

## **RESOLUCIÓN 256/00**

### **CONDICIONES GENERALES DE CONTRATACIÓN DE SERVICIOS TURÍSTICOS**

**Por Cecilia Inés Molinari**

**Junio 2019**

#### **I.- INTRODUCCIÓN.**

*¿Qué son las condiciones generales de contratación o contratos por adhesión?*

El CCCN, en la sección dedicada a los contratos celebrados por adhesión a cláusulas generales predispuestas, lo define como *“aquél mediante el cual uno de los contratantes adhiere a cláusulas generales predispuestas unilateralmente, por la otra parte o por un tercero, sin que el adherente haya participado en su redacción” (art. 984).*

Se celebra por adhesión cuando las partes no negocian sus cláusulas, ya que una de ellas, fundada en su mayor poder de negociación predispone el contenido y la otra adhiere. En el contrato por adhesión, la libertad contractual del adherente se limita a la autodecisión (facultad de contratar -en cuyo caso debe adherir en bloque al contenido redactado- o no contratar) y, si se trata de bienes imprescindibles, ni siquiera aquélla existe. La autorregulación, como facultad de concertar las cláusulas del contrato, desaparece. La igualdad y libertad económica se encuentran desequilibradas<sup>1</sup>.

Lo hasta aquí expresado supone, como consecuencia, la existencia de un riesgo, que consiste en que, quien detenta el poder de negociación, aproveche tal condición para reafirmarlo a través de cláusulas que, integrando la configuración interna (contenido) del contrato, apuntalen la posición dominante de la que disfruta el profesional. Ello determina la necesidad de examinar desde afuera el contenido contractual para asegurarse de que no existan vicios invalidantes en el consentimiento residualmente prestado o la existencia de cláusulas abusivas<sup>2</sup>.

Se explica en los fundamentos del Proyecto de CCCN que, en este caso, *“hay una gradación menor de la aplicación de la autonomía de la voluntad y de la libertad de fijación del contenido en atención a la desigualdad de quien no tiene otra posibilidad que adherir a condiciones generales”*. El régimen tuitivo consagrado en el nuevo Código se justifica a fin de superar esa desigualdad inicial. Vale aclarar, no obstante, que las cláusulas predispuestas pueden no estar incorporadas en un contrato de consumo, aunque esta sea la circunstancia más habitual y a la que referiremos en este trabajo.

#### **II.- EL RÉGIMEN TUITIVO.**

El **art.985 CCCN**, establece en relación a las **cláusulas generales predispuestas** que:

- Deben ser *comprensibles y autosuficientes*.
- La redacción debe ser *clara, completa y fácilmente legible*.

1 EL CONTRATO CELEBRADO POR ADHESIÓN A CLÁUSULAS GENERALES PREDISPUESAS. Por María Fabiana Compiani. Exclusivo para [www.nuevocodigocivil.com](http://www.nuevocodigocivil.com)

2 STIGLITZ, Rubén S., Contratos Civiles y Comerciales, Parte General, ed. Abeledo Perrot, Bs. As., 1998, n° 219, p. 253.

- Se tienen por no convenidas aquellas que efectúan un *reenvío a textos o documentos* que no se facilitan a la contraparte del predisponente, previa o simultáneamente a la conclusión del contrato.
- La presente disposición es aplicable a la *contratación telefónica, electrónica o similar*.

Esto significa, en definitiva, que deben arbitrarse todos los medios necesarios para que la información contenida en las cláusulas predispuestas sea de conocimiento efectivo, fehaciente y fácilmente accesible por parte del consumidor, sea cual sea el medio contractual empleado. Solo en tal caso podrá el proveedor cumplimentar con los extremos requeridos por la norma y, eventualmente, invocar la cláusula contractual y eximirse de responsabilidad.

Por su parte, el **Art.38 LDC** -al referirse a los contratos de adhesión y en formularios- establece que *Todas las personas físicas o jurídicas, de naturaleza pública y privada, que presten servicios o comercialicen bienes a consumidores o usuarios mediante la celebración de contratos de adhesión, **deben publicar en su sitio web un ejemplar del modelo de contrato a suscribir.***

*Asimismo deben entregar sin cargo y con antelación a la contratación, en sus locales comerciales, **un ejemplar del modelo del contrato a suscribir** a todo consumidor o usuario que así lo solicite. En dichos locales se exhibirá un cartel en lugar visible con la siguiente leyenda: “Se encuentra a su disposición un ejemplar del modelo de contrato que propone la empresa a suscribir al momento de la contratación”.*

### **III.- CLÁUSULAS PREDISPUESITAS.**

Además de las cláusulas generales, el CCCN, recogiendo los principios interpretativos propios de la contratación por adhesión, se refiere en primer lugar a las **cláusulas particulares**, que son fruto de la negociación individual de las partes y que amplían, limitan, suprimen o interpretan una cláusula general. Indica que, en caso de incompatibilidad, ellas prevalecen sobre las condiciones generales del contrato (**art.986 CCCN**).

En cuanto a las **cláusulas ambiguas, oscuras o confusas** que permiten más de un significado, se dispone que deber ser interpretadas en sentido contrario a la parte predisponente (**art. 987 CCCN**). Lo dicho se encuentra en concordancia con el principio interpretativo protectorio del consumidor establecido en el **Art.37 LDC**, que reza que *La interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa.*

En el **Art.988 CCCN** se fija un criterio general de **cláusulas abusivas** para los contratos por adhesión. Se prevé que tales cláusulas, que se tendrán por no escritas, son las que:

#### **1.- Desnaturalizan las obligaciones del predisponente.**

Esta norma es similar al Art.37 inc.1 LDC, pero en el CCCN se excluye la referencia expresa a las cláusulas que *“limiten la responsabilidad por daños”*, que puede no obstante ser considerada incluida por interpretación sistemática del régimen de consumo, en particular de la regla general del Art.1119 CCC. Ésta última norma dispone que *es abusiva la cláusula que, habiendo sido o no negociada individualmente, tiene por objeto o por efecto provocar un desequilibrio*

*significativo entre los derechos y las obligaciones de las partes, en perjuicio del consumidor. Ese desequilibrio será considerado tanto desde la excesiva onerosidad como de la razonable distribución de riesgos.*

**2.- *Importan renuncia o restricción a los derechos del adherente o amplían derechos del predisponente que resultan de normas supletorias.***

La regulación aquí se efectúa en términos análogos a los del Art.37 inc.2 LDC.

**3.- *El CCCN incorpora la categoría de las cláusulas sorprendivas: Aquellas que por su contenido, redacción o presentación, no sean razonablemente previsibles.***

Para Compiani (op.cit.), ésta categoría permite incluir como cláusulas abusivas aquellas que violentan la finalidad económica-jurídica del contrato. Para STIGLITZ<sup>3</sup> se trata de cláusulas insólitas, inusuales, que toman por sorpresa al consumidor.

En líneas generales, sostenemos que implican un desequilibrio inesperado e indebido del contrato y una violación al principio de buena fe, más allá de que va de suyo que no han sido debidamente informadas al consumidor al tiempo de contratar, incumpliendo asimismo las previsiones del **Art.4 LDC y Art.1100 CCCN**. Sin perjuicio de ello, su existencia tampoco sería normalmente previsible pues no resultan habituales en las prácticas propias de la actividad a la que se refiere el contrato y su incorporación se torna injustificada.

Esto se relaciona también con el Art.961 CCCN cuando ordena que *Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe. Obligan no sólo a lo que está formalmente expresado, sino a todas las consecuencias que puedan considerarse comprendidas en ellos, con los alcances en que razonablemente se habría obligado un contratante cuidadoso y previsor.*

#### **IV.- FACULTADES ADMINISTRATIVAS PREVIAS.**

En los contratos por adhesión, por formularios, en serie, tipo o similares o -en general- redactados en forma unilateral por un proveedor, las autoridades de aplicación (nacionales y/o locales) deberán vigilar que no contengan cláusulas abusivas y tomar las medidas necesarias para su modificación, en caso de que dichos contratos requieran de aprobación previa de alguna autoridad nacional o provincial (**Arts.38 y 39 LDC**).

