

# Los viajes combinados y medidas contra el COVID-19

## *Package Travel and Measures Against Covid-19*

**Carlos JIMÉNEZ RICO**

Universidad de Salamanca

España

[carlosjr@usal.es](mailto:carlosjr@usal.es)

Calle Alcor de santa Ana y don Juan, n.º 23. 10195 Cáceres

<https://orcid.org/0000-0001-6068-2478>

Graduado en Derecho por la Universidad de Extremadura, Máster en Derecho Privado Patrimonial por la Universidad de Salamanca, actualmente cursando el Máster en Acceso a la abogacía en la Universidad de Salamanca

Recibido: 09/12/2020

Aceptado: 17/02/2021

### Resumen

La declaración del estado de alarma derivada de la pandemia del COVID-19 ha supuesto, en el ámbito del contrato de viaje combinado, una sustancial alteración de los elementos del contrato: el objeto del mismo ha devenido imposible y la voluntad de las partes contratantes ha sido revocada, pues un gran número de viajeros no desean proseguir con la ejecución del viaje.

### Abstract

The announcement of the state of alert resulted by the COVID-19 pandemic implied, inside the scope of package travel agreements, a significant alteration to the contract elements: its object has become impossible to fulfil and the will of the parties has been revoked due to a massive number of travellers who are not interested on continuing with the travel execution.

A través del presente trabajo reflejaré cuáles son las situaciones ante las que se encuentra el viajero que ha visto frustrada la ejecución de su viaje combinado, así como las herramientas jurídicas y los derechos que le asisten. En este sentido, se describirán las consecuencias jurídicas que derivan del ejercicio del desistimiento, de la declaración de fuerza mayor y la pérdida de interés en el cumplimiento del contrato, los efectos de la imposibilidad sobrevvenida y, por último, las concretas medidas adoptadas en virtud de los reales decretos leyes por los que se adoptan medidas complementarias para hacer frente al COVID-19.

**Palabras clave:** viaje combinado; viajero; estado de alarma; contratos; desistimiento; fuerza mayor; imposibilidad sobrevvenida; bonos.

By means of the present essay I will reveal which are the situations the traveller, whose package travel agreement has been frustrated, must face; as well as the legal tools and the rights that belong to the traveller.

In this respect, legal consequences derived from the exercise of the right of withdrawal, the declaration of force majeure and loss of interest and, finally, the concrete measures adopted under the royal decree-laws concerning complementary measures to address COVID-19 pandemic.

**Keywords:** package travel; traveller; state of alert; contracts; right of withdrawal; force majeure; supervening impossibility; vouchers.

## 1. INTRODUCCIÓN

Debido a la pandemia provocada por el COVID-19 y la consiguiente declaración del estado de alarma, la situación económica y social de España se ha visto resentida en numerosos aspectos. En particular, uno de los sectores más afectados ha sido el turístico.

Este acontecimiento reviste especial relevancia debido a que el turismo constituye uno de los principales pilares económicos de España, tal como reflejan datos de la asociación empresarial *World Travel and Tourism Council*, donde se manifiesta que la riqueza que el turismo aporta en la economía española supone alrededor del 14,6% del PIB, además de generar 2,8 millones de empleos<sup>1</sup>.

El presente estudio está dedicado a los viajes combinados. Materia de indiscutible sensibilidad e importancia enmarcada en el derecho de los consumidores, siendo este el objeto del Libro Cuarto 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).

En concreto, se analizarán las consecuencias derivadas de la declaración del estado de alarma, situación que ha llevado aparejada la imposibilidad de poder disfrutar de los servicios de viaje contratados, y exponer cuáles son las posibles soluciones al alcance del viajero que haya visto frustradas sus vacaciones.

1. [https://www.hosteltur.com/130893\\_el-turismo-el-sector-que-mas-riqueza-aporta-a-la-economia-espanola.html](https://www.hosteltur.com/130893_el-turismo-el-sector-que-mas-riqueza-aporta-a-la-economia-espanola.html).

Partiendo de la validez del contrato de viaje combinado suscrito con anterioridad a la declaración del estado de alarma, en el presente estudio señalaremos las distintas posiciones en las que se puede encontrar el viajero atendiendo a si es factible o no la realización del viaje combinado.

A tal fin, procederemos al estudio del TRLGDCU y en el reciente 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 (en adelante, RDL 11/2020) y su modificación posterior a través del Real Decreto-Ley 21/2020, de 9 de junio, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (en adelante, RDL 21/2020).

Por lo que respecta al TRLGDCU, nos detendremos en las normas relativas a la alteración de las cláusulas del contrato y, esencialmente, en las propias sobre terminación del contrato de viaje combinado. Por su parte, del RDL 11/2020 extraeremos las conclusiones propias que se derivan de la imposibilidad sobrevenida de ejecutar el contrato, normas contenidas en el artículo 36 del referido cuerpo normativo.

## 2. REMEDIOS FRENTE AL COVID-19 EN EL DESARROLLO DE LOS VIAJES COMBINADOS

La antelación con la que se suelen contratar los viajes combinados lleva aparejada la asunción de posibles riesgos por parte del viajero.

