

General Roca, 07 de junio de 2023.-

AUTOS Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados: "**ALFARO PARADA GABRIEL ALEJANDRO C/ DESPEGAR.COM.AR S.A. Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (SUMARÍSIMO)**" (Expte Nro. **B-2RO-320-C5-18 / PUMA RO-27959-C-0000**) que tramitan por ante la Unidad Jurisdiccional Civil N° 5, de los que

RESULTA:

I.- Demanda.-

Que a fs. 40/6, acompañando documental, se presenta el Sr. Alfaro Parada Gabriel Alejandro, con patrocinio letrado, interponiendo demanda contra Despegar.com.ar S.A., Emirates, Aerolíneas Argentinas S.A y Assist Card, para que se las condene por la suma de \$ 320.000.- más intereses y costas y/o lo que en más o en menos resulte de las pruebas a producir.-

Expresa que adquirió pasajes para volar a Tailandia a través de la página de DESPEGAR.COM.AR, en fecha 18 de septiembre de 2017, por Emirates, abonando con su tarjeta de crédito Visa expedida por Banco Patagonia S.A, por la suma de \$48.159 más asistencia al viajero de Assist Card con un costo de \$3.390.-

El vuelo salía desde Ezeiza el día 23/12/2017 a las 21:30 hs., y regresaba desde Hong Kong el día 26/01/2018.-

En fecha 17/10/2017 por la misma plataforma despegar.com.ar, adquiere los pasajes para viajar desde Neuquén a Buenos Aires por Aerolíneas Argentinas, vuelo que aterrizaría en el aeropuerto internacional de Ezeiza con 4 horas y 25 minutos de antelación en relación al inicio del vuelo hacia Tailandia.-

Agrega que en fecha 02/11/2017 le informan desde la aerolínea, que la escala sería en la ciudad de Mendoza y que una vez embarcado, con fecha 23/12/2017, llega a su destino en la ciudad de Buenos Aires, pero se ve sorprendido porque el desembarco se realiza en Aeroparque y no en el aeropuerto de Ezeiza como originalmente estaba había previsto. Ante esta situación, desde la aerolínea le informan que tenían disponible el autobús Tienda León y que sería costeadado por ésta debiendo presentar la factura, pero teniendo en cuenta el tiempo del traslado decide tomar un remis con el fin de llegar a tiempo al aeropuerto internacional de Ezeiza.-

Que habiendo llegado casi 3 horas antes del horario de embarque internacional, realiza el check in y despacha su valija (tardando una hora); que cuando se dirige a realizar la fila de embarque, parecía que las personas se habían multiplicado ya que ingresaban todas las puertas juntas; que consultando a la seguridad aeroportuaria si lo dejaba avanzar dada la situación particular, esta no se lo permitió aduciendo que las aerolíneas estaban avisadas de la situación; que se observaba el mismo caudal de gente tanto para pasar por el scanner como para hacer migraciones, y que al llegar al box le informan que su vuelo ya estaba cerrado y lo mismo le informaron en la fila.-

Que por ello se dirige a la empresa Emirates y que la misma estaba cerrada; que la empresa Despegar.com.ar tampoco atendía su llamado; que por ello debió quedarse a dormir en el aeropuerto un 24 de diciembre, y que a su vez quedó sin su valija ya que la misma fue despachada.-

Que el 24/12/2017 Aerolíneas le reconoce el pasaje que estaba pago para el 27/01/2018 y pudo volver a Neuquén; por otro lado, luego que insistir, logró que Despegar.com.ar reconociera el error y dejara en Stand By hasta el 17/09/2018 su pasaje a Tailandia, pero que debía abonar una diferencia de U\$S 500.- más la suma de \$ 320.- en gastos administrativos.

