

INSTRUCTIVO PARA LA REDACCIÓN DE UN FORMULARIO

¿Qué es un consentimiento informado del pasajero?

Es una declaración de voluntad expresada por el pasajero, emitida luego de recibir la información clara, precisa y adecuada, consentida de forma autónoma y libre, en las que se explican las características de la prestación, sus riesgos previsibles, si se requieren habilidades o destrezas, restricciones por cuestiones de salud, entre otras informaciones.

Toda información debe complementarse con charlas obligatorias del prestador a todos los pasajeros, incluidos los menores de edad.

Aunque el consentimiento haya sido expresado, el prestador no se libera si el daño reconoce su causa adecuada en la mala organización del servicio.

La información insuficiente, defectuosa o la falta de información sobre la utilización de los equipos, problemas con el equipamiento provisto, se considera mala organización del servicio.

¿Cómo debe ser el consentimiento informado del pasajero?

- Libre e informado¹
- Prestado después de una información completa y detallada de todos los riesgos previsibles de la actividad.
- Sin cláusulas abusivas que impliquen renuncia de derechos o desventajas en el consumidor.
- Comprometido con la protección de la integridad física del pasajero²
- Firmado³ y fechado

Elementos

- El formulario debe ser fácil de leer, corto, no usando cursivas.
- El tamaño de fuente (letra), para armonizarlo con otras legislaciones, debería ser de 12 (doce).
- Uso de palabras simples, claras y no ambiguas.
- Consignación detallada de los elementos que la integran. No son suficientes cláusulas genéricas en las que el pasajero manifiesta que se le han informado los riesgos⁴.
- Debe indicarse en la charla complementaria la posibilidad de no realizar la actividad (de arrepentirse)⁵: hasta cuándo y dónde para no comprometer el

¹ El Código Civil y Comercial de la Nación (CCyC) no exige una forma específica.

² El prestador es un profesional de la actividad que tomará todas las medidas necesarias de prevención y seguridad adecuada a la excursión, explicando los riesgos previsibles y específicos de la actividad.

³ La firma (ver situación de menores de edad) y la fecha son requisitos esenciales, tanto en la modalidad física como virtual.

⁴ Corte de Connecticut (2017), mordedura de un insecto en excursión de senderismo de una estudiante en China; se argumentó que no se proporcionó información a los estudiantes en el itinerario que indicara la visita al monte Panshan, fallando la información previa (qué ropa usar) y el protocolo de gestión de riesgos.

⁵ Corte de California (2005), excursión de rafting, un participante resultó lesionado al caer al agua. Argumentó que pese a habersele informado de los riesgos, no tuvo la posibilidad de desistir de la práctica, porque de hacerlo, debía permanecer en un área totalmente desolada, sin transporte y abandonado a su suerte.

- cuidado de otros pasajeros del grupo.
- Informar si la actividad es accesible o no.
 - Deben estar expresamente resaltados los párrafos que se refieren a los riesgos previsibles de la actividad y que acepta el participante.
 - Deben constar los conocimientos y/o habilidades y/o requisitos mínimos exigidos que debe cumplir el participante⁶.
 - Se deben consignar las patologías preexistentes u otras indicaciones que podrían desaconsejar la práctica⁷.
 - Debe darse tiempo suficiente al participante para leer el documento.
 - Deben ser adecuadas las circunstancias de hecho en que se exige la firma del mismo (si es *online*, doble clic con aceptación de las condiciones – no sirve link).
 - Debe constar la fecha y la firma que deben estar después del último párrafo.
 - Debe ser presentado en el idioma del país y de ser posible ser traducido al idioma de los pasajeros o a otro que el pasajero comprenda (no se puede consentir lo que no se comprende)
 -
 - Si se van a **tomar imágenes de los pasajeros** se deberá requerir el consentimiento de manera clara, expresa y diferenciada del formulario (una actividad grupal en la naturaleza no es un acto público y por lo tanto es necesaria la conformidad del pasajero según el artículo 53 del CCyC)

TODA INFORMACIÓN DEBE SER COMPLEMENTADA POR CHARLAS AL INICIO DE LA ACTIVIDAD PARA TODOS LOS PASAJEROS en la que se respondan las preguntas de los pasajeros, y en la que se repasen las medidas de seguridad⁸, los riesgos posibles de ocurrir, cómo recibirán las informaciones del guía, cómo hacer la actividad más sustentable, etc. Un elemento esencial es la información sobre los protocolos de emergencia/contingencia de la actividad que se pondrían en marcha para auxiliar a los pasajeros.

