



**IPN/CNMC/042/17 ANTEPROYECTO DE LEY
POR LA QUE SE MODIFICA EL TEXTO
REFUNDIDO DE LA LEY GENERAL PARA LA
DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y
USUARIOS Y OTRAS LEYES
COMPLEMENTARIAS**

21 de diciembre de 2017

I.	ANTECEDENTES	3
II.	CONTENIDO	5
III.	VALORACIÓN	7
	III.1 Observaciones generales	7
IV.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	9

ACUERDO POR EL QUE SE EMITE INFORME (IPN/CNMC/042/17) RELATIVO AL ANTEPROYECTO DE LEY POR LA QUE SE MODIFICA EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY GENERAL PARA LA DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS Y OTRAS LEYES COMPLEMENTARIAS

SALA DE COMPETENCIA

PRESIDENTE

D. José María Marín Quemada

CONSEJEROS

D^a. María Ortiz Aguilar
D. Josep María Guinart Solà
D^a. Clotilde de la Higuera González
D^a. María Pilar Canedo Arrillaga

SECRETARIO DEL CONSEJO

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 21 de diciembre de 2017

Vista la solicitud de informe del **Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad** (en adelante, MSSSI), en relación con el Anteproyecto de Ley por la que se modifica el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre¹ (en adelante, APL), que tuvo entrada en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) el 20 de noviembre de 2017, la **SALA DE COMPETENCIA** acuerda lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

El APL tiene por objeto transponer la [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 \(CE\) 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](#), que

¹ <https://www.boe.es/buscar/pdf/2007/BOE-A-2007-20555-consolidado.pdf>

debe ser transpuesta al ordenamiento jurídico español antes del 1 de enero de 2018, si bien sus disposiciones serán aplicables a partir del 1 de julio de 2018.

Con anterioridad a esta Directiva, a nivel de la Unión Europea, la regulación de esta materia se llevaba a cabo mediante la [Directiva 90/314 CEE del Consejo, de 13 de junio de 1990, relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados](#), que establecía normas comunes en este ámbito, reforzando la protección de los consumidores. Fue transpuesta al ordenamiento jurídico español por la Ley 21/1995, de 6 de julio, reguladora de los viajes combinados, que ha sido derogada, al haber sido incorporada al Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (TRLGCU) en cumplimiento del mandato contenido en la Disposición Final Quinta de la Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios.

Con el APL se amplía el ámbito de aplicación de la norma, orientada inicialmente a los viajes combinados, dando cobertura a diferentes formas de viajes combinados y a los servicios de viaje vinculados, en un contexto de generalización de ventas y de asunción con normalidad de la contratación en línea.

Como consecuencia de la posible inaplicabilidad en España, a juicio de la Comisión Europea, de lo establecido en el artículo 7 de la Directiva 90/314, mediante [Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria](#), se adaptó la regulación estatal a esta Directiva, lo que supuso también modificar el artículo 163 del TRLGCU, que regula la garantía de la responsabilidad contractual de los organizadores de viajes, siendo además este extremo normativa básica para las Comunidades Autónomas.

En ese sentido, hay que recalcar que la normativa sobre viajes combinados debe analizarse muy especialmente desde la perspectiva autonómica, dado que en materia de viajes combinados (y ahora también de servicios de viaje vinculados²), las Comunidades Autónomas han adoptado su propia normativa, de conformidad con el artículo 148.1.18 CE, desarrollando la existente a nivel estatal. Como consecuencia de ello, se están reformando diversos decretos para adaptar la normativa sobre viajes combinados, que deben ser analizados a la luz del propio contenido del APL³.

Con el fin de adoptar una redacción que pudiera responder a la necesidad de desarrollo reglamentario y dar cumplimiento a lo prescrito por la Comisión

² En ambos casos (viajes combinados y vinculados) se trata de una combinación de al menos dos tipos de servicios de viaje a efectos del mismo viaje o vacación, existiendo diferencias en función de si esos servicios son combinados por un solo empresario o se contratan en un único punto de venta, entre otros. Las exigencias del APL son menores para los viajes vinculados.

³ A todo ello se suma la apertura de un procedimiento de infracción por parte de la Comisión Europea en 2017 por incumplimiento de la Directiva, lo que ha precipitado también la revisión de los nuevos Decretos autonómicos.