Que siendo docente no pudo hacerse cargo de dicho gasto y tampoco cuenta con 15 días para realizar el viaje, y siendo que el destino en esa época tiene fuertes lluvias no puede disfrutar de atractivos ni paisajes como se suponía.-

Agrega que su valija fue despachada con arribo a Tailandia y luego regresada a la ciudad de Cipolletti, no ha su lugar de residencia en esta ciudad, y que además tuvo que costear los \$ 500.- de traslado. Que igualmente había hecho el reclamo a Assist Card por la pérdida de dicha valija y tampoco obtuvo respuesta.-

En cuanto a los daños, reclama por daño moral la suma de \$ 120.000.-, por daño material la suma de \$ 100.000.-, y por daño punitivo la suma de \$100.00.-

Ofrece prueba, funda en derecho y hace reserva.-

II.- A fs. 47 se otorga beneficio de gratuidad (art. 53 de ley 24.240), se imprime trámite sumarísimo al presente y se ordena correr traslado de la demanda.-

III.- Contestación de demanda Aerolíneas Argentinas S.A.-

A fs. 59/68 se presenta la demandada Aerolíneas Argentinas S.A mediante apoderado, contestando demanda. Realiza una negativa general y particular de los hechos y desconoce documental. En su relato de los hechos reconoce que el actor viajó desde Neuquén a Buenos Aires con escala en la ciudad de Mendoza, que el vuelo debió efectuar un cambio de destino por cuestiones técnicas que lo obligaron a efectuar el aterrizaje en Aeroparque en lugar de Ezeiza, que el servicio de traslados de pasajeros en conexión entre aeropuertos es un beneficio que ofrece sin cargo la aerolíneas a sus pasajeros y sobre todo en casos como el de autos, y que el uso del mismo es responsabilidad de los pasajeros quienes deberán

disponer del tiempo necesario entre vuelo y vuelo.-

Que del relato de la demanda se desprende que el actor arribó 3 horas antes al inicio del vuelo internacional, por lo que en nada afectó el tiempo prudencial de antelación que cualquier aerolínea aconseja a sus pasajeros para observar en dichos vuelos. Que el colapso que sucedió en las puertas de embarque fueron cuestiones ajenas a la aerolínea, quien no posee acuerdo ni contratación sucesiva alguna con la co-demandada Emirates, quienes actúan de manera independiente.-

Impugna los rubros indemnizatorios por improcedentes, alega despropósito de los montos y rubros reclamados solicitando rechazo. Invoca la inaplicabilidad de la Ley 24.240. Funda en derecho. Ofrece prueba. Realiza reserva y solicita aplicación del art. 730 del CCyC.-

A fs. 77 se tiene por contestada la demanda.-

IV.- Contestación de demanda Assist Card Argentina S.A.-

A fs. 102/111 se presenta Assist Card Argentina S.A mediante apoderado contestando demanda y solicitando el rechazo de la misma. Realiza negativa general y particular de los hechos y desconoce documental.-

En cuanto a la realidad de los hechos, describe que el actor pretende una cuantiosa suma como reconocimiento de una compensación por demora en la localización de su equipaje, que claramente no corresponde porque el mismo nunca estuvo perdido ni extraviado, por lo que no se puede fundar la supuesta responsabilidad de la empresa. En cuanto a los servicios contratados por el actor a través del sitio web despegar.com.ar, expresa que de las condiciones generales surge claramente que no hubo incumplimiento de su parte, siendo esta una reconocida empresa de asistencia al viajero en caso de accidentes y/o fallecimiento, asistencia

médica, lo que incluye traslados, internaciones en nosocomios, desplazamiento, hospedaje y repatriación de familiares, regreso a lugar de origen tras enfermedad, así como la localización de equipaje perdido, reintegro de gastos por vuelo cancelado o demorado, asistencia médica y legal en caso de accidentes de tránsito y compensación económica por pérdida de equipaje entre otros servicios.-

Que el actor reclama la indemnización por demora en la localización del equipaje previsto en la cláusula D.1.3.1.2 de las condiciones generales de contratación. Dicha cláusula opera en caso de extravío del equipaje y demora en la localización, o pérdida total del equipaje, lo que no le ocurrió al actor ya el mismo despachó su equipaje y luego pierde el vuelo. Que dicha compensación opera en los viajes de ida, donde se supone que el asistido no cuenta en el destino con elementos personales que lleva en su equipaje, pero no para el vuelo de regreso ya que se supone que el actor vuelve a su casa, y que además el mismo alega que luego recibió su equipaje.-

Impugna los rubros por improcedentes, exorbitantes y absurdos. En subsidio solicita citación de terceros a los codemandados. Funda en derecho, ofrece prueba y hace reserva.-

