

MANUAL DE CONTRATACIÓN TURÍSTICA

CONSEJO EDITORIAL

MIGUEL ÁNGEL COLLADO YURRITA

JOAN EGEA FERNÁNDEZ

JOSÉ IGNACIO GARCÍA NINET

FRANCISCO RAMOS MÉNDEZ

SIXTO SÁNCHEZ LORENZO

JESÚS-MARÍA SILVA SÁNCHEZ

JOAN MANEL TRAYTER JIMÉNEZ

ISABEL FERNÁNDEZ TORRES

BELÉN NOGUERA DE LA MUELA

RICARDO ROBLES PLANAS

JUAN JOSÉ TRIGÁS RODRÍGUEZ

Director de Publicaciones

MANUAL DE CONTRATACIÓN TURÍSTICA

Segunda edición

Juan Franch Fluxá
(Director)

Autores

Nuria Fernández Pérez
Belén Ferrer Tapia
M^a del Mar Gómez Lozano
Inmaculada González Cabrera
Enrique Moreno Serrano
Achim Puetz
Luis Sánchez Pérez

Colección: Manuales universitarios

Reservados todos los derechos. De conformidad con lo dispuesto en los arts. 270, 271 y 272 del Código Penal vigente, podrá ser castigado con pena de multa y privación de libertad quien reproducere, plagiare, distribuyere o comunicare públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, fijada en cualquier tipo de soporte, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios.

© 2019 Juan Franch Fluxá (dir.), Nuria Fernández Pérez, Belén Ferrer Tapia, M^a del Mar Gómez Lozano, Inmaculada González Cabrera, Enrique Moreno Serrano, Achim Puetz y Luis Sánchez Pérez.

© 2019 Atelier
Santa Dorotea 8, 08004 Barcelona
e-mail: atelier@atelierlibros.es
www.atelierlibros.es
Tel. 93 295 45 60

I.S.B.N.: 978-84-17466-71-8
Depósito legal: B-19558-2019

Diseño y composición: Addenda, Pau Claris 92, 08010 Barcelona
www.addenda.es

Impresión: Winihard Gràfics, Avda. del Prat 7, 08180 Moià

A nuestros maestros

ÍNDICE

NOTA A LA SEGUNDA EDICIÓN	17
PRÓLOGO	19
LECCIÓN I. EL TURISMO COMO FENÓMENO OBJETO DE REGULACIÓN . Nuria Fernández Pérez	21
I. CONSIDERACIONES INTRODUCTORIAS: RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE AL FENÓMENO DEL TURISMO	21
1. El turismo como objeto de regulación por el Derecho Público y el Derecho Privado	21
2. Incidencia de la normativa comunitaria en la regulación del turismo.	23
3. La repercusión del desarrollo del comercio electrónico en el ámbito del turismo: el denominado «turismo colaborativo». . . .	25
II. MARCO NORMATIVO EN ESPAÑA	27
1. La distribución de competencias en materia turística entre Estado y CC.AA	27
2. Normativa autonómica	29
3. Normativa sectorial.	31
III. LOS SUJETOS DE LA ACTIVIDAD TURÍSTICA	31
1. Empresas turísticas	31
1.1. La aplicación del estatuto del empresario mercantil	31
1.2. La aplicación de la normativa autonómica: aspecto jurídico-administrativos	33
2. El turista	36
2.1. Concepto de turista. Su consideración como consumidor o usuario	36
2.2. El estatuto del turista	38

LECTURAS COMPLEMENTARIAS	40
SENTENCIAS	40
LECCIÓN 2. EL CONTRATO	41
María Belén Ferrer Tapia	
1. CONCEPTO Y CARACTERES DE LOS CONTRATOS. LOS PRINCIPIOS QUE RIGEN LA CONTRATACIÓN	41
A. Concepto	41
B. Caracteres	42
C. Los principios que rigen la contratación	42
2. LAS PARTES DEL CONTRATO	44
3. EL ITER CONTRACTUAL	46
A. Fase de formación	46
B. Fase de celebración o de perfección	49
C. Fase de ejecución	50
4. LOS REQUISITOS DEL CONTRATO. LOS VICIOS DEL CONSENTIMIENTO	50
A. El objeto	50
B. La causa	52
C. El consentimiento	52
5. UNA MANERA PECULIAR DE PERFECCIÓN DEL CONTRATO: LA RESERVA.	55
6. LA FORMA DE LOS CONTRATOS.	57
7. CUMPLIMIENTO E INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO	59
8. RESPONSABILIDAD.	62
9. ACCIONES LEGALES DERIVADAS DE LOS CONTRATOS	66
A. Acción de anulabilidad	66
B. Acción de nulidad	67
C. Acciones derivadas del incumplimiento del contrato	69
BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA.	69
LECCIÓN 3. CONTRATOS TURÍSTICOS	71
Juan Franch Fluxá y M ^a del Mar Gómez Lozano	
I. PANORAMA ACTUAL DE LA CONTRATACIÓN EN EL SECTOR TURÍSTICO	71
A. Los servicios turísticos como objeto de contratación	71