Sorprende, entonces y como veremos luego, que siendo autoridad administrativa especializada y de control en el ámbito del turismo, la SecTur haya redactado y dispuesto un modelo de condiciones generales de contratación de servicios turísticos que contiene en su texto vicios intrínsecos de abusividad, en clara afrenta con la normativa de consumo, generando confusiones en los operadores del sistema. E incluso menos justificable es que luego de las sucesivas modificaciones al régimen tuitivo consumerista, la misma no haya sido a la fecha objeto de reformas o adecuaciones necesarias a fin de adecuarse a la nueva realidad jurídica.

No obstante, como bien indican los Arts.989 y 1122 CCCN, **la aprobación administrativa de las cláusulas contractuales (generales o particulares) no obsta a su control judicial** y, en su caso, a la declaración de abusividad, inoponibilidad y -en su caso- nulidad total o parcial del contrato. Esta previsión

---

3 Derecho y defensa del consumidor, Buenos Aires, 1985, Pág. 240

permite despejar cualquier duda en cuanto faculta al Poder Judicial a efectuar el control del contenido del contrato por adhesión, aun cuando previamente una autoridad administrativa lo haya efectuado en la etapa precontractual.

## **V.- FACULTADES JUDICIALES.**

Cuando sea discutida en juicio una cláusula incorporada en un contrato por adhesión a cláusulas generales predispuestas (o en cualquier contrato de consumo), el juez podrá, como primera medida, declararla **abusiva** y tenerla por **no escrita e inoponible** al perjudicado, sin perjuicio de subsistir la existencia y validez del resto del contrato. Así se desprende del Art.988 CCCN y, expresamente, del Art.37 LDC. Las cláusulas abusivas, según el Art.1122 inc. b) CCCN se tienen por **no convenidas**.

Por otro lado, también podrá declararse la **nulidad** del contrato o de alguna de sus cláusulas. Según **Art.37 LDC**, *En caso en que el oferente viole el deber de buena fe en la etapa previa a la conclusión del contrato o en su celebración o transgreda el deber de información o la legislación de defensa de la competencia o de lealtad comercial, el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o la de una o más cláusulas.*

Asimismo, también dispone la norma que *Cuando el juez declare la nulidad parcial, simultáneamente integrará el contrato, si ello fuera necesario*. Para el **Art.989 CCCN**, *cuando el juez declara la nulidad parcial del contrato, simultáneamente lo debe integrar, si no puede subsistir sin comprometer su finalidad*. La misma regla se encuentra en el Art.1122 inc. c) CCCN. El juez debe tener las facultades suficientes para armonizar la estructura contractual y poder restablecer el equilibrio entre las prestaciones, vulnerado por las cláusulas abusivas.

## **VI.- LA RESOLUCIÓN 256/00.**

Según F. DANGELO MARTÍNEZ<sup>4</sup>, en el año 2000 la Secretaría de Turismo dictó la referida resolución con la finalidad de ordenar las relaciones jurídicas entre el cliente de una agencia de viajes y ésta, lo que incluye -por derivación lógica- a las relaciones generadas por intermedio del sitio web del agente de viajes. Dice el autor que si bien es cierto que dicha resolución data del año 2000, es también cierto que aún mantiene su vigencia normativa y ello trae aparejado lógicos problemas al momento de contemplarla frente a todo su entorno normativo. Por un lado, no se condice con la ley de defensa del consumidor y, por otro lado, se basa en el Convenio de Bruselas -que fuera aprobado por la ley 19.918 pero que nuestro país denunció el 16 diciembre de 2009.- por lo que desde hace casi diez años no está vigente.

Entonces ¿cuál sería el problema? Pues en el anexo I de la citada resolución, se aprueba un modelo de condiciones generales del contrato de servicios turísticos, donde muchos puntos no resultarían necesarios (ni, agregamos, aconsejable) mantener.

La situación se agrava a poco de considerar que las condiciones allí previstas son habitualmente utilizadas en forma íntegra por las agencias de viajes como respaldo legal de todas sus contrataciones.

---

<sup>4</sup> Federico Dangelo Martínez; La importancia, para los agentes de viajes, de sentarse y repensar los términos y condiciones en mi sitio web; eDial DC2473; Publicado el: 04/12/2017.

## **VII. EL TEXTO DE LA NORMA REFERIDA. ANÁLISIS PORMENORIZADO.**

**ARTICULO 1º.- Aprobar el modelo de condiciones generales de contratación de servicios turísticos que se agrega como ANEXO I a la presente. El modelo aprobado podrá ser adaptado por la Secretaria de Turismo para casos particulares a pedido de las agencias de viaje cuando las modalidades operativas así lo justifiquen.**

**ARTICULO 2º.- La entrega al pasajero de las condiciones generales de la contratación impresas debe efectuarse en el primer documento de viaje que emita la agencia.**

**ARTICULO 3º.- Las condiciones generales de la contratación, conjuntamente con el detalle de los servicios a prestar, los billetes del transporte, las órdenes de servicios, las facturas emitidas y todo otro documento que contenga especificaciones sobre el viaje, conformarán el contrato de viaje.**

**ARTICULO 4º.- Las condiciones generales de la contratación deberán ser firmadas por un empleado autorizado de la agencia. La firma podrá ser suplida por un sello que contenga la denominación comercial y el número de legajo de la agencia de viajes.**

Hasta aquí todo parece apropiado. Luego de indicar que las condiciones generales podrán ser adaptadas por SecTur a pedido de las agencias para casos particulares que lo justifiquen (va de suyo, siempre que no impliquen modificaciones violatorias de la normativa indisponible vigente en materia de consumo, cuyo carácter de orden público no permite dispensas de ninguna clase), los artículos 2, 3 y 4 imponen requisitos acordes con el imprescindible deber de información que debe primar en la relación entre las agencias de viajes y sus clientes.

En concordancia con el Art.985 CCCN, las condiciones generales de contratación de servicios turísticos, impresas (o en el soporte físico que corresponda, siempre que sea claro y su conocimiento fehaciente<sup>5</sup>) deben entregarse al consumidor turista, conjuntamente con toda la documentación relativa al contrato de viaje. Las mismas deben estar además suscriptas o selladas por la agencia o un representante autorizado de la misma, con indicación completa de los datos de la vendedora -en especial su denominación comercial y número de legajo-, en concordancia con las disposiciones de los Arts.11 y 13 del decreto 2182/72 reglamentario de la Ley 18.829<sup>6</sup>.

La remisión a textos o documentos que no se facilitan previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, en modo suficiente conforme la normativa, será causal de incumplimiento del deber de información y buena fe, de inoponibilidad (o

5 Además, dicho soporte también puede ser digital, conforme las previsiones del Art.1106 CCC: Siempre que en este Código o en leyes especiales se exija que el contrato conste por escrito, este requisito se debe entender satisfecho si el contrato con el consumidor o usuario contiene un soporte electrónico u otra tecnología similar.

6 Art. 11.- En los anuncios, propaganda, membretes de papelería comercial y demás impresos o documentos utilizados por la agencia, se hará figurar juntamente con el nombre de la misma el aditamento de la actividad para la que fuera autorizada, el número de la correspondiente licencia. Asimismo, en lugar visible de la agencia, se deberá exhibir el certificado o diploma que otorgue la Dirección Nacional de Turismo.

Art. 13.- Los servicios a prestar por la agencia de viajes se convendrán en todos los casos por contrato firmado entre un empleado autorizado de la agencia y el o los usuarios. En el mismo se consignará, como mínimo, lo siguiente:

a) Especificación de los servicios a suministrar, indicando su categoría;

b) Fecha de prestación de los mismos;

c) Precios y condiciones de pago;

d) Plazos establecidos para la confirmación o desistimiento por ambas partes y los respectivos cargos, reembolsos e indemnizaciones en los distintos supuestos;

e) Toda obligación y responsabilidad que asuman agencias y clientes.

Toda modificación que se realice a un contrato de servicios, deberá hacerse por escrito y con la firma de ambas partes, a continuación o agregadas al contrato originario.

Los contratos a que se refiere el presente artículo deberán cumplir los requisitos fiscales vigentes en la jurisdicción en que se celebren.

nulidad) de las cláusulas allí indicadas y responsabilidad del infractor por daños y perjuicios, más allá de las sanciones administrativas que pudieran corresponderle.