V.- Contestación de demanda Despegar.com.ar S.A.-

A fs. 130/150 y acompañando documental, se presenta mediante apoderada Despegar.com.ar S.A, contestando demanda e interponiendo excepción de incompetencia, alegando que el proceso versa sobre supuestos daños derivados de un presunto incumplimiento en el contrato de transporte aéreo por parte de Aerolíneas Argentinas, que le habría ocasionado la pérdida del vuelo internacional al actor, por lo que es una actividad inherente al comercio aéreo y debe ser sometido al fuero federal. Cita jurisprudencia.-

Contesta demanda realizando una negativa general y particular de los hechos y desconoce documental. En cuanto al relato de los hechos, comienza describiendo la actividad de la empresa y luego resalta que no es más que una simple intermediaria de servicios turísticos, entre los consumidores y/o usuarios y las empresas aéreas, cadenas de hoteles, empresas de alquiler de automóviles, etc. Luego continúa describiendo como es el servicio en el caso de contrato de transporte.-

Alega que el actor reclama a partir de un supuesto incumplimiento en el contrato de transporte aéreo atento un sorpresivo cambio de aeropuerto. Describe el itinerario de viaje y las compras de los tickets aéreos que fueron adquiridos en forma separada. Que al ser una intermediario, muestra las opciones disponibles a los usuarios posibilitando que sean ellos quienes seleccionen los servicios, proveedores y combinaciones de servicios según sus propios gustos y necesidades, pero sin dejar de actuar como intermediarios. Que el cambio de aeropuerto de aterrizaje escapó totalmente a su esfera de accionar, no teniendo injerencia en la efectiva prestación de servicio y por ende no debe responder. Que de los mismos dichos del actor surge que el mismo arriba al aeropuerto de Ezeiza con 3 horas de antelación al vuelo de Emirates, por lo que tenía tiempo suficiente para arribar al avión, y que de su parte informó al momento de la venta de los pasajes, que el actor debía arribar al aeropuerto internacional con dicho tiempo de anticipación, lo que surge del e-mail enviado al accionante que identifica en el anexo N° IV.-

Que el actor se comunica con la empresa una vez transcurrida la fecha del vuelo internacional, donde se verifica que el mismo no llegó a tiempo a tomar el vuelo; que más allá de no tener responsabilidad en lo acontecido, realizó una solicitud de apertura del pasaje por ante Emirates con la finalidad de que el actor pueda utilizar los tickets aéreos dentro del periodo

de validez, debiendo abonar la penalidad de U\$S 500.- y la suma de \$ 320.- en concepto de gastos de remisión, sin obtener respuesta por parte del actor.-

Alega ausencia de responsabilidad, falta de legitimación pasiva invocando la intermediación como actividad de la empresa, e inaplicabilidad de la Ley 24.240. Rechaza los daños, ofrece prueba, hace reserva de citación de terceros (Aerolíneas Argentinas, Emirates y Assist Card), y hace reserva de caso federal.-

VI.- Actuaciones posteriores.-

Corrido traslado de las excepciones, a fs. 169 se presenta la parte actora desconociendo la documental acompañada por ambas demandadas y alegando respecto a la excepción de incompetencia que es improcedente porque no se trata de una relación amparada por el derecho aeronáutico sino por defensa del consumidor, y solicitando el rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva, alegando que despegar.com.ar actuó en su rol de proveedor y por ello resulta solidariamente responsable con la aerolínea.-

A fs. 171 se tiene por incontestada la demanda por Emirates, declarándose la rebeldía a fs. 176 y fijándose fecha de audiencia preliminar.-

A fs. 190, se presenta Emirates mediante apoderada solicitando el cese de la rebeldía y constituyendo domicilio.-

A fs. 191 obra acta de audiencia preliminar, dejándose constancia de imposibilidad de acuerdo y fijándose como hechos objeto de prueba la incompetencia, falta de legitimación pasiva planteada, incumplimientos alegados por el actor como fundamento de la responsabilidad, daños y cuantificación.-