B. Los sujetos de la contratación turística: de los contratos inter-empresariales a los contratos entre consumidores	75
II. RELEVANCIA DE LA CONTRATACIÓN <i>ONLINE</i>	80
A. Introducción: contexto económico	80
B. Aspectos legales de los contratos <i>online</i>	84
C. Protección del usuario <i>online</i>	88
LECTURAS COMPLEMENTARIAS	95
LECCIÓN 4. EL CONTRATO DE ALOJAMIENTO.	97
Juan Franch Fluxá	
I. INTRODUCCIÓN	97
II. REGULACIÓN Y NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO DE ALOJAMIENTO	98
III. OBJETO	100
IV. SUJETOS DEL CONTRATO	101
A. Empresa de alojamiento	101
B. Los consumidores o usuarios turistas	104
V. CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE HOSPEDAJE	105
VI. EL CONTRATO DE RESERVA	106
VII. EL FENÓMENO DEL ALOJAMIENTO PRIVADO O DE ESTANCIAS EN VIVIENDAS	107
VIII. OBLIGACIONES DE LAS PARTES	114
A. Deberes del empresario	114
B. Deberes del consumidor	117
IX. INCUMPLIMIENTOS CONTRACTUALES Y RESPONSABILIDAD	119
X. DURACIÓN Y EXTINCIÓN DEL CONTRATO	122
LECTURAS COMPLEMENTARIAS	123
LECCIÓN 5. EL CONTRATO DE VIAJE COMBINADO Y LOS PAQUETES DINÁMICOS (SERVICIOS DE VIAJE VINCULADOS)	125
Inmaculada González Cabrera	
I. INTRODUCCIÓN	125
II. EL CONTRATO DE VIAJE COMBINADO.	126
A. Concepto	126
B. Sujetos	130

C. Elementos	131
1. La oferta y su eficacia jurídica	131
2. Contenido y formalización de contrato	133
D. Obligaciones de las partes	135
E. Modificaciones del contrato	137
1. La cesión de la reserva	137
2. La modificación de precios	138
3. La modificación de alguna prestación significativa	138
F. Extinción del contrato	140
1. Por causas imputables al empresario	141
2. Por causas imputables al consumidor	141
G. La ejecución del contrato y su incumplimiento	143
H. La responsabilidad de los operadores partícipes	145
I. La garantía frente a la insolvencia y la garantía de la responsabilidad contractual	147
III. LOS SERVICIOS DE VIAJE VINCULADOS O PAQUETES DINÁMICOS . .	148
A. Concepto y clases	149
B. Calificación jurídica de los paquetes dinámicos o servicios de viaje vinculados	150
C. La regulación contenida en 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 vinculado y su transposición al Derecho interno a través del TRLGDCU	151
BIBLIOGRAFÍA	153
LECTURAS COMPLEMENTARIAS	154
SENTENCIAS Y DOCUMENTOS RELEVANTES	154
LECCIÓN 6. LOS CONTRATOS DE TRANSPORTE DE PASAJEROS	157
Achim Puetz	
I. INTRODUCCIÓN	158
II. FORMACIÓN, CONTENIDO Y DOCUMENTACIÓN DEL CONTRATO . .	159
III. RESPONSABILIDAD DEL PORTEADOR Y DERECHOS DE LOS PASAJEROS	161
I. Transporte aéreo	162
I.1. Responsabilidad en caso de accidente	162
I.2. Responsabilidad en caso de incidencias con el equipaje . . .	163
I.3. Derechos del pasajero en caso de retraso, denegación de embarque y cancelación del vuelo	165