No cabe duda de que el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (en adelante RD 463/2020) y sus sucesivas prórrogas han ocasionado la intranquilidad del viajero, el cual ha visto cómo le resultaba imposible el disfrute de los servicios contratados.

La limitación del derecho de libre circulación<sup>2</sup>, aun siendo un recurso fundamental para combatir al virus y procurar con ello la preservación de la salud pública, ha imposibilitado la realización de las vacaciones contratadas en régimen de viaje combinado, por lo que se ha ocasionado, en el ámbito contractual, una evidente y sustancial alteración de las circunstancias presentes en el momento en que tuvo lugar el acuerdo de voluntades entre los contratantes.

Tras la declaración del estado de alarma, los conflictos alrededor de la contratación de servicios turísticos se centrarían, por un lado, para los viajeros que desearan proseguir con la realización del viaje, en la incertidumbre de si el mismo podría llegar a efectuarse y, por otro, para aquellos viajeros que hubieran perdido interés en disfrutar de los servicios contratados, en la inseguridad de qué mecanismos emplear para

2. Artículo 7 del RD 463/2020.

recuperar los desembolsos efectuados sin la obligación de hacer frente al pago de una penalización.

En ambos supuestos, independientemente de la voluntad de las partes, nos encontraríamos ante dos posibles realidades. La primera es que sea viable, pese a las circunstancias, ejecutar la prestación de los servicios que conforman el viaje combinado; mientras que la segunda es que devenga imposible el cumplimiento del contrato, siendo este último supuesto el de imposibilidad sobrevenida.

Para solventar tales circunstancias, ha sido necesario recurrir a prácticas que procuran conciliar los intereses de las partes, buscando, con ello, un nuevo equilibrio de las posiciones que ostentan los contratantes.

Es por eso por lo que, tal como manifiestan GONZÁLEZ CABRERA y GÓMEZ LOZANO, se ha invocado como posible solución del conflicto, entre otros remedios, «la casi olvidada cláusula rebus sic stantibus, de tal manera que ésta ha recuperado protagonismo como moduladora de las condiciones contractuales»<sup>3</sup>.

Asimismo, se cuenta con otras herramientas a disposición de las partes a través de las cuales se puede solventar la crisis turística, ya sea mediante la aplicación de los derechos reconocidos en virtud del TRLGDCU o a través de medidas auxiliares creadas a raíz de la declaración del estado de alarma.

Por tales motivos, a continuación, procederemos a detallar cuáles son las distintas posibilidades con las que cuenta el viajero en función de su situación.

## 2.1. El desistimiento

En relación con la cancelación del viaje combinado hemos de otorgar una posición destacada a una figura propia del derecho de consumo: el desistimiento.

El derecho de desistimiento, conforme está dispuesto en el artículo 68 del TRLGDCU, faculta al consumidor y usuario a dejar sin efecto el contrato celebrado, notificándolo así a la otra parte contratante en el plazo establecido para el ejercicio de ese derecho, sin necesidad de justificar su decisión y sin penalización de ninguna clase.

No obstante, no se trata de un derecho que pueda invocarse en cualquier contrato de consumo, pues para su efectivo ejercicio se requiere que este se encuentre previsto en una disposición legal o reglamentaria, o que el mismo se haya reconocido en la oferta, promoción publicidad o en el propio contrato de viaje combinado.

Con independencia de su manifestación en las ofertas, marketing, publicidad o en el propio contrato de viajes combinados, el reconocimiento del derecho de desistimiento se halla en la propia Directiva (UE) 2015/2302, de 25 de noviembre de 2015,

3. GÓMEZ LOZANO, María del Mar y GONZÁLEZ CABRERA, Inmaculada. 2020: «Viajes bonos y COVID: Algunas reflexiones transitorias». En *Turismo pos-COVID-19. Reflexiones, retos y oportunidades*. España: Editores Universidad de La Laguna, Cátedra de Turismo CajaCanarias-Ashotel de la Universidad de La Laguna, 354.

relativa a los viajes combinados y a los servicios de viaje vinculados (en adelante, Directiva [UE] 2015/2302) en cuyo artículo 12 se expresa la facultad de ejercitar el referido derecho de desistimiento en cualquier momento anterior al inicio del viaje combinado. De igual modo, el desistimiento viene reflejado en el TRLGDCU, artículo 160.5, en donde se reconoce su ejercicio en los contratos de viaje combinados celebrados fuera del establecimiento mercantil, derecho asimismo manifestado en el artículo 102 del TRLGDCU en materia de contratos celebrados a distancia y celebrados fuera del establecimiento mercantil.

Este derecho, por consiguiente, cobra capital importancia en los primeros momentos de la contratación del viaje combinado, pues permite al viajero, independientemente de la declaración del estado de alarma, poner fin al contrato sin necesidad de justificación en el plazo de 14 días desde la vinculación contractual.

Consecuencia de dicho desistimiento, las partes estarán obligadas a la recíproca restitución de las prestaciones conforme las reglas establecidas en el Código Civil referidas a la nulidad contractual<sup>4</sup>.

