Canaima o en Puerto Ayacucho. Los billetes están firmados por D. Ángel Daniel, pero éste indicó desde un inicio que Travelplan no le facilitó los billetes hasta dos horas antes de la salida del viaje, lo que fue corroborado por don Lorenzo. Desde luego que a esta Sala no le parece en absoluto lógico que todo fuese un acuerdo entre ambos, para concretar un viaje diferente al solicitado a espaldas de los viajeros, amigos suyos y participantes del mismo grupo cultural, en el caso del representante, y clientes en el caso del empleado de la agencia de viajes. No existe ningún dato en el proceso del que se desprenda que el empleado de Cana Express, o el intermediario, deban conocer que Canturama es el nombre de un hotel de otra zona. Éstos indican, en todas las versiones, páginas 665, 667 y 624 de los autos, que se enteran del primer cambio en Tenerife, y del último una vez llegan a Puerto Ayacucho, que es otro lugar al inicialmente contratado.

Por otro lado, como ya indicamos, Cana Express. no actúa en ningún momento solo. Actúa siempre junto a la actividad organizativa del viaje de Travelplan. Ésta asume la emisión de los billetes y la concreta gestión del viaje. En Tenerife asume también la relación con los viajeros. Es por ello por lo que en todo caso se le debe entender como "organizadora" a los efectos del contenido del artículo 11 de la Ley 21/95 (RCL 1995\1978), por lo que debe responder de la falta de acreditación por escrito del cambio de destino. Es más, conociendo que el destino inicialmente solicitado era uno, y que el finalmente concedido o vendido era otro, su carácter de agencia de viajes gestora de viajes combinados, y conocedora por lo tanto de las obligaciones que le impone la Ley 21/95, le sitúa junto a Cana Express. ante la mínima diligencia de asegurarse que los clientes conocen el cambio y reciben dicha comunicación por escrito, cumpliendo con ello el inexcusable contenido del artículo 3 de la citada norma. No olvidemos que la resolución no sólo condena a Travelplan, sino también a Cana Express. La falta de cumplimiento de esta obligación legal, y su carácter de clara organizadora de los elementos básicos del viaje, sitúan a la recurrente en una clara situación de responsabilidad ante los consumidores, lo que provoca que se deban desestimar sus alegaciones al respecto, confirmando el contenido del fallo en su apartado 4º.

Respecto a la cantidad cobrada, afirma Travelplan que sólo cobró una parte, que la otra fue Cana Express. la que la cobró, pero tal alegación ha de ser claramente desestimada a efectos de rebajar la cuantía de la indemnización, dada la clara solidaridad en la responsabilidad entre ambas entidades por la totalidad de la cantidad cobrada a los viajeros.

Los demandantes recurren la falta de condena a las dos entidades demandadas por los daños sufridos por los viajeros por el vuelco de la balsa en el río Orinoco. No está atacado en ningún momento que la citada excursión se produjo sin las

correctas medidas de seguridad respecto a chalecos salvavidas y otros sistemas de seguridad de las balsas, y que en un momento en el que los rápidos estaban más peligrosos, los responsables de la excursión debieron parar y no lo realizaron, provocando el luctuoso y terrible suceso. El ámbito legal en el que nos movemos es el de la Ley 21/95 (RCL 1995\1978). Ésta, en su artículo 11 establece la responsabilidad tanto de detallistas como de organizadores por la ejecución deficiente del contrato "en el ámbito respectivo de gestión del viaje combinado y en el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato", con independencia de que éstas las deban ejecutar ellos mismos u otros prestadores de servicios.

Así pues, se ha de analizar cómo se produjo dicha excursión fluvial. Por qué se desarrolló y ofertó, quién lo organizó, y en qué circunstancias. Si las condenadas tuvieron relación con la misma o si fueron los responsables del campamento Canturama, bajo su única organización y responsabilidad, quienes lo desarrollaron. Por ello, para establecer la posible responsabilidad de Travelplan en el luctuoso suceso de la excursión fluvial, se ha de analizar su posible participación en la gestión del mismo. Si no participó, y se debió a la única proposición de los responsables del campamento, Travelplan no puede ser responsable, ya que como citamos, el artículo 11 de la Ley establece la responsabilidad únicamente para el "ámbito de gestión" de los participantes.

Los recurrentes inciden en que por la misma nada se abonó, y que por lo tanto estaba comprendida dentro del viaje. También se indica en el escrito de interposición del recurso que la conexión causa efecto es evidente, porque dicha excursión se produjo como compensación del incumplimiento contractual de Travelplan porque los viajeros estaban muy enojados por ello.

Lo cierto es que en las declaraciones de los participantes en el viaje, durante el proceso, se contestó a una pregunta que siempre solía ser la misma; "Diga ser cierto que ante el descontento que Uds. Manifestaron por hallarse en Puerto Ayacucho, la organización del campamento Canturama decidió obsequiarles con una serie de extras que no se hallaban incluidos en el viaje por ustedes contratados". Uno de ellos era la excursión en barca por el río Orinoco.

A esta pregunta contestaron afirmativamente, sin citar para nada a Travelplan, la práctica totalidad de los participantes en el viaje que declararon como testigos. Así pues, según esta versión, tras el descontento, se les ofreció a los viajeros, para compensarlos, una excursión fluvial que no estaba prevista inicialmente. De ahí la gratuidad del viaje. No se debió a que estuviese previsto, ni mucho menos, en el viaje inicial, sino a que se debía a una compensación para evitar el enfado de los viajeros.

Travelplan ha alegado, durante todo el proceso, que la excursión la prepararon los organizadores del Campamento Canturama, sin su participación en absoluto. Además, tal y como cita, está admitido que esta excursión no estaba ni en el folleto de publicidad inicial, ni en el viaje efectivamente contratado. Finalmente concluye la Sala que no está acreditado que Travelplan tuviese relación directa ni en la proposición ni en la ejecución de la excursión fluvial, por lo que no se le puede imputar responsabilidad respecto a su terrible resultado.

Pascual Martínez Espín