Europea, en abril de 2016 la Mesa de Directores Generales de Turismo de las Comunidades Autónomas acordó un texto armonizado, elaborado por un grupo de trabajo integrado por las comunidades autónomas, y coordinado por la Secretaría de Estado de Turismo, para adecuar y homogeneizar la normativa autonómica.

Este texto está sirviendo de base para la adaptación de la normativa autonómica en materia de agencias de viaje con objeto de incorporar las exigencias de las Directivas mencionadas y, en concreto, en lo que respecta a la garantía exigida a las agencias en caso de insolvencia. Hasta la fecha, La Rioja⁴ y Cataluña⁵ han modificado por vía de decreto su normativa.

Asimismo, la Comunidad Autónoma de Aragón, con fecha 11 de julio de 2017 solicitó a la CNMC informe sobre el proyecto de Decreto por el que se modifica el [Reglamento de Agencias de Viaje de la Comunidad de Aragón, aprobado por Decreto 51/1998, de 24 de febrero](#), del Gobierno de Aragón, en lo que se refiere a las garantías de las agencias, que está siendo analizado en paralelo (IPN/CNMC/020/17).

II. CONTENIDO

El Anteproyecto de Ley modifica algunos de los artículos de la Ley de Consumidores y Usuarios, en concreto el artículo 93 y los artículos 150 a 165. Estos últimos 15 artículos se encuentran en el Libro IV del APL, que se divide en tres títulos y que, cambiando su denominación, se dedica a los viajes combinados y a los servicios de viaje vinculados.

El APL se estructura en una exposición de motivos, un artículo único que se divide en tres apartados, una disposición adicional, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales. El texto se acompaña de una serie de anexos a cumplimentar por los empresarios, a fin de dar cumplimiento a sus obligaciones de información a los usuarios.

La Directiva 2015/2302 trata de encontrar el equilibrio entre un elevado nivel de protección de los consumidores y usuarios europeos y la competitividad de los empresarios y busca consolidar el Mercado Interior, eliminando las disparidades existentes.

Así, el ámbito objetivo de la norma se centra en la oferta, contratación y ejecución de los viajes combinados y de los servicios de viaje vinculados (artículo 150.1),

⁴ [Decreto 10/2017, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Turismo de La Rioja en desarrollo de la Ley 2/2001, de 31 de mayo, de Turismo de La Rioja.](#)

⁵ [Ley 5/2017, de 28 de marzo, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público y de creación y regulación de los impuestos sobre grandes establecimientos comerciales, sobre estancias en establecimientos turísticos, sobre elementos radiotóxicos, sobre bebidas azucaradas envasadas y sobre emisiones de dióxido de carbono.](#)

teniendo como fundamentos principales la **protección a los consumidores y la total integración del procedimiento de contratación en línea**.

Se amplía el alcance del viaje combinado sobre la base de criterios objetivos que en su mayor parte se refieren a la manera en que los servicios se presentan o adquieren, dando cabida a muchos productos de viaje que se encontraban en una indefinición jurídica o no estaban claramente cubiertos por la regulación anterior. En particular, junto a los viajes combinados preestablecidos tradicionales, se incluye también la combinación de servicios de viaje a petición del viajero o según la selección realizada por éste, con independencia de que la reserva se efectúe de forma presencial o en línea.

De este modo, el artículo 151 del APL **incorpora de forma textual las definiciones que contempla la Directiva y que clarifican los tipos de viaje, así como los conceptos de “viajero”, “organizador” o “minorista”**. Como ya se ha señalado, se incluyen en el ámbito de aplicación de la ley a los servicios de viaje vinculados, en los que los agentes de viajes ayudan a los viajeros, presencialmente o en línea, mediante procesos de reserva conectados, a celebrar contratos con distintos prestadores de servicios de viaje.

El APL **refuerza la información precontractual al viajero** (artículo 153), que anteriormente se centraba en los requisitos que debían reunir los folletos y programas de viajes combinados, ya que la principal forma de contratación era la presencial. Con la consolidación de la era digital, la venta en línea adquiere una preponderancia antes inexistente, que hace necesaria la ampliación de los requisitos de información previa a otras formas de contratar, otorgándoles a su vez un carácter vinculante (artículo 154.1).

El APL también regula las **modificaciones del contrato** antes de su inicio, previendo la posibilidad de cesión del viaje (artículo 157), así como las condiciones en las que se puede modificar el precio (artículo 158). Igualmente se regula la resolución, cancelación y desistimiento del viaje combinado (artículo 160).