2.	Transporte marítimo.....	172
2.1.	Responsabilidad en caso de accidente	172
2.2.	Responsabilidad por incidencias en relación con el equipaje	174
2.3.	Derechos del pasajero en caso de interrupción del viaje marítimo	175
3.	Transporte terrestre	177
3.1.	El transporte de viajeros por ferrocarril.....	178
IV.	LECTURAS COMPLEMENTARIAS	189
1.	Bibliografía	189
2.	Jurisprudencia	189
LECCIÓN 7. CONTRATOS INTEREMPRESARIALES		191
Juan Franch Fluxá		
I.	CONTRATOS ENTRE AGENCIAS Y EMPRESAS DE ALOJAMIENTO ...	191
A.	Introducción	191
B.	Contrato de reserva de plazas.....	192
1.	Notas sobre el contrato de reserva de plazas.....	192
2.	Características del contrato de reserva	192
3.	Sujetos del contrato	193
4.	La reserva individual y de grupo	194
5.	Contrato de reserva de plazas en régimen de cupo o contingente	195
II.	CONTRATOS ENTRE EMPRESAS DE ALOJAMIENTO.....	201
A.	Introducción	201
B.	Gestión hotelera	202
1.	Introducción	202
2.	Regulación y naturaleza jurídica	203
3.	Sujetos del contrato	204
4.	Retribución y duración del contrato	204
5.	Obligaciones de las partes.....	206
C.	Franquicia	208
1.	Introducción	208
2.	Regulación y naturaleza jurídica	209
3.	Sujetos del contrato	212
4.	Obligaciones de las partes.....	212
LECTURAS COMPLEMENTARIAS		216

LECCIÓN 8. TIEMPO COMPARTIDO Y CONDOHOTEL	217
Inmaculada González Cabrera	
I. EL CONTRATO DE TRANSMISIÓN DEL DERECHO DE APROVECHAMIENTO POR TURNO DE BIENES DE USO TURÍSTICO Y LOS DEMÁS CONTRATOS RECOGIDOS EN LA LCAPT	218
A. Consideraciones previas	218
B. Los contratos regulados en la LCAPT	219
C. Sujetos	222
D. La protección del adquirente de los contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de producto vacacional de larga duración, de reventa e intercambio	223
1. La publicidad.	223
2. La información	224
3. La forma del contrato	225
4. El derecho de desistimiento	226
5. La prohibición de pagar anticipos	227
6. Disposiciones específicas para el contrato de producto vacacional de larga duración	228
7. Ineficacia de los contratos accesorios.	228
E. Peculiaridades del contrato de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico	229
1. Concepto, naturaleza y contenido del derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles	229
2. Singularidades.	231
II. EL CONTRATO DE CONDOHOTEL	232
A. Consideraciones previas	232
B. Ventajas del condohotel	233
C. Los principios de unidad de explotación y uso exclusivo turístico	234
D. El contrato de condohotel. Concepto y naturaleza jurídica	235
E. Los sujetos y las diferentes relaciones jurídicas que nacen del contrato	236
F. La protección del consumidor en el contrato de condohotel.	237
BIBLIOGRAFÍA	239
Lecturas complementarias	239
Sentencias y documentos relevantes	239

LECCIÓN 9. EL CONTRATO DE SEGURO EN EL SECTOR TURÍSTICO. . .	241
M. ^a del Mar Gómez Lozano y Luis Sánchez Pérez	
I. INTRODUCCIÓN	242
II. NOCIONES GENERALES SOBRE EL CONTRATO DE SEGURO	245
A. Normativa aplicable	245
B. El contrato de seguro, las cláusulas y los riesgos	246
C. Formalización del contrato	248
D. Sujetos que intervienen en la contratación de seguros privados. . .	249
E. Reclamaciones en el sector asegurador.	251
III. CLASES DE SEGUROS. APLICACIÓN EN EL SECTOR TURÍSTICO	252
A. Los seguros de daños.	252
1. Cuestiones generales	252
2. El seguro de responsabilidad civil como seguro de actividad de los operadores turísticos	253
3. Los seguros de crédito y caución como medida de protección frente al riesgo de insolvencia	257
4. El seguro de defensa jurídica. Peculiaridades	259
B. Los seguros de personas	259
IV. TIPOLOGÍA ASEGURADORA EN EL SECTOR TURÍSTICO	260
A. Los seguros vinculados a la contratación de viajes	260
B. Los seguros vinculados a la prestación del servicio de transporte . .	262
1. El seguro obligatorio de viajeros en el transporte terrestre . .	262
2. El seguro en el transporte marítimo	263
3. El seguro en el transporte aéreo.	264
LECTURAS COMPLEMENTARIAS	265
LECCIÓN 10. NUEVAS FORMAS DE FINANCIACIÓN Y SITUACIONES DE INSOLVENCIA DEL EMPRESARIO TURÍSTICO	267
Enrique Moreno Serrano	
I. INTRODUCCIÓN	267
II. LA FINANCIACIÓN MEDIANTE CROWDFUNDING DEL EMPRESARIO TURÍSTICO	268
A. Concepto, origen y desarrollo del crowdfunding.	268
B. Las distintas modalidades de financiación mediante crowdfunding y su aplicabilidad al turismo.	272
1. Ejemplos de crowdfunding turístico en las modalidades de no inversión	273