En concreto, el artículo 1303 del Código Civil exige la restitución de las cosas objeto del contrato, con sus frutos, y el precio abonado por ellas, con los intereses. El consumidor desistiría de la realización del servicio de viaje combinado mientras que, por su parte, el empresario estaría obligado a la devolución de las sumas entregadas como consecuencia del contrato de viaje combinado en un plazo de 14 días naturales como máximo desde que fue informado del desistimiento; pudiendo, el supuesto viajero, exigir el doble de tal cantidad además de una indemnización por los daños y perjuicios (en caso de que los hubiera) si el organizador se retrasara en el plazo para llevar a cabo la mencionada devolución.

Finalmente, por lo que respecta a los efectos del desistimiento en relación con los contratos complementarios, el TRLGDCU expresa que el ejercicio de desistimiento del contrato principal lleva consigo la extinción automática y sin coste alguno para el antiguo viajero de todo contrato complementario; debiendo, igualmente, restituirse recíprocamente las prestaciones recibidas en virtud de tales contratos antes del transcurso de 14 días naturales desde la fecha en que se informó del desistimiento del contrato principal<sup>5</sup>.

Este apartado resulta relevante en los contratos de viajes combinados porque en ellos resulta facultativa la suscripción de un seguro que cubra los gastos de terminación del contrato por el viajero o los gastos de asistencia, incluidos los de repatriación, en caso de accidente, enfermedad o fallecimiento<sup>6</sup>. Por ende, el desistimiento del contrato de viaje combinado supondría la extinción automática del referido contrato de seguro, pudiendo exigirse la restitución de las cantidades abonadas para su contratación.

4. Artículo 74 del TRLGDCU.

5. Artículo 76 bis del TRLGDCU.

6. Directiva (UE) 2015/2302 artículo 5.1. Igualmente reflejado en el TRLGDCU, artículo 153.1.h).

La misma consecuencia se predica de los contratos de financiación vinculados al contrato de viaje combinado<sup>7</sup>, por lo que, si el precio abonado por el viajero hubiera sido total o parcialmente financiado mediante un crédito concedido por el organizador o por parte de una entidad, previo acuerdo de esta con el empresario organizador, dicho contrato quedaría resuelto sin deber pagar indemnización alguna, exigiéndose únicamente la devolución de las sumas entregadas.

## 2.2. La fuerza mayor y la pérdida de interés

Pese a la capital importancia que tiene la apreciación de la fuerza mayor y del caso fortuito en el devenir de las obligaciones, pues su presencia conlleva una exoneración de responsabilidades ante el incumplimiento, es curioso apreciar cómo, en la regulación de las obligaciones y de los contratos, el Código Civil no hace mención expresa a ninguno de estos conceptos.

Para poder visualizarlos, hemos de acudir al artículo 1105 del Código Civil, en donde se expresa que «fuera de los casos expresamente mencionados en la ley, y de los en que así lo declare la obligación, nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que, previstos, fueran inevitables».

Es en dicho artículo donde vemos que la definición que merecen ambos términos es la de «sucesos que no hubieran podido preverse, o que previstos, fueran inevitables». No obstante, tal como señala la jurisprudencia, la previsibilidad y la inevitabilidad no son requisitos alternativos, sino cumulativos, sin los cuales no podemos derivar la consecuencia de exoneración de las responsabilidades, pues, tal como señala ÁLVAREZ ROYO-VILLANOVA, «si el riesgo era previsible, aunque inevitable, la parte obligada lo habrá asumido, y si fuera evitable, el obligado debería haber hecho lo necesario para evitarlo»<sup>8</sup>.

Ambos conceptos se encuentran íntimamente relacionados, hasta el punto de poder afirmar que el caso fortuito es la fuerza mayor interna. A estos efectos, el Tribunal Supremo<sup>9</sup> señala que la diferencia entre ambos radica en la procedencia del hecho que impide el cumplimiento, en si esta es externa al círculo de la actividad en el que la obligación se desenvuelve o si es interna, es decir, ínsita en el riesgo.

En los supuestos de caso fortuito, el hecho se genera en el seno, en la esfera de actividad del riesgo desplegado, siendo no liberatoria de responsabilidad objetiva. Mientras que, en la fuerza mayor, el suceso exonera de responsabilidad al ser extraña o ajena al riesgo desplegado.

7. Artículo 77 TRLGDCU.

8. ÁLVAREZ ROYO-VILLANOVA, Segismundo. 2020: «Pandemia, fuerza mayor y cláusula rebus sic stantibus a la luz de la Jurisprudencia». *Diario La Ley*, 23 de abril de 2020, n.º 9619: 1.

9. STS (Sala de lo Civil, Sección 1.ª), n.º 3/2015, de 4 de febrero. Fundamento de derecho octavo. RJ 2015\2075.

Los requisitos que se exigen para poder apreciarse la fuerza mayor son, por consiguiente: la existencia de un hecho imprevisto e inevitable y que este sea la causa del incumplimiento posterior de las obligaciones (nexo causal), sin que tenga relevancia en ello la apreciación de un posible dolo o culpa del sujeto<sup>10</sup>.