En la **fase de ejecución del contrato** se prevé que, cuando sea imposible garantizar el retorno puntual de los viajeros debido a circunstancias inevitables y extraordinarias, el organizador no asumirá el coste del alojamiento continuado que supere tres noches por viajero, salvo que se trate de personas con movilidad reducida (artículo 161 del APL).

El artículo 164 dispone que los organizadores y minoristas tendrán que **constituir una garantía para responder con carácter general del cumplimiento de las obligaciones** derivadas de la prestación de sus servicios y especialmente para el reembolso de los pagos anticipados y la repatriación de los viajeros en caso de que se produzca su insolvencia. Se mantiene la discrecionalidad para las autoridades competentes de las Comunidades Autónomas a la hora de concretar la forma que ha de revestir esta garantía, que

podrá constituirse mediante la creación de un fondo de garantía, la contratación de un seguro, un aval u otra garantía financiera⁶. Las condiciones de garantía, que ya existían, hacen una distinción novedosa entre el incumplimiento por insolvencia y otros supuestos (art. 164.6 del APL). Otra novedad añadida es que **el APL extiende estos requisitos de protección frente a la insolvencia a los supuestos de adquisición de servicios de viaje vinculados**.

III. VALORACIÓN

III.1 Observaciones generales

En términos generales y con carácter preliminar, el APL se valora positivamente, dado que, por un lado, refuerza la protección a los consumidores al ofrecerles mayor información precontractual y mecanismos de defensa frente a posibles incumplimientos de los servicios de viaje contratados; y por otro, contempla instrumentos para reforzar la existencia de un verdadero mercado interior de servicios de viaje transfronterizos.

La CNMC se ha pronunciado ya en diversas ocasiones sobre regulación del sector turístico, subrayando que desde el prisma de la promoción de la competencia y la regulación económica eficiente, las Administraciones Públicas, cuando exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberán elegir la medida menos restrictiva, motivar su necesidad para la protección del interés público perseguido y justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen (principios de necesidad y proporcionalidad)⁷.

Dicho de otro modo, las Administraciones Públicas, deben impulsar el incremento de la competitividad mediante marcos regulatorios que favorezcan la competencia y la eficiencia en los mercados, evitando que determinadas disposiciones puedan introducir distorsiones injustificadas que alteren el juego competitivo en perjuicio de los consumidores.

Desde esa óptica, se realizan las observaciones contenidas en el siguiente apartado, ya que se han detectado ciertos aspectos del APL que serán analizados por su **potencial restrictivo de la competencia, en especial en lo relativo a la exigencia de una garantía para poder prestar los servicios**.

⁶ Debe recordarse en este sentido, que también en el ámbito sancionador son las Comunidades autónomas las que deben modificar sus normas para tipificar y clasificar las infracciones por incumplimiento del APL (art. 152 ter).

⁷ Particularmente en lo que a la normativa española se refiere, es una obligación básica para todas las AA.PP, en base a los artículos [4 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público](#) y [129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las AA.PP](#). Especial mención merece igualmente el [5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado](#). Y a nivel de la UE, el artículo 2.2 de la [Directiva 2006/123/CE de Servicios](#) y, en relación con el mismo, el artículo 2.2 de la [Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio](#).

III.2 Observaciones particulares

III.2.1 Exigencia de garantía de la responsabilidad contractual por incumplimiento

El artículo 164 del APL ha sido modificado para los viajes combinados en el sentido de introducir las formas que ha de revestir la garantía, estableciendo que podrá constituirse mediante la creación de un fondo de garantía, la contratación de un seguro, un aval u otra garantía financiera.

Asimismo, el artículo 165 bis prevé que los empresarios que ofrezcan servicios de viaje vinculados constituyan una garantía a efectos de reembolsar a los viajeros los pagos realizados por servicios de viaje que finalmente no sean ejecutados por motivos de insolvencia. Dicha garantía deberá cubrir igualmente la repatriación de los viajeros en caso de que dichos empresarios realicen también el transporte de los pasajeros.

El APL prevé específicamente que están sujetos a esta misma obligación de prestación de garantía todos los organizadores y minoristas que no estando establecidos en un Estado miembro de la UE vendan u ofrezcan viajes combinados en España.

