

PAGOS ADICIONALES EN EL SECTOR DEL TRANSPORTE AÉREO

Dra. Karolina Lyczkowska

Professional Support Lawyer en DLA Piper Spain
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Resumen: La reciente modificación del RDLeg 1/2007 ha supuesto la introducción de dos nuevos preceptos en materia de los pagos adicionales. Este trabajo comenta brevemente su importancia para el sector del transporte aéreo.

Palabras Clave: transporte aéreo, pagos adicionales.

Title: Additional payments in air transport sector

Abstract: The recent reform of Royal Legislative Decree 1/2007 implies that new disposition on additional payments have been introduced. This paper comments briefly its importance for the air transport sector.

Keywords: air transport, additional payments.

SUMARIO: 1. Introducción, 2. Pagos adicionales 3. Cargos por la utilización de medios de pago.

1. Introducción

La Ley 3/2014, de 27 marzo por la que se modifica el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias introduce dos nuevos preceptos en el RDLeg 1/2007, con la finalidad de combatir ciertas prácticas muy frecuentes en la contratación online del transporte aéreo de pasajeros, sin perjuicio de que puedan darse también en otros sectores. Este artículo comenta brevemente las nuevas normas en relación con los pagos adicionales y cargos por la utilización de medios de pago en el sector del transporte aéreo.

2. Pagos adicionales

Según el nuevo artículo 60 bis del RDLeg 1/2007¹, el consentimiento del consumidor

¹ «Artículo 60 bis. Pagos adicionales.

1. Antes de que el consumidor y usuario quede vinculado por cualquier contrato u oferta, el empresario deberá

a efectos de su vinculación por cualquier contrato u oferta en relación con un pago adicional a la remuneración acordada para la obligación contractual principal del empresario debe ser expreso. En el sector del transporte aéreo, algunas compañías incluyen en el proceso de contratación una pluralidad de opciones remuneradas, como el transporte del equipaje facturado, posibilidad de elección del asiento, embarque prioritario, seguro de viaje, etc. que no forman parte de la prestación principal contratada y que conllevan un cargo adicional sobre el precio básico del viaje. Dependiendo de cómo esté configurada la página web por medio de la cual se lleva a cabo la contratación, puede suceder que estas opciones adicionales estén elegidas por defecto y que el consumidor deba efectuar un click sobre cada una de ellas para rechazarlas. De esta forma, el empresario presume el consentimiento del consumidor, a falta de una acción por su parte.

Esta práctica contaba con una regulación expresa con anterioridad a la modificación del RDLeg 1/2007, al menos en el sector del transporte aéreo. El art. 23.1 in fine del Reglamento UE 1008/2008, de 24 septiembre impone que los suplementos opcionales de precio, que no sean la tarifa o flete aéreo, se comuniquen de una manera clara, transparente y sin ambigüedades al comienzo de cualquier proceso de reserva, y su aceptación por el pasajero se realice sobre una base de opción de inclusión. El TJUE en su sentencia de 19 julio 2012 (Asunto C-112/1, *Ebookers.com*) aclaró que es irrelevante que el servicio adicional se preste por la compañía aérea o por un tercero, siendo necesario el consentimiento expreso en cualquiera de las dos situaciones.

Ahora en virtud del art. 60 bis del RDLeg 1/2007 esta exigencia del consentimiento expreso a los pagos adicionales se extiende a los demás ámbitos del consumo y además, se establece una consecuencia del incumplimiento. Si el empresario no evita la configuración de su página web de forma que se preelijan determinadas opciones, los consumidores podrán exigir el reembolso del pago realizado como resultado de un consentimiento presupuesto.

No obstante, la norma no aclara si el reembolso debe entenderse como la consecuencia de la posibilidad del ejercicio de un derecho de resolución parcial del contrato, con respecto a dichas opciones adicionales, o si la falta del cumplimiento del requisito de obtener un consentimiento expreso vicia el consentimiento obtenido, de forma que existe nulidad parcial del contrato por falta de consentimiento (art. 1261 CC) en relación con los suplementos adicionales. De ser así, el reembolso sería simplemente la consecuencia de la restitución de las prestaciones, impuesta por el art. 1303 CC. Pero de hecho el consumidor no requiere ejercitar ninguna acción ni reconvención, porque la causa de nulidad es "autoejecutiva" y provoca directamente el carácter indebido del pago, si se ha llegado a realizar. Obsérvese que la norma no establece ningún plazo en el que deba efectuarse la solicitud de reembolso.

obtener su consentimiento expreso para todo pago adicional a la remuneración acordada para la obligación contractual principal del empresario. Estos suplementos opcionales se comunicarán de una manera clara y comprensible y su aceptación por el consumidor y usuario se realizará sobre una base de opción de inclusión. Si el empresario no ha obtenido el consentimiento expreso del consumidor y usuario, pero lo ha deducido utilizando opciones por defecto que éste debe rechazar para evitar el pago adicional, el consumidor y usuario tendrá derecho al reembolso de dicho pago.