En lo concerniente al presente epígrafe del trabajo, y de aquí en adelante, consideraremos el concepto fuerza mayor en sí mismo como hecho ajeno, liberador de responsabilidad.

Aun estando en pandemia y habiéndose adoptado medidas para frenar el avance de la misma, podremos encontrarnos ante viajes combinados cuya futura realización no se vea afectada y la misma pueda llevarse a cabo conforme Derecho.

En tal supuesto, procedería mantener el acuerdo de voluntades y seguir las reglas por las que se rige la normal ejecución del viaje combinado; de tal manera que ante un posible conflicto habríamos de remitirnos a las normas reflejadas en el TRLGDCU.

No obstante, es razonable encontrarnos ante situaciones en donde, a pesar de poder cumplir con la normal ejecución del viaje, el viajero haya perdido interés en la realización del mismo.

En circunstancias normales, la pérdida de interés en la realización del viaje no constituye motivo alguno para declarar la nulidad del contrato, únicamente podría servir como el motivo del viajero para terminar unilateralmente la relación contractual y poner fin a la realización del viaje, pudiendo exigírsele, además, el pago de gastos de gestión, gastos de anulación y abonar una posible penalización adecuada<sup>11</sup>.

Sin embargo, hemos de subrayar que, en nuestro caso, la falta de interés por parte del viajero surge como consecuencia de las medidas adoptadas para afrontar el virus.

Estas circunstancias imposibilitan de tal manera la ejecución del contrato que hacen a estas situaciones merecedoras de la calificación de fuerza mayor, tal como ha apreciado MORALES MORILLAS en su estudio sobre la fuerza mayor y el Covid-19<sup>12</sup>. Consideración que también ha de ser dada por la doctrina en el estudio de los viajes combinados<sup>13</sup>.

No obstante, tal como afirma ATIENZA LÓPEZ, el concepto de fuerza mayor ha sido sustituido por el de «circunstancia inevitable y extraordinaria en el lugar de destino o en sus inmediaciones que afectan de forma significativa a la ejecución del viaje

10. AMAT LLOMBART, Pablo. 2011: «Daños y responsabilidad civil ocasionados por la acción del viento». *Práctica de Derecho de Daños, Sección Informe de Jurisprudencia*, marzo de 2011, n.º 91: 15 y 16. Editorial La Ley.

11. TRUJILLO PÉREZ, Silvia. 2016: «La protección del consumidor en los viajes combinados. Evolución legislativa». *Turismo: Revista de Estudios de Turismo de Canarias y Macaronesia*, 2016, n.º 5: 53.

12. MORALES MORILLAS, Carlos. 2020: «Fuerza mayor, factum principis y COVID». *Diario La Ley, Sección Tribuna*, julio de 2020, n.º 9679: 20.

13. BOTANA GARCÍA, Gema Alejandra. 2006: «Los daños causados por los viajes combinados». *Práctica de Derecho de Daños*, marzo de 2006, n.º 36: 12. Editorial La Ley.

combinado o al transporte de pasajeros al lugar de destino»<sup>14</sup>. De tal manera que no se puede alegar la simple fuerza mayor para pretender beneficiarse de ciertos privilegios, pues la obtención de los mismos dependerá del momento en que se haya declarado la pandemia.

Hemos de afirmar, por consiguiente, que la pandemia ha de ser tratada como circunstancia inevitable y extraordinaria y motivo de la causa de la pérdida de interés en el viaje, pues resulta lógico entender que ningún viajero quiere disfrutar sus vacaciones bajo circunstancias de pandemia, con el miedo de sufrir un contagio y poner en riesgo su propia salud.

Las consecuencias de la terminación por pérdida de interés variarán atendiendo al momento en que se haya producido la situación de pandemia junto con todas aquellas consecuencias que ha llevado aparejada la declaración de la misma.

Si afectaran de forma significativa en el lugar de destino o en sus inmediaciones o si perturbara al transporte de pasajeros en el viaje al lugar de destino, el viajero tendría derecho a poner fin al contrato y al total reembolso de los pagos realizados en atención al viaje combinado, sin penalización alguna por la terminación y sin poder exigir indemnización adicional<sup>15</sup>.

Por el contrario, si la declaración del estado de alarma no afectara al lugar de destino ni sus inmediaciones, ni al transporte de pasajeros, el viajero no gozaría de los derechos anteriormente descritos si deseara dar por terminado el contrato. En otras palabras, el organizador podría exigir al viajero que decidiera dar por terminado el contrato el pago de gastos de gestión, gastos de anulación y el pago de una penalización adecuada<sup>16</sup>.

### 2.3. La imposibilidad sobrevenida

En este apartado describimos una situación donde el estado de alarma sí afecta al desarrollo del viaje combinado, de tal manera que, independientemente de la posible pérdida de interés del viajero en la realización de su vacación, el objeto del contrato ha devenido imposible debido a que no se pueden disfrutar o prestar la totalidad de los servicios de viaje contratados o solo una parte de ellos.