Según un fallo (**Fun y Travel S.R.L. s/ Ley 18.829 - CNPE - SALA A - 05/05/2009**), la falta de entrega de la documentación relativa al contrato de viaje (suscripto por ambas partes), en el cual se establece, en forma detallada y uniforme los derechos y obligaciones que vinculan a las partes, resulta un incumplimiento del Art.13 [DEC.REG.2182/72] y da lugar a la aplicación de sanciones administrativas por dicha infracción, pues *“las infracciones a la Ley de Turismo deben entenderse previstas como hechos culposos que no resultan desincurados por errores que, de todas maneras, suponen una omisión del deber de cuidado que incumbe a todo comerciante (conf. Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallos 299:213, “Odol S.A.”), y es este deber de cuidado el que incumple la encartada al no suscribir el contrato que exige el art. 13 de Decreto 2182/72, cercenando el derecho de los adquirentes a estar informados de los derechos y garantías que se ofrecen, siendo que éste es uno de los fines de la Ley de Turismo, que se reputa incumplida.* [El Director Nacional de Gestión de Calidad Turística, de la Secretaría de Turismo de la Presidencia de la Nación dicta la disposición N°0244 que impone a Fun y Travel S.R.L., una multa de un mil ochocientos pesos (\$ 1.800) por infracción al artículo 13 del Decreto 2182/72, reglamentario de la ley 18.829.-; la Justicia confirma la disposición pero reduce la multa a \$900.-].

La jurisprudencia se ha referido en numerosas oportunidades a estos requisitos. Por ejemplo, La Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico (22/10/2008) en una fallo contra Despegar.com, sostuvo que **no se cumple con el deber de informar las condiciones generales de contratación con anterioridad a la reserva por la mera remisión mediante un link en la página web de la empresa.** Asimismo, también avaló la inexistencia de "contrato firmado por las partes" dado el avance tecnológico, inexistente a la época de sanción del Dec. Reglamentario de la ley 18.829 (N°2182/72).

**ARTICULO 5º.- En el caso de venta exclusiva por medios electrónicos o sistemas de reservas, deberá preverse el conocimiento y aceptación fehaciente por parte de los pasajeros de las condiciones generales de contratación aprobadas en el artículo 1º de la presente, con anterioridad a la reserva.**

A posteriori de la Res. 256/00, la Res.257/00 declaró comprendidas dentro de las actividades previstas por el artículo 1º de la Ley N° 18.829 la **comercialización, promoción, oferta y/o venta de servicios turísticos que se produzca en el país por medios informáticos**, ya sea que tal actividad se desarrolle con carácter permanente, transitorio o accidental, con o sin fines de lucro y en beneficio o por cuenta propia o de terceros. También dispone que en todo anuncio, promoción u oferta de los servicios turísticos, los medios mencionados deben individualizar, con nombre y número del legajo de la respectiva habilitación, el carácter de operador responsable.

El CCCN ha regulado más detalladamente las contrataciones por estos medios (que son considerados “a distancia”), subsistiendo no obstante los riesgos jurídicos propios de su utilización en lo que hace, principalmente, al derecho y jurisdicción aplicable y a la validez probatoria de las estipulaciones, cláusulas e informaciones compartidas por ésta vía.

Lo queda claro, en concordancia con lo dispuesto en el Art.5 de la resolución que comentamos, es que el proveedor tendrá un **deber de información agravado** en el caso de utilizar estos métodos de comercialización, pues además de ser obligatoria la noticia del contenido del contrato, junto con la **facultad de revocar**

que le asiste en virtud del Art.1110 ss y cc del CCCN, deberá asegurarse de informar de manera fehaciente, suficiente y oportuna los datos necesarios *para utilizar correctamente el medio elegido, para comprender los riesgos derivados de su empleo, y para tener absolutamente claro quién asume esos riesgos* (cfr. ARTÍCULO 1107 CCCN).

**ARTICULO 6º.- La sola venta de billetes de pasajes de transporte regular y el alquiler de aeronaves o automotores quedan excluidos del régimen y no requieren entrega y suscripción de las condiciones generales.**

En materia de transporte aéreo, nos remitimos a la Resolución ANAC N°1532/98 que dispone las Condiciones Generales del Contrato de Transporte Aéreo y cuyo análisis excede la presente.

**ARTICULO 7º.- Toda infracción a las disposiciones de la presente será sancionada conforme las determinaciones del artículo 10 de la Ley N° 18.829.**

**ARTICULO 8º.- Las disposiciones de la presente entrarán en vigencia a partir del 1° de septiembre de 2000.**

**ARTICULO 9º.- de forma.-**

#### **ANEXO I:**

#### **CONDICIONES GENERALES DEL CONTRATO DE SERVICIOS TURÍSTICOS**

##### **a) SOLICITUDES Y PAGOS:**

**1) El precio y/o reservación de los servicios que componen el tour quedan sujetos a modificaciones sin previo aviso cuando se produzca una alteración en los servicios, modificaciones en los costos o en los tipos de cambio previstos, por causas no imputables a las partes.**

En el inc. 1) se observan inconsistencias, en tanto pretende eximir de avisos previos al agente ante modificaciones o alteraciones en servicios, costos o tipos de cambios “por causas no imputables a las partes”.

Desde ya que la frase “sin previo aviso” implica un desequilibrio significativo entre los derechos y obligaciones de las partes en perjuicio del consumidor que habilitaría la aplicación del Art.1119 CCCN y transformaría la cláusula en abusiva. Además del carácter elíptico, amplio y poco claro de la frase “por causas no imputables a las partes”, las que deberían ser detalladas previa y adecuadamente, sobre todo en su concepto y alcances.

La **Res.53/03** dispone que *serán consideradas abusivas las cláusulas que confieran al proveedor el **derecho exclusivo de interpretar** el significado, alcance y cumplimiento de las cláusulas contractuales y de las prestaciones respectivas y las que otorguen al proveedor la facultad de **modificar unilateralmente el contrato***, excepto en aquellos casos que la autoridad de aplicación determine conforme pautas y criterios objetivos, que en el inciso que analizamos no parecieran existir.

Esta disposición se relaciona asimismo con los art.8 ley 18.829 y Arts.13, 15 y 24 del Dec. Reg. 2182/72. Incluso con las objeciones que podrían efectuarse también sobre estas normas a la luz de la legislación consumerista, ellas cuentan con

mejores precisiones que el inciso analizado y deberían incluirse en un eventual contrato de viaje.

El **Art.13 RAV** establece expresamente respecto del contrato de viaje que *Toda modificación que se realice a un contrato de servicios, deberá hacerse por escrito y con la firma de ambas partes a continuación o agregadas al contrato originario.*

El **Art.8 LAV** regula que las agencias están obligadas a respetar las tarifas convenidas, mientras que el **Art.15 RAV** dispone que, además de respetar las tarifas oficiales, los precios convenidos con los usuarios no podrán ser modificados, si no es por causa de alteración de los mismos por parte de los terceros prestatarios de tales servicios, debiendo esta situación estar debidamente documentada.

Por su parte, el **Art.24 RAV** especifica las únicas causas que podrían ser alegadas como justificación para que la agencia pueda rescindir total o parcialmente un contrato de viaje, siempre que se cumpla con las condiciones allí establecidas. Si bien se verán en detalle más adelante, entre ellas encontramos la del inc. b) que dice que podrá rescindirse el contrato de viaje (por las agencias) cuando en los viajes individuales las mismas, habiendo obrado con la previsión y diligencias debidas, no puedan disponer, por causas ajenas a su voluntad, de la totalidad de las reservas de hoteles, transportes u otros servicios esenciales, de acuerdo con el itinerario presentado y siempre que se encuentren al día en sus obligaciones económicas con los que habrán de prestarlo. Por su parte, el inc. c) dispone que podrá rescindirse el contrato cuando la alteración de tarifas o de tipos de cambio de moneda obligue a un aumento sustancial en el precio del viaje y que ello dé lugar a las consecuentes anulaciones entre las personas inscriptas.

