

COVID-19 Y CANCELACIÓN DE VIAJE COMBINADO CON SEGURO*

*Pascual Martínez Espín***
Catedrático de Derecho Civil
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 29 de mayo de 2020

Planteamiento

Desde la OMIC del Ayuntamiento de Herencia (Ciudad Real) se plantea a CESCO la siguiente cuestión, muy frecuente en los tiempos actuales:

En una contratación del viaje de fin de curso de alumnos de un Instituto a Mallorca programado para el próximo 8 de junio se ha suscrito un contrato de seguro de fecha 26 de febrero de 2020 y según consta establecido las cláusulas generales se prevé la cancelación por motivos de fuerza mayor y por circunstancias inevitables y excepcionales.

La pregunta es: ¿Cubriría dicha póliza la cancelación del viaje si se solicita por los viajeros con anterioridad al inicio del viaje por las circunstancias actuales con las limitaciones de movimientos (estado de alarma y en fase de desescalada Ciudad Real fase

* Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación PGC2018-098683-B-I00, del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades (MCIU) y la Agencia Estatal de Investigación (AEI) cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social” y dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato y a la Ayuda para la financiación de actividades de investigación dirigidas a grupos de la UCLM Ref.: 2019-GRIN-27198, denominado "Grupo de Investigación del Profesor Ángel Carrasco" (GIPAC) y a la ayuda para la realización de proyectos de investigación científica y transferencia de tecnología, de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha cofinanciadas por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) para el Proyecto titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social en Castilla-La Mancha” (PCRECLM) con Ref.: SBPLY/19/180501/000333 dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana Isabel Mendoza Losana, en base a la Propuesta de Resolución Definitiva de la Consejería de Educación, Cultura y Deportes, Dirección General de Universidades, Investigación e Innovación de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha de 10 de marzo de 2020.

** ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-4466-7128>



1 y Mallorca en fase 2), pandemia, etc. para obtener el reembolso de las cantidades abonadas?

Según la agencia de viajes es un seguro de inclusión que no cubriría dicha cancelación, pero, a juicio del remitente, la documentación remitida y lo que se ha contratado es una póliza de adhesión a la póliza ASE001000298.

Respuesta

Según se desprende de la documentación aportada, los estudiantes habían contratado un viaje combinado a Mallorca a realizar entre el 8 y el 14 de junio de 2020 (7 días). Junto a dicho viaje combinado, contrataron un seguro de viaje denominado “SEGURO DE ASISTENCIA EN VIAJE ESTUDIANTES ESPAÑA, EUROPA Y MUNDO “. Se trata de una póliza denominada ESTUDIANTES ESPAÑA (ASE001000298), EUROPA (ASE001000299) Y MUNDO (ASE001000300) suscrita entre HALCÓN VIAJES y LEGÁLITAS COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A.U.

1. Reclamación frente a la Aseguradora

Señala la Agencia de Viajes que el seguro no cubre dicha cancelación por tratarse de un seguro de inclusión. ¿Qué es un seguro de inclusión?

Seguro de inclusión: Póliza de viaje que, por ley, deben incluir los turoperadores en todos sus paquetes turísticos. Estos seguros incluyen coberturas básicas.

Se trata de un seguro obligatorio. Las agencias de viajes que comercialicen viajes combinados están obligadas a constituir una garantía frente a la insolvencia y adaptarla cuando sea necesario. Dicha garantía podrá constituirse mediante la creación de un fondo de garantía, la contratación de un seguro, un aval u otra garantía financiera, en los términos que determine la Administración competente (art. 164). Asimismo, y como novedad respecto a la Directiva, la ley obliga a prestar una garantía de la responsabilidad contractual, para responder con carácter general del cumplimiento de las obligaciones derivadas de la prestación de sus servicios frente a los contratantes de un viaje combinado. En todo caso, los viajeros podrán reclamar esta garantía directamente al sistema de cobertura constituido.



La garantía podrá revestir tres formas:

- a) **Garantía individual:** mediante un seguro, un aval u otra garantía financiera. Durante el primer año de ejercicio de la actividad, esta garantía debe cubrir un importe mínimo de 100.000 euros. A partir del segundo año de ejercicio de la actividad, el importe de esta garantía debe ser equivalente, como mínimo, al 5 % del volumen de negocios derivado de sus ingresos por venta de viajes combinados acordado por la empresa organizadora o minorista en el ejercicio anterior, sin que en ningún caso el importe pueda ser inferior a 100.000 euros.
- b) **Garantía colectiva:** las empresas organizadoras y minoristas pueden constituir una garantía colectiva, a través de las asociaciones empresariales legalmente constituidas, mediante aportaciones a un fondo solidario de garantía.

La cuantía de esta garantía colectiva será de un mínimo del 50 % de la suma de las garantías que las empresas organizadoras o minoristas individualmente consideradas deberían constituir de acuerdo con la letra anterior. En ningún caso el importe global del fondo podrá ser inferior a 2.500.000 euros.

- c) **Garantía por cada viaje combinado:** la empresa organizadora o minorista contrata un seguro para cada persona usuaria del viaje combinada.

En el presente caso, estamos ante una garantía colectiva (letra b).

En el momento en que la persona viajera efectúe el primer pago a cuenta del precio del viaje combinado, la empresa organizadora o, si es el caso, la minorista, le facilitará un certificado que acredite el derecho a reclamar directamente al que sea garante en el caso de insolvencia, el nombre de la entidad garante y sus datos de contacto.