La imposibilidad sobrevenida viene contemplada en el artículo 1156 del Código Civil como una de las causas que conllevan la extinción de las obligaciones. En concreto, el articulado hace referencia a esta causa de extinción como «pérdida de la cosa debida», concepto que ha quedado superado por la doctrina y por la jurisprudencia,

14. ATIENZA LÓPEZ, José Ignacio. 2016: «Viajes combinados: suspensión de viaje por fuerza mayor. Devolución del precio y nueva directiva 2015/2302». *CEFL Legal: Revista Práctica de Derecho. Comentarios y Casos Prácticos*, 2016, 184: 156.

15. Artículo 160.2 del TRLGDCU.

16. TRUJILLO PÉREZ, *op. cit.*, 53.



que utilizan de manera consolidada el actual concepto de «imposibilidad sobrevenida de la prestación».

Nuestro Alto Tribunal considera que esta figura no se circunscribe únicamente al ámbito de la destrucción o extravío de la cosa, sino que se manifiesta, de manera más amplia, como todo «acontecimiento que torna irrealizable la prestación comprometida, al margen de las concretas circunstancias del momento, y con independencia de que se contemple la persona del deudor u otra persona»<sup>17</sup>.

Estamos ante una imposibilidad genérica que produce efectos liberatorios en las obligaciones de dar una cosa específica (art. 1182 del CC), siempre que en la pérdida o destrucción de la cosa no mediare culpa del deudor y antes de que este estuviere constituido en mora; y en las obligaciones de hacer, cuando la prestación resultare legal o físicamente imposible (art. 1184 del CC).

En el ámbito de los viajes combinados, el acontecimiento que ha imposibilitado la obligación de prestar los servicios de viaje contratados es la declaración de pandemia originada por el Covid-19. Esta imposibilidad, por su parte, se ha manifestado de tres maneras: física, legal y económica.

No cabe duda de que las medidas tomadas para hacer frente a la pandemia (tales como el confinamiento) han derivado en una pluralidad de imposibilidades de cumplir con las prestaciones objeto del contrato de viaje combinado. Por un lado, contamos con una imposibilidad física, pues no era posible disfrutar de los servicios de viaje contratados; seguidamente, apreciamos una imposibilidad jurídica, pues resultaba irreivindicable la prestación de dichos servicios; y, por último, una imposibilidad económica, pues la ejecución del contrato no produce ningún beneficio al que ha de recibirla, produciéndose, en consecuencia, una frustración del fin del contrato, que impide jurídicamente su mantenimiento y faculta al viajero para resolverlo<sup>18</sup>.

Es cierto que la imposibilidad de cumplimiento puede ser total o parcial, lo cual conduciría a la posibilidad de prestación parcial de los servicios de viaje. No obstante, hemos de destacar que, a nuestro entender, la pandemia ha originado, en la mayoría de las ocasiones, la total imposibilidad de ejecución contractual.

Si únicamente se limitaran ciertos servicios de viaje, el organizador debería ofrecer la posibilidad de optar entre la resolución y consiguiente devolución del importe abonado o la sustitución del servicio por otro de características similares. De tal manera que esta posibilidad se regiría por las normas propias de la modificación sustancial de elementos del viaje combinado del artículo 159.2 del TRLGDCU.

Por el contrario, si estamos ante una imposibilidad total de ejecución contractual, las posibles consecuencias que se derivarían de la aplicación del TRLGDCU serían distintas.

17. ACEDO PENCO, Ángel. 2016: «Imposibilidad sobrevenida de la prestación: pérdida de la cosa». En *Teoría general de las obligaciones*. 3.ª edición. Madrid: Ed. Dykinson, 151-154.

18. STS (Sala de lo Civil) n.º 344/1994, de 20 de abril. RJ 1994\3216.

El organizador o minorista, previendo un indudable incumplimiento de sus prestaciones, pues resultaría imposible asegurar la realización de los servicios de viaje combinados, podría poner fin al contrato. En tal caso, únicamente debería reembolsar al viajero los pagos realizados por este, sin tener que hacer frente al pago de una indemnización adicional, pues su terminación vendría motivada por una circunstancia inevitable y extraordinaria que imposibilita la ejecución del contrato<sup>19</sup>.

En tal caso, el organizador o el minorista habrían de comunicarle al viajero, sin demoras indebidas<sup>20</sup>, la terminación del contrato.

Además, si la agencia pusiera fin a la relación contractual mientras el viajero ya se encontrara disfrutando de los servicios de viaje, esta deberá facilitar al viajero el retorno al punto de origen y reintegrarle, en un plazo máximo de 14 días tras la terminación, las cantidades que proporcionalmente le correspondan de los servicios no consumidos<sup>21</sup>.

Por su parte, el viajero podría hacer uso de la misma facultad que ampara al empresario y estaría habilitado para terminar con el contrato, pues la declaración del estado de alarma afecta de forma significativa a la ejecución del viaje, imposibilitando la realización del mismo.