Celia Weingarten (2010)<sup>7</sup> considera que este artículo debe ser interpretado en virtud de lo establecido por el art. 1198 del CC [hoy 1091 CCCN] que autoriza la revisión del contrato por imprevisión sólo como un remedio excepcional ante circunstancias sobrevinientes, extraordinarias e imprevisibles. Debe tratarse de un alea económico. El art.1091 CCCN, al referirse a la imprevisión en contratos conmutativos de ejecución diferida o permanente, establece que si la prestación a cargo de una de las partes se torna excesivamente onerosa, por una alteración extraordinaria de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, **sobrevenida por causas ajenas a las partes y al riesgo asumido por la que es afectada**, ésta tiene derecho a plantear extrajudicialmente, o pedir ante un juez, por acción o como excepción, la resolución total o parcial del contrato, o su adecuación.

Esta norma, según Ritto<sup>8</sup>, se opone a las prescripciones de la LDC, dado que traslada al usuario un riesgo asumido del organizador (el organizador cuenta ya con el riesgo de un incremento de alguna de las prestaciones que ofrece, pudiendo reservar o abonar tales servicios de antemano).

Además, desnaturalizan las obligaciones del predisponente y amplían sus derechos de modo indebido. La alteración de los contratos, sobre todo de consumo, es excepcional.

---

7 Weingarten C. Contrato de Servicios Turísticos. En C. Gherzi y C. Weingarten (2010). Tratado de los Contratos (Tomo II, Parte Especial). Buenos Aires: La Ley.

8 Graciela Ritto. CONTRATO DE SERVICIOS TURÍSTICOS - Ratio Iuris. Revista de Derecho Privado. Año I, N° 2, 2013 ISSN: 2347-0151 31



**2) Todos los importes pagados antes de la confirmación definitiva de los servicios son percibidos en concepto de reserva. La confirmación definitiva de los servicios y precios respectivos se producirá con la emisión de pasajes y/u órdenes de servicios y la facturación correspondiente.**

Se desprende de lo aquí descripto que los montos percibidos antes de la confirmación definitiva de servicios serán considerados como **reserva**. El Art.20 Dec. Reg. 2182/72 dispone que en los viajes y giras con gastos incluidos, en el momento que el usuario otorgue su conformidad al presupuesto respectivo, las agencias quedan autorizadas a cobrar un anticipo por sus servicios de hasta el cuarenta (40) por ciento, respetando otras normas legales, si las hubiere.

Una figura similar a la reserva es la **seña confirmatoria**. El Art.1059 CCCN dispone que la seña se considerará confirmatoria del acto excepto que las partes convengan la facultad de arrepentirse. En caso de silencio, dicho carácter se presume.

La objeción que podría hacerse a esta disposición es que cercena la libertad de las partes (en especial del consumidor) de disponer de los términos del contrato, pues no pareciera permitir ninguna estipulación en contrario. Por otra parte, puede acarrear conflictos pues si bien reserva y seña son similares, no son idénticas: Una de las diferencias es que en la seña la frustración del negocio por culpa de una de las partes obliga a la otra a devolver el doble de la misma o, en su caso, perderla. En la reserva, tal cancelación obliga a su íntegra devolución, sin duplicación alguna.

**3) Las operaciones a crédito deberán satisfacer los requisitos propios fijados para las mismas. En su defecto el interesado deberá cumplimentar el pago de los saldos en los plazos y condiciones establecidos en la contratación.**

Las operaciones a crédito se encuentran ampliamente reguladas por la LDC (**Art.36**), toda la normativa específica modificatoria y complementaria (Ej. Ley de Tarjeta de Crédito; Resoluciones de Defensa del Consumidor) y las disposiciones del BCRA, cuyas estipulaciones deberán incorporarse expresamente en la extensión y modo requerido legalmente.

En particular, en las operaciones financieras para consumo y en las de crédito para el consumo deberá consignarse de modo claro al consumidor o usuario, bajo pena de nulidad: a) La descripción del bien o servicio objeto de la compra o contratación, para los casos de adquisición de bienes o servicios; b) El precio al contado, sólo para los casos de operaciones de crédito para adquisición de bienes o servicios; c) El importe a desembolsar inicialmente —de existir— y el monto financiado; d) La tasa de interés efectiva anual; e) El total de los intereses a pagar o el costo financiero total; f) El sistema de amortización del capital y cancelación de los intereses; g) La cantidad, periodicidad y monto de los pagos a realizar; h) Los gastos extras, seguros o adicionales, si los hubiere.

En caso de omisión, el consumidor podrá reclamar la nulidad del contrato o de alguna de sus cláusulas.

#### **b) LOS PRECIOS INCLUYEN:**

**Alojamiento en los hoteles mencionados en los itinerarios u otros de igual o mayor categoría, ocupando habitaciones simples, dobles, triples, etc. Según tarifa elegida, con baño privado e impuestos; Régimen de**

**comidas según se indique en cada oportunidad; Visitas y excursiones que se mencionen; Traslados hasta y desde aeropuertos, terminales y hoteles, cuando se indique.**

**La cantidad prevista de días de alojamiento teniendo en cuenta que el día de alojamiento hotelero se computa desde las quince horas y finaliza a las doce horas del día siguiente, independientemente de la hora de llegada y de salida y de la utilización completa o fraccionada del mismo.**

**La duración del tour será indicada en cada caso tomando como primer día, el de salida y como último incluido el día de salida del destino, independientemente del horario de salida o de llegada en el primer día o en el último.**

En este caso hay que considerar especialmente el ART. 19 LCD: Modalidades de Prestación de Servicios. Quienes presten servicios de cualquier naturaleza están obligados a respetar los términos, plazos, condiciones, modalidades, reservas y demás circunstancias conforme a las cuales hayan sido ofrecidos, publicitados o convenidos.

**El precio** indicado al consumidor debe ser publicado antes de la contratación, en forma clara, legible, accesible y siempre será el precio final, indicando las tarifas y todos los impuestos, gastos, cargos y costos adicionales. Si bien el principio es que debe indicarse en pesos argentinos, cuando se trate de tarifas de servicios que sean prestados desde, hacia y en el exterior, podrán dar cumplimiento exhibiendo y publicitando los precios de los mismos en Dólares Estadounidenses (**Res.7/02**). Esta última facultad, entendemos, no sería aplicable a impuestos y cargos nacionales.

En general, los servicios deben coincidir perfectamente con lo ofrecido y convenido, no pudiendo por ejemplo establecerse en sentido amplio o con posibilidad de variación a sola voluntad del prestador. El transporte, alojamiento, itinerario, etc., todo debe ser informado al pasajero. Si incluye régimen de comidas, indicar donde y cuando (ej. desayuno, almuerzo y/o cena -en el alojamiento o en otro lugar) y precisarse si dicho régimen incluye o no bebidas y de qué tipo (ej. alcohólicas). Si hay alguna limitación, será necesario también indicarla.

Las visitas y excursiones deben indicarse con exactitud y si estas no están incluidas en la tarifa o precio global, siendo optativas para el pasajero en destino, informar de este extremo antes de la celebración del contrato y en el texto del mismo, con detalle de cuáles.

En cuanto a la categoría del hotel, ello debe considerarse no solo en relación a, por ejemplo, la cantidad de estrellas o tipo, sino que el alojamiento puede haberse elegido especialmente por su ubicación (no es lo mismo un hotel del centro de la ciudad que en la periferia, aun cuando internamente posea los mismos servicios que el convenido en primer término y se encuentre en el mismo "radio urbano"). El nombre y ubicación del alojamiento debe indicarse expresamente y no puede ser modificado unilateralmente por el prestador, salvo que se hayan previsto e informado de antemano varias opciones posibles. Las características de las habitaciones también deben ser indicadas y cumplidas en su totalidad (suite, vista al mar, baño privado o compartido, etc.).

Relacionado a los impuestos, es una práctica habitual que los alojamientos o el transporte sean indicados solo en su tarifa pero sin incluir impuestos u otros

cargos (ej. tasa municipal), los que el pasajero sorpresivamente debe abonar a posteriori o al arribar al destino. Esto resulta contrario al deber de información y buena fe.

En relación a la duración del tour, considero que el viaje como tal se computa desde el mismo momento de inicio, a partir del cual el pasajero se encuentra “a cargo” del prestador y su finalización estará dada por el cumplimiento efectivo del último servicio pactado, por ejemplo, cuando el pasajero arriba a su destino final con el medio de transporte convenido. Por tanto, la expresión “día de salida del destino” puede generar confusiones inapropiadas.