2. Ejemplos de crowdfunding turístico en las modalidades de inversión.	275
C. Los sujetos que intervienen en una operación de crowdfunding ..	278
1. La «plataforma de crowdfunding».....	279
2. El promotor.....	280
3. El <i>crowd</i>	281
III. LA INSOLVENCIA DEL EMPRESARIO TURÍSTICO	283
A. Las opciones de un empresario turístico ante una situación de insolvencia	283
1. Concurso de acreedores	284
2. Acuerdos de refinanciación y acuerdos extrajudiciales.....	286
B. Declaración de concurso y fase común	288
1. La continuidad de la actividad empresarial durante un procedimiento concursal	288
2. Los efectos de la declaración de concurso: su incidencia en los contratos vinculados al turismo	289
D. Soluciones y posible calificación del concurso.....	292
1. El informe de la administración concursal	292
2. El convenio	294
3. La liquidación	295
4. La calificación del concurso.	296
BIBLIOGRAFÍA	298

NOTA A LA SEGUNDA EDICIÓN

El tiempo pasa y durante cuatro años hemos atravesado cambios normativos y socioeconómicos que han afectado a la actividad turística. Por lo tanto, era inaplazable una revisión y actualización de este manual que se sustenta en la amistad y compañerismo de los autores de este trabajo (en la que se incorpora a Luis Sánchez y no ha participado por vicisitudes académicas y profesionales Joaquín Bleda).

En unas breves palabras podría decirse que se ha revisado todo el contenido y se ha contemplado todo lo novedoso que afectase a la comercialización online, consumo colaborativo, economía de plataformas. En puntuales ocasiones se han ampliado algunos aspectos con el fin de intentar reforzar su carácter docente. Toda esta labor, como procede en un texto elaborado por juristas, ha venido acompañada de la actualización de legislación aplicable y los más recientes pronunciamientos judiciales sobre las diversas materias tratadas. Entre todas ellas, la reforma más esperada ha sido en materia de viajes combinados y servicios de viaje vinculados realizada en el último momento a través Real Decreto-ley 23/2018, de 21 de diciembre, de transposición de directivas en materia de marcas, transporte ferroviario y viajes combinados y servicios de viaje vinculados. No procede ahora valorar las correspondientes explicaciones —de este y otros temas— que se encontrarán en las diez lecciones que siguen componiendo este manual siendo la última la que ha sufrido un cambio de estructura al incorporar una nueva visión que permitía hablar de *crowdfunding* (pensamos que era optimista hablar de la creación de empresas frente a la finalización que conlleva el procedimiento concursal y que en estos años de bonanza ha perdido, afortunadamente, protagonismo).

Los principales lectores y destinatarios de esta obra siguen siendo los estudiantes aunque, sin duda, celebramos que otros compañeros puedan utilizarlo para iniciarse en la docencia o investigación de cuestiones relacionadas con el derecho del turismo. Es nuestra aportación a una disciplina en la que concurren muchas de las ramas de nuestro ordenamiento jurídica y requeriría

más atención por ser la actividad más importante de nuestro país y en muchas de las comunidades autónomas en las que residimos los autores de este manual. El estudio y el análisis del turismo es fundamental ante las posibles externalidades negativas que conlleva y que han generado un importante interés mediático en estos últimos años; ello da aún más valor a la formación y a la comprensión de este fenómeno y, cierto es que muchas respuestas deben articularse a través de una normativa que pueda dar solución a todos los retos y peligros como ocurre con cualquier actividad sometida al Derecho.

Esperamos que esta edición sea otro hito en la existencia de este manual y poder retomar juntos el camino de la contratación turística con nuevas ediciones porque, parafraseando un Soneto (LXVIII) de Neruda, un libro tiene que ser como la vida abierta caracterizada por «el ir y ser y andar y volver por la tierra». Así que es hora de compartir lo escrito y que pueda plantearnos reflexiones y nuevos senderos que permitirán unirnos en una tarea docente que nos apasiona y guía nuestro día a día.