Las consecuencias de la terminación promovida por el viajero en tal situación son las mismas que las que se derivan de la ya descrita terminación por circunstancias inevitables y extraordinarias en caso de pérdida de interés. Es decir, terminación del viaje, reembolso de los gastos, imposibilidad de reclamar indemnización y ausencia de deber pagar penalización alguna.

## **2.4. Medidas excepcionales emanadas durante la pandemia para afrontar la crisis de los viajes combinados**

El Gobierno de España, siendo consciente de que las circunstancias excepcionales derivadas de la emergencia sanitaria han afectado de manera significativa al tejido productivo y social del país, aprobó un paquete de medidas para paliar el impacto de la crisis sanitaria a través del RDL 11/2020.

El RDL 11/2020, en su capítulo I sección 3.<sup>a</sup>, promueve medidas de protección al consumidor. En concreto, el artículo 36 resulta de especial relevancia para el estudio de las consecuencias derivadas del COVID-19 en relación con los viajes combinados, ya que del citado artículo se desprenden unos derechos distintos de los reconocidos a través del TRLGDCU.

El articulado se centra en el ámbito de contratos celebrados con consumidores y describe una situación de imposibilidad sobrevenida debido a las medidas adoptadas durante la vigencia del estado de alarma.

19. Artículo 160.3.b) del TRLGDCU.

20. Artículo 160.3.b) del TRLGDCU.

21. TRUJILLO PÉREZ, *op. cit.*, 54.

El apartado cuarto del citado artículo refleja la medida a adoptar por organizador o minorista con el viajero que hubiera visto su viaje cancelado. En él se detalla la posibilidad de que se entregue al viajero un bono de cuantía igual a la que debería reembolarse para ser utilizado dentro del plazo de un año desde la finalización de la vigencia del estado de alarma y sus prórrogas; sabiendo que, si este no es usado, el viajero podrá solicitar el reembolso de todos los pagos realizados.

Los bonos de viaje han de contar con garantías que aseguren su efectividad, de tal manera que para su emisión es necesario contar con el suficiente respaldo financiero que garantice su futura ejecución.

En todo caso, cuando se optase por la resolución del contrato conforme el artículo 160.2 del TRLGDCU, se habría de reembolsar la totalidad o la parte correspondiente de los gastos siempre que los proveedores de servicios hubieran procedido a la devolución total o parcial de los importes correspondientes a sus servicios. Tales sumas habrían de descontarse del importe del bono entregado por la resolución del contrato.

Por lo que respecta al plazo para llevar a cabo el reembolso, este debe efectuarse en un plazo no superior a 60 días desde la fecha de la resolución del contrato o desde aquella en que los proveedores de servicios hubieran procedido a su devolución.

Como última mención a efectuar, hablaremos sobre la vigencia de las excepcionales medidas nacidas del RDL 11/2020, las cuales mantendrán su validez hasta un mes después del fin del estado de alarma. Sin embargo, aquellas medidas previstas en la normativa que señalasen un plazo determinado mantendrán su vigencia durante el periodo de tiempo señalado, aun cuando el estado de alarma y sus respectivas prórrogas hubieran puesto fin<sup>22</sup>.

El RDL 11/2020 fue modificado con posterioridad a través del RDL 21/2020.

Esta nueva norma es reflejo de la Recomendación (UE) 2020/648 de la Comisión, de 13 de mayo de 2020, relativa a los bonos ofrecidos a los pasajeros y a los viajeros como alternativa al reembolso de viajes combinados y servicios de transporte cancelados en el contexto de la pandemia del COVID-19 (en adelante, Rec. 2020/648).

La citada Recomendación ponía de relieve la insostenible posición del sector turístico. Se afirmaba rotundamente la crisis de los empresarios pertenecientes al sector, llegando a prever incluso la insolvencia de los organizadores<sup>23</sup>. Por su parte, los viajeros resultaban igualmente víctimas de tal panorama, pues sus ingresos se habían reducido drásticamente y, ante las numerosas reclamaciones de reembolso, se estaba propiciando una posible insolvencia del empresario, con el consiguiente riesgo de no recibir reembolso alguno<sup>24</sup>.

En búsqueda de un alivio económico para los transportistas y organizadores, la Rec. 2020/648 decidió reformar las medidas concernientes a los bonos, de tal manera que estos resultasen más atractivos para los viajeros y se decidiera optar por la

22. Disposición final duodécima del RDL 11/2020.

23. Considerandos 5, 13 y 14. Rec. 2020/648.

24. Considerandos 3 y 14 Rec. 2020/648.

obtención de los mismos en lugar de solicitar el reembolso de los gastos; favoreciendo, asimismo, una mayor protección del viajero<sup>25</sup>.

Entre las propuestas planteadas hemos de incidir en la mejora de vida útil del bono, el cual debía poseer una validez mínima de 12 meses<sup>26</sup>; la multiplicidad de uso del bono, pudiendo ser canjeado por cualquier servicio de viaje, incluso si el mismo fuera a ser prestado por otra entidad que forme parte del mismo grupo de empresas<sup>27</sup>; la posibilidad de que los bonos fueran transferibles entre pasajeros sin coste alguno<sup>28</sup>, y, por último, la expedición de bonos de cuantía superior al importe de los pagos efectuados por el viaje combinado<sup>29</sup>.