### **c) SERVICIOS O RUBROS NO INCLUIDOS:**

***1) Extras, bebidas, lavado de ropa, propinas, tasas de embarque, tasas sobre servicios, IVA y otros impuestos actuales y/o futuros, ni ningún servicio que no se encuentre expresamente indicado en la orden de servicio emitida por el agente de viajes.***

Sería conveniente indicar en detalle los servicios no incluidos, sobre todo aquellos que razonablemente puedan considerarse esperables o consecuencia del contrato de viaje. Supra ya se hizo referencia por ejemplo al caso de las bebidas en el régimen de comida. Los impuestos y cargos también dijimos que deben indicarse con claridad en el precio final. Por otro lado, la indicación de “impuestos actuales y/o futuros” es excesivamente amplia y no se condice con el deber de información ni resulta válido pues podría configurarse como una renuncia anticipada.

***2) Estadías, comidas y/o gastos adicionales o perjuicios producidos por cancelaciones, demoras en las salidas o llegadas de los medios de transporte o por razones imprevistas ajenas a la empresa.***

Entiendo que este inciso es muy cuestionable y no puede analizarse en forma absoluta.

Por empezar la redacción contiene expresiones intrínsecamente abusivas, pues todo pago o gasto adicional no puede ser por principio endilgado al consumidor turista, salvo que la erogación dependa exclusivamente de su voluntad. Caso que no se dará cuando existan cancelaciones o demoras en los medios de transporte, circunstancia que se verá obligado a tolerar por motivos que en su mayoría no serán propios. Las “razones imprevistas ajenas a la empresa” constituyen, por su parte, una referencia tan elíptica que no resiste análisis.

Por otro lado, el principio general es que será responsabilidad de la agencia organizadora la coordinación eficaz a fin de que el viaje se desarrolle con normalidad. Los medios de transporte de los que se valga el prestador son contratos conexos o subcontratos que celebra para cumplir con su obligación de resultado que es el cumplimiento eficaz del viaje programado. Su carácter de intermediario, incluso cuando existiera por tratarse de contratación por servicios individuales, no obsta a tal conclusión.

Rige aquí el principio de equiparación y las normas del CCCN relativas a la conexidad contractual y a la actuación de auxiliares o dependientes para el cumplimiento de una obligación. Frente al incumplimiento, quien puso a disposición del pasajero los medios de transporte empleados (más aún cuando se trate de medios tipo chárter, aunque también podría extenderse a casos de transporte comercial regular), deberá responder por ello en caso de ser llamado a hacerlo, sin perjuicio de las acciones de repetición que podrían existir entre agencia y transportista conforme las pautas internas de su relación contractual.

En caso de producirse daños al consumidor turista, el Art.40 LDC es lapidario a tal respecto: la responsabilidad se extiende a toda la cadena de comercialización en forma objetiva, solidaria y con carácter integral. Y se presume.

Solamente podrá eximirse quien en forma fehaciente pruebe la interrupción del nexo causal en razón de que la causa del daño le ha sido completamente ajena, que será exclusivamente en cuanto se acredite caso fortuito o fuerza mayor, culpa de la víctima o culpa de un tercero por el cual no debe responderse.

La naturaleza y responsabilidad prevista en las disposiciones de transporte aéreo podrían traer problemas interpretativos, pero a pesar de los cuestionamientos en cuanto a la aplicación de las normas de consumo, las cancelaciones y demoras están reguladas en la legislación aeronáutica y los perjuicios son resarcidos, sin lugar a dudas, conforme sus pautas.

***3) Alimentación en ruta, excepto aquellas que estuviesen expresamente incluidas en los programas.***

Rige aquí lo dicho supra en relación a la información en cuanto a régimen de comidas. Si no están incluidas, deberá indicarse cuales, a fin de que el pasajero pueda preverlo.

***4) Los gastos e intereses en las operaciones a crédito.***

Me remito a lo expresado respecto de las disposiciones de defensa del consumidor en cuanto a las operaciones a crédito y la regulación de la exhibición e información de los precios.

**d) LIMITACIONES AL DERECHO DE PERMANENCIA:**

***La empresa se reserva el derecho de hacer que abandone el tour en cualquier punto del mismo todo pasajero cuya conducta, modo de obrar, estado de salud u otras razones graves a juicio de la empresa provoque peligro o cause molestias a los restantes viajeros o pueda malograr el éxito de la excursión o el normal desarrollo de la misma.***

Esta disposición contiene parámetros un tanto enfrentados con los principios generales de no discriminación, dignidad y deber de asistencia. Por ejemplo, el estado de salud no puede ser motivo per se para el abandono forzado del tour por parte de un pasajero. La causa debe ser extremadamente justificada y no discriminatoria, guardando el prestador todos los recaudos para darle al consumidor la solución y asistencia acorde. La exclusión no puede comprometer su integridad física o psíquica.

Además, no resulta válido que las “razones graves” (sin especificar) queden únicamente a juicio de la empresa, pues ello resulta una ampliación indebida de los derechos que le competen. Por otra parte, las simples molestias o el desarrollo normal de un tour o excursión no parecen elementos de juicio suficientes.

El trato digno y no discriminatorio debe ser respetado (**Art.1097/1098 CCCN y art.8 bis LDC** y normativa nacional e internacional) y las prácticas que coloquen a los consumidores turistas en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias serán pasibles de sanciones administrativas, sin perjuicio de las acciones judiciales por daños.

Si existieren causales predeterminadas que pudieran importar la exclusión, deberán ser suficientemente informadas a los pasajeros antes de la contratación y

del inicio del viaje. Por otro lado, no se pueden realizar discriminaciones prohibidas (por ejemplo por condición económica, sexo, raza, ideas políticas, edad, etc.).

La ley de espectáculos públicos (N°26.370) conceptualiza y regula el derecho de admisión y permanencia al decir que es *“el derecho en virtud del cual, la persona titular del establecimiento y/o evento, se reserva la atribución de admitir o excluir a terceros de dichos lugares, siempre que la exclusión se fundamente en condiciones objetivas de admisión y permanencia, que no deben ser contrarias a los derechos reconocidos en la Constitución Nacional ni suponer un trato discriminatorio o arbitrario para las personas, así como tampoco colocarlas en situaciones de inferioridad o indefensión con respecto a otros concurrentes o espectadores o agraviarlos”* (ARTICULO 4).

Ejemplos de causas objetivas de exclusión podrían ser las enumeradas en el Art.11 de la ley mencionada: **a)** Cuando existan personas que manifiesten actitudes violentas, que se comporten en forma agresiva o provoquen disturbios y/o molestias a otros concurrentes; **b)** Cuando haya personas con evidentes síntomas de haber consumido sustancias alucinógenas o estupefacientes o se encuentren en un evidente estado de embriaguez que con sus actitudes molesten o sean un peligro potencial para el resto de las personas. En este caso, deberá dar aviso a la autoridad pública correspondiente; **c)** Cuando los concurrentes porten armas, pirotecnia u otros objetos susceptibles de poner en riesgo la seguridad. En este caso, deberá dar aviso a la autoridad pública correspondiente; **d)** Cuando los concurrentes porten símbolos de carácter racista, xenófobo o inciten a la violencia en los términos previstos en el Código Penal; **e)** En aquellos casos de personas que con sus actitudes dificulten el normal desenvolvimiento de un espectáculo público y/o actividad de entretenimiento; **f)** Cuando la capacidad del lugar se encuentre al máximo autorizado por las normas legales que regulan tal situación; **g)** Cuando se haya cumplido el horario límite de cierre del local; **h)** Cuando sean menores de dieciocho (18) años, cuando esa edad sea obligatoria según la ley.