No debe usarse:

- Listas de pasajeros que no sean del mismo grupo organizado.
- Terminología jurídica (ej., “riesgo objetivo”).
- Terminología del prestador (siglas – clase II-III, coordenadas, si no es que se informa detalladamente su significado).
- No deben usarse anglicismos (es frecuente por el nombre de las actividades usar palabra en inglés que pueden no resultar claras para un principiante).

⁶ Una actividad podría ser ofrecida a todo público (sin restricciones) pero puede que necesite destrezas, habilidades o conocimientos previos (saber nadar, conocimiento para vadear un río, resistencia, etc.)

⁷ Limitaciones: esta excursión, debido al grado de esfuerzo y dificultad que presenta, es solo apta para personas entre 10 y 65 años. No deberán participar personas con sobrepeso; a este fin se considerarán tales las que excedan el siguiente criterio: peso en kg superior al doble de la altura en cm menos 100 (por ejemplo para una altura de 1,70m: 170 menos 100 = 70 x 2 = 140); mujeres embarazadas (por riesgos de caídas); personas que tengan afecciones de atención, marcha y/o coordinación; personas que sufran enfermedades cardiovasculares centrales o periféricas, sus capacidades cardíacas o vasculares se encuentren disminuidas, o utilicen stents, marcapasos u otras prótesis; (por ejemplo: medicamentados con anticoagulantes, várices grado III - las que se evidencian gruesas y múltiples - , arritmias cardíacas); personas que padezcan enfermedades provocadoras de discapacidades respiratorias (EPOC, asma, enfisema, etc.)-

⁸ Audiencia Provincial de Huesca (2004), durante una práctica de barranquismo, se lesionó un participante al caer mal desde una altura de 8m. Se eximió de responsabilidad al monitor, ya que “...ofreció a la víctima la posibilidad de no saltar y tomar una ruta alternativa más segura, y el propio monitor no saltó hasta después de hacerlo el último de los participantes

- Certezas unilaterales: “Que se ha entregado el material apropiado”, porque no es el pasajero quien debe saber si es el traje correcto para esa actividad.
- Palabras tales como: *waivers*, deslindes, eximentes, etc. ya que pueden indicar un deseo de eximir y no consentir la actividad, sancionadas como cláusulas abusivas (art 988 CCyC y ccs., art 37 LDC⁹).
- Incluir daños adicionales que no sean previsibles. (ej., es común poner genéricamente que la actividad puede provocar la muerte del pasajero).
- Que, consintiendo la actividad, renuncian sus herederos a cualquier acción contra el prestador.
- No deben usarse términos que deshumanicen, denigren o cosifiquen al pasajero (que sean contra de la dignidad de la persona).

Por cada actividad:

- Descripción del tipo de actividad:
- Duración, características, itinerario/s; limitaciones y/o restricciones de la actividad a los pasajeros (condición física, edad, salud, número mínimo y máximo de participantes);
- Experiencia y capacidad técnica requerida de los participantes;
- Uso de declaraciones/formularios de información de salud;
- Descripción de la ropa y equipo personal que deben usar los pasajeros;
- Servicios incluidos o no en la actividad;
- Planes de contingencia/protocolos de emergencia.

Disposiciones especiales para personas menores de edad (sin cumplir 18 años)

1. Previo a prestar el consentimiento informado toda persona, independientemente de su edad, debe participar personalmente de una charla informativa.
2. El consentimiento informado de la persona que no ha alcanzado los trece años debe ser prestado por su representante legal o por el allegado¹⁰ que lo acompañe.
3. El adolescente (persona mayor de 13 años) debe prestar personalmente el consentimiento informado mencionado en las disposiciones anteriores.
4. El adolescente que haya cumplido 16 años, cuando la actividad no esté alcanzada en el siguiente párrafo, puede hacerlo solo, sin intervención de representante legal, padres o allegado.¹¹

Si la actividad implica riesgo para su vida o su integridad física, el consentimiento también debe ser prestado por su representante legal o por el allegado que lo acompañe.

⁹ Ley 24240 (ley defensa del consumidor)

¹⁰ Allegados: esta palabra aparece en el artículo 59 del CCyC y es adecuada para algunas modalidades turísticas. Por ej. en los viajes de egresados (indicada previamente en el contrato de viajes), sería el docente que los acompaña.

¹¹ Ejemplo: en excursiones que por las habilidades requeridas (saber nadar en un rafting clase IV -difícil- por ejemplo) ya que pueden provocar un riesgo para su vida o su integridad física deben hacerlo con consentimiento también de sus representantes legales. Pero no lo sería en el rafting clase II -fácil- que no requiere conocimiento previo de técnicas de manejo, podría solo firmar el adolescente de 16/17 años.