El RDL 21/2020, a través de su disposición final quinta, adoptó las recomendaciones propuestas en la Recomendación de la Unión Europea y fruto de tal decisión se implementaron dos mejoras al contenido del artículo 36.4 del RDL 11/2020. La primera de ellas dotó al bono de un carácter voluntario, permitiendo al viajero elegir entre la obtención del bono o el reembolso de los gastos, hecho que anteriormente se encontraba reservado a la decisión del empresario. La segunda de ellas establecía el plazo automático de 14 días para el reembolso del importe del bono a la finalización de su periodo de validez si el mismo no había sido usado, por lo que el plazo máximo de 60 días quedaba derogado.

Respecto a las ya descritas medidas, si bien fueron establecidas para procurar tanto la protección de los organizadores y transportistas como la de los viajeros, hemos de llegar a la misma conclusión que manifiestan GONZÁLEZ CABRERA y GÓMEZ LOZANO en su obra, donde se afirma que estas «no parecen cubrir las necesidades de protección del consumidor por la cancelación de un viaje combinado, sino que tienden a evitar la posible insolvencia de los operadores turísticos que se enfrentan a una cancelación masiva de viajes, con la demanda del consecuente reembolso, difícil de afrontar debido a la falta de nuevas reservas»<sup>30</sup>.

La creación y posterior mejora de los bonos pretenden situarlos como la opción más atractiva a adoptar por parte de los viajeros frente a la cancelación del viaje y el reembolso de los gastos, evitando una posible situación de insolvencia.

Los bonos habrían de situarse como una ayuda complementaria a las ya existentes garantías que legalmente han de suscribir los organizadores y minoristas de viajes combinados, así como los facilitadores de servicios de viaje vinculados para poder operar, ya que el TRLGDCU reconoce en su artículo 165 que «organizadores y minoristas de viajes combinados tendrán la obligación de constituir una garantía que responderá con carácter general del cumplimiento de las obligaciones derivadas de la prestación de sus servicios frente a los contratantes de un viaje combinado».

25. Considerando 15 Rec. 2020/648.

26. Recomendación 3 de la Rec. 2020/648.

27. Recomendación 6 y 8 de la Rec. 2020/648.

28. Recomendación 10 de la Rec. 2020/648.

29. Recomendación 11 de la Rec. 2020/648.

30. GÓMEZ LOZANO y GONZÁLEZ CABRERA, *op. cit.*, 356.

No obstante, cabría la posibilidad de entender que son medidas no complementarias, por lo que, para aplicar aquellas reconocidas en el TRLGDCU, sería preciso invocar un incumplimiento imputable al empresario o a los demás sujetos responsables, hecho que no se cumpliría con la declaración de las medidas restrictivas que pretenden frenar el avance del COVID-19, pues se trata de una circunstancia inevitable y extraordinaria<sup>31</sup>.

Nos estamos refiriendo a seguros, avales y demás garantías financieras previstas para, en caso de insolvencia, cubrir el importe de los pagos realizados por el viajero o por un tercero en su nombre y el coste de las repatriaciones<sup>32</sup>, pues es bien sabido que, tal como señala GONZÁLEZ CABRERA, la realización de viajes siempre lleva aparejada la asunción de riesgos que han de ser garantizados<sup>33</sup>.

Con la creación de los bonos se da a entender que las medidas que se exigen en el TRLGDCU frente a la insolvencia no serían suficientes para poder evadir ni la insolvencia del empresario ni el reembolso de los gastos al viajero.

La creación de los bonos, por lo tanto, cumple con varias funciones: la primera de ellas relativa a lograr el reequilibrio de las partes contratantes de viajes combinados, con lo que se aseguraría el interés en el mantenimiento del contrato; la segunda es la constitución de una nueva estrategia para hacer frente a la insolvencia del empresario, ayudando a los profesionales del sector turístico. La tercera y última función constituye, a nuestro entender, el objetivo principal que se ha pretendido lograr con la emisión de los bonos de viaje: evitar que se declare la insolvencia del empresario y el viajero sea parte en el proceso concursal.

Este último objetivo es la conclusión a la que llega GONZÁLEZ CABRERA en su estudio sobre la insolvencia de Thomas Cook, pues partiendo de la posición de vulnerabilidad que ostenta el consumidor, se le debería excluir del principio de la *par conditio creditorum*, el cual únicamente debería reservarse a aquellos acreedores que se embarquen en una explotación mercantil<sup>34</sup>.

### 3. CONCLUSIONES

**PRIMERA:** La declaración del estado de alarma, junto con la adopción de las medidas tendentes a prevenir la propagación del COVID-19, han supuesto, en el ámbito de viajes combinados y servicios de viaje vinculados, una severa alteración de los

31. GÓMEZ LOZANO y GONZÁLEZ CABRERA, *op. cit.*, 359.

32. Artículo 164.2 del TRLGDCU.

33. GONZÁLEZ CABRERA, Inmaculada. 2018: «Medidas de protección del consumidor frente a la insolvencia de los operadores turísticos: seguros, fianzas y otras garantías». *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, 2018, n.º 152: 3.