#### **e) DOCUMENTACIÓN:**

***Para los viajes al exterior es necesario atender la legislación vigente en cada caso. Es responsabilidad inexcusable de la agencia informar fehacientemente y con anticipación suficiente sobre los requisitos que exigen las autoridades migratorias, aduaneras y sanitarias de los destinos que incluye el tour, siendo responsabilidad exclusiva del pasajero contar con la documentación personal que exijan las autoridades mencionadas anteriormente.***

En el fallo ***Fontanellaz, Marta E. y otros c/Furlong Empresa de Viajes y Turismo S.A.***<sup>9</sup> se resolvió que la cláusula relativa a la documentación y exención de responsabilidad de la agencia a tal respecto, incluida en un contrato de viaje por adhesión, no puede ser aceptada dado que esa estipulación accesoria debe ser subordinada a las obligaciones principales asumidas por la empresa turística, como son -entre otras- *las de asesoramiento, colaboración y control con respecto a toda la documentación y trámites personales a cargo del viajero que sean imprescindibles para efectuar el "tour" convenido.* Más aún cuando los trámites no fuesen de estricto cumplimiento personal de parte del viajero y pudiesen ser suplidos por terceros.

---

<sup>9</sup> Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial Sala C Publicado en: ED 201, 295 - JA 2003-I, 563 - LA LEY 2003-B, 215, con nota de Alejandro Borda.

Por tanto, además de la **información completa y fehaciente en relación a los requisitos documentales exigidos para viajar** (la cual funcionalmente la agencia de viajes puede y debe conocer mejor que el pasajero), deberá velar por prestar la **asistencia necesaria para su obtención a fin de desarrollar normalmente el viaje programado**, en virtud de los demás deberes que le caben por su carácter profesional y de organizador.

**f) CANCELACIONES:**

**1) En caso de desistimiento de operaciones a crédito no tendrán reembolso los importes abonados en concepto de informe, gastos administrativos, sellados e intereses.**

Puede haber excepciones. El art.36 LDC dispone que la eficacia del contrato en el que se prevea que un tercero otorgue un crédito de financiación, queda condicionada a la efectiva obtención del mismo. En caso de no otorgamiento del crédito, **la operación se resolverá sin costo alguno para el consumidor**, debiendo en su caso restituirse las sumas que con carácter de entrega de contado, anticipo y gastos éste hubiere efectuado.

**2) Cuando se trate de desistimiento que afecte a servicios contratados en firme por la agencia, el reembolso de los mismos estará sujeto a las condiciones contractuales bajo las cuales presten sus servicios las empresas respectivas.**

**En todos los casos de reintegros, la agencia podrá retener el precio de los gastos incurridos más la comisión del diez por ciento de los servicios contratados con terceros.**

Esta disposición es análoga al **1º párrafo del Art.21 del Dec. Reg. 2182/72**: *Cuando se trate de desistimientos que afecten a servicios contratados en firme por la agencia, el reembolso de los mismos estará sujeto a las condiciones contractuales bajo las cuales presten sus servicios las empresas respectivas. En caso de que los reembolsos sean efectuados, las agencias tendrán derecho a deducir para sí, hasta un diez (10) por ciento de los mismos.*

No obstante, cabe hacer algunas precisiones.

**En primer lugar, se excluye deliberadamente el 2º párrafo del mencionado Art.21**, que regula que *cuando se trate de reembolsos por servicios no utilizados y en el caso de no hacerse efectiva la devolución de inmediato, las agencias deberán cursar a las empresas prestatarias de servicios, dentro de los cinco (5) días de recibido el reclamo, el pedido de confirmación de los importes solicitados por el viajero. Deberán asimismo, reintegrar las sumas que correspondieran dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la liquidación respectiva.* Este u otro sistema de reintegros (más protectorio) debió incluirse en la regulación de las condiciones generales.

**En segundo lugar, se incorporan “gastos incurridos”** en sentido amplio - como conceptos habilitados para retención por parte de las agencias-, cuando en la normativa reglamentaria solo se refiere a la “comisión del 10%”. No se determina además qué tipo de gastos ni la forma y plazo de documentarlos o liquidarlos, que sería necesario.

En definitiva y en virtud del principio de no enriquecimiento sin causa, en caso de desistimiento por parte del pasajero (incluso sin causa) la agencia de viajes solamente podrá retener aquellos cargos cuya erogación efectiva se compruebe.

Judicialmente<sup>10</sup> se ha admitido la procedencia de que un agente de viaje turístico **rinda cuentas** a fin de acreditar cuál fue la utilización dada a fondos adelantados por el pasajero cuando, excluido el costo del transporte aéreo, se aprecia un exceso en lo percibido, habiéndose contratado servicios adicionales. *Cualquier cláusula que disponga lo contrario podrá y deberá ser declarada abusiva* pues conduciría a establecer a favor del operador turístico un valladar apto para impedir la restitución de las sumas que hubiera recibido de parte de un pasajero, aún en el caso de que, en los hechos, *no las hubiera aplicado efectivamente para el pago de los servicios de turismo contratados y no utilizados*. Volveremos sobre esto más adelante.

#### **g) TRANSPORTE NO REGULAR O CHARTER:**

***Rige lo estipulado en el punto anterior. Sin perjuicio de ello, en estos casos sólo se reintegrará la proporción del precio correspondiente a los servicios terrestres (hotelería, pensión, excursiones) que determine el organizador según la modalidad con que operen los prestadores de los servicios. Para que ésta cláusula sea válida deberá determinarse en el primer documento entregado al pasajero la calidad del transporte.***

Se aplican las mismas objeciones planteadas en el punto anterior. La indicación de que solo se reintegrará el precio de los servicios terrestres **que determine el organizador** también puede considerarse per se abusiva e injustificada. La referencia final, correcta, de que la cláusula será válida solo cuando se cumpla con el deber de información al pasajero en cuanto a la calidad del transporte, entendemos que es extensible a cualquier otro rubro o condición estipulada en el contrato de viaje. Sin información previa, clara y suficiente respecto de las condiciones y modalidades en caso de desistimientos, no hay posibilidad de cargos o retenciones.

#### **h) CESIÓN Y TRANSFERENCIA:**

***El derecho que confiere al cliente el contrato de servicios turísticos, podrá ser cedido o transferido a otras personas hasta 30 días antes de la fecha de salida, siempre que no se opongan a ello las prescripciones del transportista, del hotelero o prestador de los servicios. En los supuestos que los pasajeros sean de distintas edades (mayores-menores), se ajustará el precio según tarifarios. En todos los casos de cesión o transferencia, la empresa podrá percibir el sobreprecio del 10% del monto convenido.***

Resulta aplicable en este caso lo dispuesto por el **Art.22 Dec. Reg. 2182/72**, que dice que *El derecho que confiere al cliente el contrato de servicios turísticos, individuales o colectivos, unitarios o combinados, podrá ser cedido o transferido a otras personas, siempre que no se opongan a ello las prescripciones del transportista o del hotelero, y según las estipulaciones que a esos efectos se establecerán con anticipación, con expresa referencia a los plazos de antelación en que dicha sustitución puede realizarse. Si la cesión o transferencia se opera en personas de diversas edades (mayores y menores), la agencia podrá establecer diferencias de precios. Lo mismo podrán hacer los clientes en el caso de que corresponda una devolución por saldo a su favor. En todos los casos de cesión o transferencia, la agencia de viajes tendrá derecho a solicitar un sobreprecio de hasta el diez (10) por ciento.*

10 conf. CNCom. Sala C, 23/11/79, "Vicente, Manuel Antonio c/ Trío S.R.L.", voto del Dr. Patuel.

Nuevamente, se realiza una exclusión injustificada al párrafo que refuerza los derechos del pasajero de conocer con anticipación las estipulaciones referidas a estos extremos. Si los servicios incluidos en un contrato de viaje resultan nominados e intransferibles, será menester que ello sea anoticiado de forma fehaciente por la agencia al pasajero, previo a contratar.

**i) RESPONSABILIDAD:**

**1) La empresa declara expresamente que actúa en el carácter de intermediaria en la reserva o contratación de los distintos servicios vinculados e incluidos en el respectivo tour o reservación de servicios: hoteles, restaurantes, medios de transportes u otros prestadores. No obstante ello, las responsabilidades de la empresa, sea que intervenga como organizadora o intermediaria de viaje, será determinada conforme las disposiciones contenidas en la Convención Internacional Relativa al Contrato de Viaje aprobada por la Ley N° 19.918.**

Este punto resulta inválido desde el momento en que Argentina procede a denunciar la Convención de Bruselas en el año 2009, no siendo derecho vigente a la fecha. Sin duda alguna es el punto más conflictivo, pues desconoce la responsabilidad que impone la ley 24.240 -vale decir objetiva, solidaria e integral- y hace referencia a un sistema de responsabilidad derogado y, para peor, que diferenciaba entre contrato de organización y de intermediación de viaje (tanto en las causas como alcances) y establece un régimen de responsabilidad de tipo subjetivo y tarifado, lo que a la luz de la normativa de consumo resulta inaplicable.