La exigencia de garantía puede suponer una restricción de la competencia, en función de cómo se concrete (en la regulación autonómica, ya que la legislación estatal tiene carácter básico y es especialmente abierta en este aspecto). Por ejemplo, la fijación de umbrales mínimos en términos absolutos puede suponer una carga proporcionalmente mayor sobre nuevos entrantes o empresas de menor dimensión.

Por ello, sin perjuicio de la aplicación básica de los principios mencionados en el apartado anterior (III.1) se valora positivamente que el APL haga referencia expresa a la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado, al establecer que la exigencia de aquélla quedará sujeta en todo caso a lo establecido en la mencionada ley. Sin embargo, dicha exigencia se vincula únicamente a los viajes combinados, por lo que se recomendaría ampliar su mención también a los viajes vinculados.

Por otro lado, el APL indica que la cobertura de la garantía podrá calcularse a partir de datos, como el volumen de negocios en concepto de viajes combinados del ejercicio anterior, debiendo *adaptarse en caso de que aumenten los riesgos, especialmente debido a un incremento importante de la venta de estos viajes*.

Este inciso presenta un excesivo riesgo de indefinición, dado que no se indica cómo se determinará ni si esa adaptación corresponde al empresario de forma individual o si será delimitada en la normativa autonómica de desarrollo por las autoridades competentes. Se recomendaría una mayor precisión de dicha referencia sobre la base de la recogida de parámetros mayoritariamente objetivos.

III.2.2 Información al consumidor y exclusión del ámbito de aplicación de los viajes combinados y de los servicios de viaje vinculados.

El artículo 151 del APL excluye del ámbito de aplicación de los viajes combinados y de los servicios de viaje vinculados aquellos servicios turísticos que no representen una proporción significativa igual o superior al 25% del valor de la combinación⁸ y que no se anuncien o no constituyan una característica esencial de la combinación o del viaje.

Teniendo en cuenta que el objetivo principal del APL es incrementar la protección de los consumidores que contratan este tipo de viajes, esta exigencia de un umbral mínimo de aplicación sería objeto de una doble recomendación. Por un lado, justificar el porcentaje elegido, indicando si existe algún estudio al respecto que avale dicha decisión; por otro, para no afectar al fin protector de los consumidores que persigue el APL, informar con claridad a aquellos de la existencia de esta circunstancia para que, en su caso, puedan tomar la decisión más acorde a sus intereses.

III.2.3 Aclaración del término “insolvencia”

Teniendo en cuenta que en el ordenamiento jurídico español existe un régimen específico aplicable a las empresas que se encuentran en estado de insolvencia, sería conveniente especificar en el APL si éste hace referencia a la insolvencia regulada en la legislación concursal⁹ o, por el contrario, se refiere, como parece más razonable, a incumplimientos puntuales en la prestación de sus servicios por parte de los organizadores de viajes combinados y de servicios de viajes vinculados. En cualquier caso, sería conveniente un régimen de reenvío entre ambas regulaciones en aquellos casos que pudieran ser susceptibles de duda.

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

El APL tiene como objetivo adaptar la normativa española a lo dispuesto en la nueva Directiva sobre viajes combinados y servicios de viajes vinculados. Resulta esencial en cualquier caso proceder a una evaluación de la regulación sobre la base de los principios de buena regulación.

En concreto, se recomienda:

- Sería conveniente que al adaptar la normativa turística a lo previsto en la Directiva, se parta de que la exigencia de una garantía puede ser una restricción a la competencia que debe ser modulada aplicando los principios de regulación económica eficiente. Dicho marco de principios

⁸ Porcentaje que no aparece en la Directiva objeto de transposición.

⁹ Ley 22/2003, de 9 de Julio, Concursal.

debe ser tenido en consideración con carácter universal (servicios combinados y vinculados) y sea cual sea la Administración competente.

- El APL no justifica la elección del porcentaje del 25% del valor de la combinación como umbral para determinar el ámbito de aplicación de los viajes combinados y de los viajes vinculados, pudiendo suponer una exclusión arbitraria de la protección que el APL otorga a los consumidores. Se recomienda informar obligatoriamente al consumidor de la existencia de esta circunstancia, así como justificar el motivo de la elección del importe del 25%.
- Sería conveniente que el APL diferenciase la insolvencia regulada en el mismo de la contemplada en la legislación concursal a efectos de no dar lugar a confusión en cuanto al régimen aplicable.



COMISIÓN NACIONAL DE LOS
MERCADOS Y LA COMPETENCIA