34. GONZÁLEZ CABRERA, Inmaculada. 2019: «La escasa protección del turista en el ámbito de la Unión Europea: al hilo de la insolvencia de Thomas Cook». *La Ley*, 21 de octubre de 2019, 12253/2019. n.º 9502: 4 y 5.

elementos necesarios para la correcta ejecución contractual, lo cual deriva, en la gran mayoría de las ocasiones, en la imposibilidad de prestación de los servicios de viaje y consiguiente frustración del fin del contrato.

**SEGUNDA:** Contamos con numerosas medidas al alcance de los viajeros frente a la situación de pandemia. La mayoría de las mismas ya se hallaban descritas en el TRLGDCU, mientras que otras nacieron fruto de la urgente situación que atravesaba el sector turístico; nos referimos al RDL 11/2020 y su posterior modificación con el RDL 21/2020.

**TERCERA:** Entre las posibilidades que se describen en el articulado del TRLGDCU contamos con la opción de ejercitar el derecho a desistir del contrato. Asimismo, del texto legal derivan otras opciones como la modificación contractual o la terminación del contrato por parte del empresario o por parte del viajero; ya fuera esta decisión promovida por la pérdida de interés del viajero o por la imposibilidad sobrevenida de ejecutar el contrato.

**CUARTA:** La calificación que merece el COVID-19 es la de circunstancia inevitable y extraordinaria, por lo que no surgiría el derecho a obtener indemnizaciones ni se podría reclamar el pago de penalizaciones, concretamente, al viajero.

**QUINTA:** Los bonos sustitutivos surgen con el RDL 11/2020. Estos tenían que ser obligatoriamente aceptados a menos que el empresario optase por el reembolso.

Posteriormente, gracias al RDL 21/2020, las propiedades del bono mejoraron y la aceptación de los mismos devino facultativa para el viajero.

Los bonos cumplen con una función de capital importancia: evitar la insolvencia de los empresarios del sector turístico, pues estos, pese a verse obligados a contar con garantías, se verían sobrepasados y no podrían cumplir con el reembolso de todos los viajeros. Al evitar la declaración de insolvencia protegemos, asimismo, al viajero, permitiendo que no llegue a constituirse como acreedor concursal y pueda disfrutar de su viaje en un momento posterior al inicialmente previsto.

## 4. BIBLIOGRAFÍA

- ACEDO PENCO, Ángel. 2016: «Imposibilidad sobrevenida de la prestación: pérdida de la cosa». En *Teoría general de las obligaciones*. 3.ª edición. Madrid: Ed. Dykinson, 151-154.
- ÁLVAREZ ROYO-VILLANOVA, Segismundo. 2020: «Pandemia, fuerza mayor y cláusula rebus sic stantibus a la luz de la Jurisprudencia». *Diario La Ley*, 23 de abril de 2020, n.º 9619.
- AMAT LLOMBART, Pablo. 2011: «Daños y responsabilidad civil ocasionados por la acción del viento». *Práctica de Derecho de Daños, Sección Informe de Jurisprudencia*, marzo de 2011, n.º 91. Editorial La Ley.
- ATIENZA LÓPEZ, José Ignacio. 2016: «Viajes combinados: suspensión de viaje por fuerza mayor. Devolución del precio y nueva directiva 2015/2302». *CEFL Legal: Revista Práctica de Derecho. Comentarios y Casos Prácticos*, 2016, n.º 184: 151-156.
- BOTANA GARCÍA, Gema Alejandra. 2006: «Los daños causados por los viajes combinados». *Práctica de Derecho de Daños*, marzo de 2006, n.º 36. Editorial La Ley.

- GÓMEZ LOZANO, María del Mar y GONZÁLEZ CABRERA, Inmaculada. 2020: «Viajes bonos y COVID: Algunas reflexiones transitorias». En *Turismo pos-COVID-19. Reflexiones, retos y oportunidades*. España: Editores Universidad de La Laguna, Cátedra de Turismo CajaCanarias-Ashotel de la Universidad de La Laguna, 351-361.
- GONZÁLEZ CABRERA, Inmaculada. 2018: «Medidas de protección del consumidor frente a la insolvencia de los operadores turísticos: seguros, fianzas y otras garantías». *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, 2018, n.º 152.
- GONZÁLEZ CABRERA, Inmaculada. 2019: «La escasa protección del turista en el ámbito de la Unión Europea: al hilo de la insolvencia de Thomas Cook». *La Ley*, 21 de octubre de 2019, 12253/2019, n.º 9502.
- MORALES MORILLAS, Carlos. 2020: «Fuerza mayor, factum principis y COVID». *Diario La Ley, Sección Tribuna*, julio de 2020, n.º 9679.
- TRUJILLO PÉREZ, Silvia. «La protección del consumidor en los viajes combinados. Evolución legislativa». *Turismo: Revista de Estudios de Turismo de Canarias y Macaronesia*, 2016, núm. 5: 41-60.