El certificado de inclusión es el certificado que prueba la existencia de una póliza de seguro colectivo, en el que deben figurar la suma asegurada, la vigencia de la póliza y los datos personales del asegurado, así como los de los beneficiarios.



¿Cubre dicho seguro colectivo la cancelación por Covid?

Si atendemos a la póliza acompañada a la presente consulta, entre las coberturas adicionales se prevé:

6.8. GARANTÍA DE FUERZA MAYOR

6.8.1. Garantía de cancelación anterior a la fecha de viaje Hasta 2.000 €

GARANTÍA DE FUERZA MAYOR

- Garantía de cancelación anterior a la fecha de viaje- hasta 2.000€ (Art. 160)

El asegurador a través de los servicios de asistencia, garantiza el pago de los gastos irrecuperables hasta el límite establecido en cuadro de garantías y capitales, cuando ocurra la rescisión unilateral del viaje por parte de la persona asegurada o tomador del seguro, siempre que antes del inicio del viaje se verifiquen **circunstancias inevitables y excepcionales en el lugar de destino o en las inmediaciones, que afecten de forma significativa a la ejecución del viaje combinado o al transporte de pasajeros al lugar de destino, el viajero tendrá derecho a resolver el contrato antes del inicio del mismo sin pagar ninguna penalización. En este caso, el viajero tendrá derecho al reembolso completo de cualquier pago realizado, pero no a una compensación adicional.**

Dichos reembolsos o devoluciones se realizarán al viajero sin demora indebida y, en cualquier caso, en un plazo no superior a catorce días naturales después de la terminación del contrato combinado.

DEFINICIONES

Motivos de fuerza mayor: Guerra, invasión, actos de terrorismo extranjero, hostilidad y operación bélica (sea o no declarada la guerra), guerra civil, rebelión, alzamientos militares, insurrección, revolución, poder militar usurpado, huelgas, motines, conmoción civil, actos de terrorismo, contaminación radioactiva, contaminación biológica, **epidemias, pandemias**, las condiciones climatológicas exclusivamente cuando impidan el uso efectivo y disfrute de los servicios inicialmente contratado (por ejemplo: incendio, inundación, terremoto, explosión, tsunami, erupción volcánica, desprendimientos de tierra, avalancha, huracán, ciclón, tempestades, nieve, caída de cuerpos celestes, y otros efectos análogos que perturben la realización del viaje organizado).



Circunstancias inevitables y excepcionales: una situación fuera del control de la parte que la alega y cuyas consecuencias no habrán podido evitarse incluso si se hubieran adoptado todas las medidas razonables; circunstancias inevitables y extraordinarias que afecten significativamente a la ejecución del viaje. Tales circunstancias pueden ser, por ejemplo, una guerra u otros problemas graves de seguridad como el terrorismo, **riesgos importantes para la salud humana como el brote de una enfermedad grave en el lugar de destino**, o catástrofes naturales como inundaciones o terremotos, o condiciones meteorológicas **que hagan imposible desplazarse con seguridad al lugar de destino según lo prevenido en el contrato de viaje combinado.**

La negrita es nuestra.

No existe ninguna exclusión aplicable al supuesto de hecho. No son de aplicación las siguientes exclusiones:

- Los viajes a destinos donde las autoridades locales del destino, o del país de origen, hayan divulgado el consejo de no viajar y esta comunicación haya sido anterior a la contratación del seguro. No es de aplicación pues no se trata de un consejo, y además no es anterior a la contratación del seguro.
- La voluntad unilateral del ASEGURADO de no iniciar el viaje por cualquier causa que no está descrita en las causas de “Fuerza Mayor”. No es el caso.

De este modo, el seguro cubre el supuesto de fuerza mayor que es la existencia de la pandemia y la imposibilidad de viajar. En consecuencia, procede reclamar a la Aseguradora la devolución de las cantidades abonadas con el límite establecido (2.000 €).

2. Reclamación contra la Agencia de Viajes

A este respecto, el art. 160.2, en redacción dada por el RD Ley 23/2018, de 21 de diciembre, señala que:

“...cuando concurren circunstancias inevitables y extraordinarias en el lugar de destino o en las inmediaciones que afecten de forma significativa a la ejecución del viaje combinado o al transporte de pasajeros al lugar de destino, el viajero tendrá derecho a resolver el contrato antes del inicio del mismo sin pagar ninguna penalización. En este caso, el viajero tendrá derecho al reembolso completo de cualquier pago realizado, pero no a una compensación adicional”.



Por tanto, aun en ausencia de seguro, el consumidor tendría derecho al reembolso de las cantidades anticipadas, reembolso que deberá realizar la Agencia de Viajes. En el presente caso, dado el límite indemnizatorio existente, la Agencia de Viajes deberá reembolsar el exceso pagado, no cubierto por el seguro, pues no puede ser de peor condición el viajero asegurado que el viajero sin seguro. Si este último, tiene derecho al reembolso del total del dinero ex art. 160.2, es evidente que el viajero beneficiario del seguro no puede recibir menos que el primero.

En conclusión, los viajeros contratantes del viaje y seguro tendrán derecho al reembolso del dinero abonado frente a la asegurada, con el límite contractual establecido (2.000 €). En caso de que la cantidad abonada sea superior a dicha cuantía, los viajeros podrán reclamar de la Agencia de viajes, el exceso.