2. Corresponde al empresario probar el cumplimiento de las obligaciones a que este artículo se refiere.»

Consideramos que la redacción de la ley sugiere que el consentimiento no expreso es nulo a efectos de la contratación de los servicios adicionales, y por tanto, el consumidor puede pedir el reembolso de lo pagado en cualquier momento, no estando la entidad obligada a prestar el servicio adicional. No obstante, si efectivamente lo presta y el consumidor no se opone, la solicitud del reembolso ya no sería procedente, pues el consumidor estará obligado a restituirle el precio del servicio prestado sin causa contractual (art. 1895 CC). Aunque así no fuera, el resultado sería el mismo: el consumidor tendría que restituir el "valor" (art. 1307 CC) del servicio realizado y el empresario tendría que restituir lo cobrado indebidamente, compensándose ambas cantidades como si el contrato hubiera sido válido en su origen.

A efectos de la vinculación del consumidor, no basta con que la página web en la que se contrata no utilice las opciones por defecto, sino que también los suplementos opcionales deben comunicarse de una manera clara y comprensible. Esta regla no deja de ser una aplicación del art. 60 del RDLeg 1/2007 que impone que el empresario ponga a disposición del consumidor la información relevante sobre los bienes o servicios que se contratan, de forma clara, comprensibles y adaptada a las circunstancias. Además, la claridad, concreción, transparencia y sencillez de las cláusulas es también el requisito general que impone el art. 5 LCGC así como el art. 80 RDLeg 1/2007. La nueva norma aclara que la carga de la prueba del cumplimiento de las obligaciones impuestas en el art. 60 bis corresponde al empresario. Finalmente, el incumplimiento podría calificarse como una práctica desleal, concretamente, un acto de engaño (art. 5 LCD) que puede ser sancionado de acuerdo con los arts. 49 y 51 del RDLeg 1/2007 con una cuantiosa multa.

3. Cargos por la utilización de medios de pago

De acuerdo con el nuevo art. 60 ter del RDleg 1/2007², el uso de determinados medios de pago no podrá suponer el cobro de cargos que superen el coste soportado por el empresario por la facilitación de su uso al consumidor. Obsérvese que dichos cargos a los que en la práctica recurren muchos transportistas aéreos en principio no se declaran abusivos, en consonancia con lo que dijo el Juzgado de lo Mercantil de Madrid en su sentencia del 30 septiembre 2013 (AC 2013\2038). En dicha resolución se ha confirmado la validez de la condición general de Ryanair en la que se aplica un cargo por todas las reservas que no se paguen con un medio de libre pago, en concepto de costes asociados al sistema de reservas. La sentencia aprecia que los medios de pago que conllevan un recargo no son obligatorios ni indispensables y siempre que se informe de manera clara al consumidor sobre la aplicación de recargos, no se trata de una cláusula abusiva.

No obstante, la claridad y la transparencia en la información no serán ya suficientes para salvar la legitimidad de la cláusula, sino que el cargo cobrado deberá ser igual o inferior al coste del mantenimiento del servicio. Por tanto, en un eventual juicio sobre

² «Artículo 60 ter. Cargos por la utilización de medios de pago.

1. Los empresarios no podrán facturar a los consumidores y usuarios, por el uso de determinados medios de pago, cargos que superen el coste soportado por el empresario por el uso de tales medios.

2. Corresponde al empresario probar el cumplimiento de las obligaciones a que este artículo se refiere.»

la abusividad de la cláusula deberá probarse dicho coste y según la norma, la carga de la prueba correspondería al empresario. No obstante, no se aclara si de apreciarse que el cargo no cumple con el límite fijado debería ser reducido al coste efectivamente soportado (y probado) o si la cláusula en este caso debería declararse nula por incumplir la condición que impone el art. 60 ter RDleg 1/2007 para su validez. Parece que desde el punto de vista de incentivos al empresario es preferible la segunda solución. Ésta es también la línea que sigue la jurisprudencia en relación con los cargos por la facturación en el aeropuerto por la que Ryanair en sus cláusulas generales establece la penalización de 40 euros. La ya citada sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Madrid del 30 septiembre 2013 admitió la validez de la cláusula con la penalización in abstracto, pero declaró que el importe de 40 euros por no haberse imprimido la tarjeta de embarque previamente es desproporcionada y por tanto la cláusula debe entenderse nula por abusiva. No obstante, no aclaró qué importe se entendería justificado en este caso.

Fuera del ámbito del transporte aéreo, el problema del empleo (o prohibición de empleo) de determinados medios de pago ha tenido relevancia en el sector del comercio minorista. Obsérvese que la presente norma no prohíbe que el empresario rehúse aceptar el pago mediante tarjetas u otros medios no directamente líquidos, sino que no puede cargar por este empleo un precio superior al del coste efectivo, es decir, en términos prácticos, la comisión que la entidad emisora de la tarjeta o el banco cobran al empresario por este concepto.