Mallorca, junio de 2019

PRÓLOGO

Me viene a la mente una conocida expresión del gran poeta Jaime Gil de Biedma: «ahora que de casi todo hace ya veinte años». Pues bien, por entonces muchos de los que hemos redactado las lecciones de este manual nos encontrábamos en las aulas universitarias cursando nuestra licenciatura en Derecho. Con la misma ilusión de antaño, y desde el privilegio actual de poder transmitir parte de lo que recibimos durante esos años, hemos aunado esfuerzos y universidades de distintos puntos del país para ofrecer esta obra a los estudiantes que estén interesados en los aspectos legales de la contratación turística. Este manual nació con la vocación de ser dirigido a los estudiantes del grado de turismo, pero está abierto a quien quiera situarse ante los problemas del día a día de un sector muy vivo y cambiante, donde el Derecho intenta abordar nuevas formas de marketing, estrategias comerciales o medios que facilitan acuerdos desde cualquier parte del planeta. Ese fue uno de los motivos para que desde diversas facultades decidiésemos aportar unas pinceladas sobre una materia apasionante y tan relevante para nuestra economía. Lo hemos hecho desde la experiencia investigadora o docente en las materias tratadas con la intención de actualizar al máximo los contenidos y, a la vez, dar una visión práctica del *derecho privado del turismo*. Y utilizo esta expresión porque todos tuvimos desde el primer momento una obra de referencia, que ha alumbrado muchas de nuestras páginas: me refiero al pionero y excelente trabajo del recordado profesor Adolfo Auriolés Martín. Desde la admiración por las existentes dos ediciones de la *Introducción al derecho turístico: derecho privado del turismo* —mucho más que un manual para estudiantes— apostamos por eliminar la copiosa relación normativa y jurisprudencial que lo convierte en obra de referencia del Derecho del turismo español y que alumbró muchos trabajos también consultados por los autores. Hemos optado por prescindir de las notas a pie de página y por reducir todo tipo de referencias para facilitar el estudio y así, completar en clase algunos aspectos y datos que por la extensión del manual solamente se enuncian. Puede que las lecciones resulten demasiado extensas para ser desarrolladas durante las quince semanas que dura un cuatrimestre bolonio. Resulta utó-

pico explicar en unas horas cada uno de los temas, por ello ofrecemos al estudiante una guía para poder realizar sus trabajo no presencial y buscar informaciones o materiales que actualmente se presentan también en internet y redes sociales desde un formato muy diverso (incluso vía tuits de portales informativos como Hosteltur o Preferente, donde las noticias turísticas con trascendencia legal son diarias). Confiamos que toda actividad realizada a partir de las pautas del manual sea la que enriquezca las explicaciones y, es nuestra aspiración, actualizar su contenido en nuevas ediciones. La mayoría de nuestros maestros han publicado estudios en materia turística y hemos querido contribuir a que el camino de la docencia y de la investigación del Derecho del turismo sea interesante y concurrido. Entendemos irrelevante su falta de autonomía como disciplina mientras existan civilistas y mercantilistas que tengan curiosidad por la rica casuística que ofrecen contratos como el de transporte o el de alojamiento de turistas. Tanta que nos ha hecho prescindir de muchos materiales y de no poder citar como lecturas complementaria mucha de la bibliografía consultada. Un manual debe tener un formato sencillo y debe ser fácilmente comprensible por los alumnos. Por el momento no sabemos si lo hemos conseguido, pero seguiremos trabajando conjuntamente en ello. Esperamos que pronto «los libros de texto, programas, apuntes, casos o supuestos prácticos que tengan como objetivo prioritario servir de material docente» sean dignos de un mayor reconocimiento, pues exigen una labor de investigación previa y la habilidad de explicarse con la mayor claridad. Para los autores todo ha sido un magnífico pretexto para unir puentes entre compañeros y para compartir una materia que nos interesa, que explicamos y que será utilizada por los principales destinatarios de la labor universitaria. Ojalá con el tiempo podamos revisar estas líneas y comentar las novedades más relevantes que se vayan produciendo porque, sin duda, éste será uno de los primeros sectores en incorporarlas y el legislador tendrá que hacer el esfuerzo de no quedarse de espaldas a la realidad. El poeta era demasiado sabio, conocía los efectos del paso del tiempo y lo plasmó en versos que le hacen inmortal. Nosotros pretendemos que el lector pueda acercarse a estas páginas y pueda aprender conceptos o trazar caminos cuando en el estudio o en la práctica laboral surjan cuestiones que hemos analizado. Y puede también que el estudiante valore nuestra intención de liberarle de la toma indiscriminada y farragosa de apuntes. Al menos es lo que, desde nuestro mejor saber y hacer, hemos intentado.

Mallorca, enero de 2015

Los autores han decidido destinar los ingresos de los derechos de autor de esta primera edición a una asociación u organización dedicada a niños o jóvenes; ellos son el futuro de la Universidad.