**2) La empresa no se responsabiliza por los hechos que se produzcan por caso fortuito o fuerza mayor, fenómenos climáticos o hechos de la naturaleza que acontezcan antes o durante el desarrollo del tour que impidan, demoren o de cualquier modo obstaculicen la ejecución total o parcial de las prestaciones comprometidas por la empresa, de conformidad con lo dispuesto por el Código Civil.**

Para eximir de responsabilidad a la agencia de viajes, los sucesos alegados como caso fortuito o fuerza mayor deben ser totalmente imprevisibles o, aun previéndose, absolutamente inevitables. Además, totalmente ajenos a la actividad que se comercializa\*.

Hay fenómenos climáticos que no pueden considerarse imprevisibles para la agencia, pues se encuentran presentes periódicamente en ciertas épocas y en destinos determinados (Ej. Huracanes en el Caribe a partir de septiembre). También se ha dicho que el estado de guerra o revuelta en un destino contratado, si bien en sí mismo resultaría irresistible, en caso de ser de público conocimiento impone a la agencia el deber de informarlo previamente a los pasajeros (si fuese posible), junto con el ofrecimiento de reprogramación o suspensión del viaje<sup>11</sup>.

En caso de un viaje en ejecución, ningún caso fortuito o fuerza mayor dispensan a la agencia de su deber de asistencia e información y de su obligación de seguridad, dentro de los límites que estén a su alcance. Se requiere en este caso una actitud de buena fe, predispuesta, oportuna y diligente por parte del prestador a fin de resolver el inconveniente suscitado a un pasajero en itinerancia.

El hecho alegado debe ser, además, **ajeno al riesgo o vicio propio del servicio o la actividad desarrollada\***, pues de encontrarse ínsito en ella, no permitiría en

11 Cfr. CAMARA CIVIL - SALA A "M. V.T., B. y otro c/ J. T. S. A. y otro s/ Daños y perjuicios" Expediente n° 65.700/2011 Juzgado Civil n° 75



principio una exención (Ej. Turismo aventura o deportes extremos). En caso de actividades riesgosas resulta un presupuesto indispensable para eximirse de responsabilidad la información brindada al pasajero con antelación, que debe ser suficiente y clara, para la correcta prestación del servicio –*deber de advertencia*– como así también la adopción de las *medidas de seguridad* requeridas a fin de reducir al mínimo los peligros inherentes (**Art.5 y 6 LDC**).

Ninguna cláusula ni disposición contractual podrá dispensar al proveedor de su deber de seguridad ni su responsabilidad por daños en ese contexto, la que devendría abusiva por imperio del Art.37 LDC y Art.988 CCCN.

#### **j) ALTERACIONES O MODIFICACIONES:**

**1) La empresa se reserva el derecho, por razones técnicas u operativas, de alterar total o parcialmente el ordenamiento diario y/o de servicios que componen el tour, antes o durante la ejecución del mismo.**

Abusiva por imperio del Art.37 LDC y **Res.53/03**. Lo contrario implicaría aceptar una modificación unilateral e injustificada por parte de la agencia respecto del itinerario y los servicios contratados, basada en razones técnicas u operativas de dudoso valor jurídico como motivos de alteración. También resulta contraria a la disposición del Art.19 LDC.

**2) Salvo condición expresa en contrario, los hoteles estipulados podrán ser cambiados por otro de igual o mayor categoría dentro del mismo núcleo urbano sin cargo alguno para el pasajero. Respecto de estas variaciones el pasajero no tendrá derecho a indemnización alguna.**

Ya he referido a este supuesto más arriba, al decir que el alojamiento puede haberse elegido especialmente por su ubicación, ya que no es lo mismo un hotel del centro de la ciudad que en la periferia, aun cuando posean los mismos servicios y prestaciones y se encuentren en el mismo “radio urbano”. Va de suyo que incluso en caso de modificaciones del alojamiento aceptadas por el pasajero, no podrá imponérsele a éste ningún tipo de cargo, aun cuando el lugar alternativo sea de mayor categoría y pecuniariamente más costoso.

**3) La empresa podrá anular cualquier tour cuando se configure alguna de las circunstancias previstas en el art.24 del Decreto N° 2182/72.**

Art. 24 determina que *se considerará que son, para las agencias de viajes, causas justificadas de anulación de los viajes individuales o colectivos, las siguientes:*

*a) La fuerza mayor y el caso fortuito; [remito a lo apuntado supra a éste respecto]*

*b) Cuando en los viajes individuales las agencias, habiendo obrado con la previsión y diligencias debidas, no puedan disponer, por causas ajenas a su voluntad, de la totalidad de las reservas de hoteles, transportes u otros servicios esenciales, de acuerdo con el itinerario presentado y siempre que se encuentren al día en sus obligaciones económicas con los que habían de prestarlos;*

Este inciso contiene un **elemento de imputación subjetiva** (“habiendo obrado con la previsión y diligencia debida”) que es impropio de un régimen de responsabilidad de tipo objetivo. Si existiere cancelación y, por ende, incumplimiento de los servicios contratados y abonados por el pasajero, poca incidencia tendrá la existencia o no de dolo, culpa o negligencia por parte de la agencia, quien deberá reembolsar íntegramente los importes percibidos en tal sentido y será pasible de responder por los daños y perjuicios ocasionados. El

riesgo comercial por incumplimiento de un co contratante, auxiliar o prestador de quien se valga la agencia para el objeto del contrato celebrado no puede ser trasladado de ningún modo al pasajero, sino que deberá ser discutido en un eventual litigio entre los proveedores.

*c) Cuando la alteración de tarifas o de tipos de cambio de moneda obligue a un aumento sustancial en el precio del viaje y que ello dé lugar a las consecuentes anulaciones entre las personas inscriptas; [remito a lo indicado supra en relación a precios y tarifas]*

*d) Cuando no se haya alcanzado un suficiente número de inscripciones, siempre que tal extremo haya sido mencionado en las cláusulas o condiciones del contrato y en los respectivos anuncios o folletos, y que la anulación se comunique a los viajeros con un mínimo de diez (10) días de antelación. Para poder alegar dicha causa será necesario que la agencia no haya cobrado a los clientes un anticipo superior al veinte (20) por ciento del precio fijado para el viaje.*

Esta norma, detallada y clara, resulta correcta y protectoria.

**4) Una vez comenzado el viaje, la suspensión, modificación o interrupción de los servicios por parte del pasajero por razones personales de cualquier índole, no dará lugar a reclamo alguno, reembolso o devolución alguna.**

A fin de indicar la improcedencia de la cláusula en comentario, estimo oportuno remitir a los argumentos vertidos en un meduloso fallo<sup>12</sup> que declaró la invalidez de la indicada estipulación incorporada en un contrato con texto predispuesto, al existir **causas suficientes de cancelación** de un viaje en ejecución por parte de un pasajero y su consiguiente derecho de reintegro de los montos que no se hubieren desembolsado efectivamente por la agencia, en razón del principio que prohíbe el enriquecimiento sin causa.

**Hechos:** Cuatro días después de haber llegado a Munich, su esposa -con quien viajaba- sufrió un accidente del que derivó la rotura de su rótula izquierda, por lo que ambos debieron anticipadamente volver a Buenos Aires por su cuenta y costo utilizando pasajes adquiridos a la empresa Iberia Líneas Aéreas Españolas. Afirmó que ya de regreso en esta ciudad reclamó a All Seasons S.R.L. para que le rindiera cuentas del destino dado a los citados U\$S 1.758 y que, eventualmente, le fuese restituida la cantidad no () utilizada, sin obtener resultado satisfactorio. La demanda de autos fue promovida, precisamente, con este último objeto contra All Seasons S.R.L. y también contra Lufthansa Líneas Aéreas Alemanas, esto es, por rendición de cuentas del destino dado a la cantidad de dólares estadounidenses referida y para que se condene a las accionadas al reintegro de la suma correspondiente a gastos que no fuesen justificados.

En primera instancia fue rechazado, pero **en Cámara se hizo lugar al pedido de rendición y eventual devolución de los gastos no efectuados**. Sostiene el fallo que *la referida cláusula debe tenerse por “no convenida” en el presente caso y en atención el marco fáctico en que se la pretende hacer jugar. Según su texto “...Una vez comenzado el viaje, la suspensión, modificación o interrupción de servicios por parte del pasajero por razones personales de cualquier índole, no dará lugar a reclamo, reembolso o devolución alguna...”. Pues bien, teniendo en cuenta que el contrato de viaje está regido por lo dispuesto por la Ley de Defensa del Consumidor n° 24.240 (conf. Lorenzetti, R., Tratado de los contratos, Santa Fe, 2000, t. III, p. 199, n° 4; Borda, A., El contrato celebrado con organizadores de viajes turísticos es un contrato de consumo, LL 2003-B, p. 213), la cláusula precedentemente transcripta es*

12 “PLA CARDENAS, Ramón c/All Seasons S.R.L. y otro s/Ordinario” - Cancelación por parte del pasajero una vez iniciado el viaje - Obligación de la agencia de rendir cuentas y devolver lo que corresponda - CNCOM - SALA D - 06/02/2008.

*constitutiva de una renuncia o restricción a los derechos del consumidor que, en la concreta especie de autos, y de conformidad con el art. 37 de esa ley, no puede ser admitida pues desequilibra la justicia conmutativa del contrato (conf. Lorenzetti, R., ob. cit, t. III, ps. 206/207; del mismo autor, más genéricamente, véase: Tratamiento de las cláusulas abusivas en la ley de defensa del consumidor", RDPC, nº 5, ps. 175/176;; y Principios generales de calificación de la cláusula abusiva en la ley 24.240, LL 1994-C, ps. 920/921), ya que ella conduciría a establecer a favor del operador turístico un valladar apto para impedir la restitución de las sumas que hubiera recibido de parte de un pasajero, aún en el caso de que, en los hechos, no las hubiera aplicado efectivamente para el pago de los servicios de turismo contratados ni los tuviera que aplicar en el futuro por causa, precisamente, de la suspensión, modificación o interrupción del viaje decidida por aquél por motivos personales, lo cual constituiría un inaceptable enriquecimiento sin causa.*

**La “enfermedad”<sup>13</sup> del pasajero, antes o durante el viaje, cuya gravedad impida iniciar o continuar el viaje en virtud de prescripciones médicas documentadas, resulta causa suficiente y habilita la facultad de solicitar la cancelación de un viaje por frustración del fin.** Además, la devolución de los rubros que no se hubieran efectivamente abonado. Probanza que quedará a cargo de quien percibió fondos de manos del consumidor.

#### **K) CLAUSULA DE ARBITRAJE:**

***Toda cuestión que surja con motivo de la celebración, cumplimiento, incumplimiento, prórroga o rescisión del presente contrato, podrá ser sometida por las partes a la resolución del Tribunal Arbitral de la Asociación Argentina de Agencias de Viajes y Turismo y/o de los Tribunales Arbitrales que funcionen en sus Regionales. En caso de sometimiento de dicha jurisdicción, los contratantes se sujetan y dan por aceptadas todas las condiciones establecidas por la Reglamentación del Tribunal Arbitral.***

Ésta cláusula no sería válida si el pasajero debe litigar en otro país. Además, se aplican las reglas de los **Arts.2654 y 2655 CCCN** en relación a la jurisdicción y derecho aplicable a las relaciones de consumo con elementos internacionales.

Según D' Angelo (op.cit) El arbitraje es un proceso que para muchos resultará beneficioso -en términos de tiempo y costos más que nada si tenemos presente al ámbito corporativo-, pero supera ampliamente la capacidad en recursos del consumidor, en términos generales y mayoritarios, por lo que la solución no termina siendo tal para el cliente. Se torna muy costosa y por encima de los montos que se suelen discutir en conflictos por servicios turísticos contratados a través de una agencia de viajes. Salvo algunos casos muy puntuales que involucren productos turísticos orientados a un segmento exclusivo y de alto poder adquisitivo, pero no será la mayoría de los casos.

Además, carece de virtualidad atento a los sistemas establecidos por la Dirección Nacional de Defensa del consumidor como el caso del Sistema Nacional de Arbitraje de Consumo (Es un procedimiento alternativo de resolución de conflictos voluntario y gratuito, con plazos de gestión abreviados, y que puede ser solicitado exclusivamente por los consumidores) y el nuevo Sistema de Resolución de Conflictos en las Relaciones de Consumo, creado por la Ley 26.993, que ofrece

---

<sup>13</sup> Alteración leve o grave del funcionamiento normal de un organismo o de alguna de sus partes debida a una causa interna o externa. Ello debe ser interpretado en sentido amplio como “condición médica”, incorporándose en tal previsión no solamente los estados de enfermedad en sentido estricto sino también por ejemplo alteraciones psíquicas graves, embarazo avanzado y otros casos que hagan imposible o desaconsejable el viaje.

herramientas nuevas y más ágiles para resolver los problemas que pueda tener un consumidor, en sus relaciones de consumo. Vale decir que ambos sistemas no resultan costosos para el cliente consumidor, sin perjuicio de la gratuidad que le corresponde en caso de tener que recurrir a la vía judicial para la solución de un conflicto de este tipo.

#### **I) NORMAS DE APLICACIÓN:**

***El presente contrato y en su caso la prestación de los servicios, se registrará exclusivamente por estas condiciones generales, por la Ley N° 18.829 y su reglamentación y por la Convención de Bruselas aprobada por la Ley 19.918. Las presentes condiciones generales junto con la restante documentación que se entregue a los pasajeros conformarán el Contrato de Viaje que establece la citada Convención.***

Este punto resulta inadecuado desde el momento en que Argentina procede a denunciar la Convención de Bruselas. Por otro lado, aun cuando la ley 18.829 y el Dec. Reg. 2182/72 sean actualmente normativa vigente (aunque desfasada y urgida de una reforma a corto plazo), aquellas ceden frente al avance de los derechos y garantías del consumo, con rango constitucional y, por tanto, superior a cualquier estipulación legal que no se condiga con el piso mínimo de protección impuesto por la LDC y sus normas complementarias.

#### **VII.- CONCLUSIONES.**

Los contratos por adhesión son y han sido moneda corriente en el mercado de comercialización de bienes y servicios de todo tipo dirigidos a consumidores. Es por ello que la normativa protectoria se ha encargado de presentar disposiciones que, como reacción a las realidades negociales que van surgiendo con el desarrollo del comercio, puedan dar una rápida y eficaz respuesta a los conflictos suscitados.

También ha impuesto a los organismos administrativos competentes el deber de controlar el contenido de los contratos tipo con contenido predispuesto, a fin de erradicar -incluso desde su génesis- aquellos que contengan cláusulas violatorias al régimen de consumo.

Todo ello, bajo el último y definitivo control judicial que será quien en definitiva interprete e integre los negocios jurídicos de este estilo.

**De lo dicho hasta aquí se desprende que la resolución 256/00 emanada de SecTur no podría considerarse válida sin objeciones ni protege en forma absoluta de cualquier vicisitud a quien la utiliza en sus modelos de contratación, sino que puede y debe ser declarada abusiva e inoponible judicialmente (e incluso nula) si alguna de sus cláusulas así lo fuera.**

**Para el análisis de validez de una cláusula, lo importante, además de que no contravenga normas indisponibles del ordenamiento del consumidor, es que haya sido previa, clara y suficientemente informada al pasajero. Toda disposición contractual que implique renunciadas anticipadas, desnaturalización de obligaciones, modificaciones unilaterales, distribución indebida de riesgos y exención de responsabilidades o, en general, cláusulas que agraven la condición de vulnerabilidad del consumidor, pueden, deben y serán invalidadas. Aun cuando hayan sido expresamente consentidas por el consumidor e incluso cuando cuenten con autorización de organismos administrativos (o emanen de ellos).-**