Se abre la causa a prueba y se produce la siguiente: 1) documental de la actora (fs. 03/39); 2) documental demandada Aerolíneas Argentinas S.A (fs.50/8); 3) documental ASSIST CARD S.A (fs. 78/101); 4) documental demandada Despegar.com.ar (fs. 118/129 y 151/166); 5) documental en poder de la codemandada Despegar.com.ar S.A (fs. 209/218); 6) informativa Full postal (fs.246/8); 7) informativa Ministerio de educación y Derechos Humanos de Río Negro (fs. 249/251 y 253/255 recibos fs. 268/284); 8) informativa Banco Patagonia S.A (fs. 256/264); 9) audiencia de prueba absolución de posiciones del actor y testimonial de Paola Romina Huentemil y Gianni Sergio Petravalli (fs. 301); 10) informativa Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Inspección General de justicia (fs.307/355); 11) informativa Ministerio de Turismo de la Nación (SEON 21/08/2020); 12) informativa IATA (SEON 23/10/2020); 13) pericial psicológica (SEON 17/03/2021); 14) informativa Defensa del Consumidor RN (SEON 11/04/2022).-

En fecha 16/12/2022 se declara la negligencia probatoria y se ordena la clausura probatoria; en fecha 27/12/2022 presenta alegatos Emirates; en fecha 01/02/2023 alega la parte actora; en fecha 02/02/2023 alega la demandada Despegar.com.ar; en fecha 24/02/2023 se produce el avocamiento del suscripto; en fecha 09/05/2023 pasan los autos a dictar sentencia.-

Y CONSIDERANDO:

I.- Hechos controvertidos y no controvertidos.-

En primer lugar, surge de los escritos de demanda y contestaciones, como hecho reconocido y/o no negado por la demandada Despegar.com.ar, que el actor adquirió los pasajes ida y vuelta en avión, para viajar desde Argentina con destino al país de Tailandia el día 23/12/2017 a las 21:30 hs.-

Tengo por reconocido también que el actor adquirió a través de la plataforma de Despegar pasajes aéreos para viajar desde la ciudad de Neuquén a Buenos Aires, para el día 23/12/2017, con arribo previsto originalmente en el Aeropuerto Internacional de Ezeiza a las 17:15 hs., pero que por razones que desconoce el vuelo aterrizó finalmente en el Aeroparque Metropolitano, hecho que surge de la demanda y de las contestaciones de Aerolíneas Argentinas y de Despegar.-

A partir de ello, y conforme quedara trabada la litis, el actor alega que fue no pudo realizar el embarque de su vuelo hacia Tailandia como destino final, alegando que su calvario comenzó con el cambio de aeropuerto donde el avión de cabotaje debía aterrizar en un primer momento, el tiempo de despacho de su valija una vez llegado al aeropuerto internacional, y luego el retardo en la fila de embarque (debiendo pasar por Scanner y Migraciones).-

Por otro lado tengo acreditado que el actor pudo hacer el Check In y despachar su equipaje en bodega y que el mismo fue restituido al actor en la ciudad de Cipolletti.-

La controversia entonces se centra en la competencia de esta unidad para entender en autos, y luego en la existencia de incumplimientos imputables a las demandadas que pudieran generar su responsabilidad civil; por último, y en caso afirmativo, la existencia y cuantía de los daños reclamados.-

II.- Régimen legal aplicable.

Los hechos reseñados anteriormente me llevan a hacer aplicación del marco jurídico establecido por nuestro Superior Tribunal de Justicia en autos “Cutrin” (STJRNS1, Se. 73/2021), y encuadrar el caso de acuerdo a las normas previstas en el Código Aeronáutico, los Tratados

Internacionales (Ley 26.451) y la Resolución N° 1532/98 del Ministerio de Economía de la Nación y, de manera subsidiaria, la Ley de Defensa del Consumidor en virtud de lo previsto por esta ley en su art. 63.-

En el caso mencionado, la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Cipolletti, en fallo confirmado por el Superior, sostuvo que “...*Por el contrario, una disposición determinante en esta temática es, indiscutidamente, el art. 63 de la LDC que textualmente reza que “para el supuesto de contrato de transporte aéreo, se aplicarán las normas del Código Aeronáutico, los tratados internacionales y, supletoriamente, la presente ley” (sic.)...*

...en materia de transporte aéreo comercial internacional de pasajeros pueden observarse distintos segmentos temporales, como son por una parte los aspectos pre-contractuales, que pueden estar regidos por el derecho común, y por otro lado, los que hacen a ejecución efectiva del contrato, señalando que se hallan regidos por el Código Aeronáutico y los Tratados Internacionales, en especial el de Montreal de 1999 al que adhirió expresamente nuestro país por medio de la Ley 26.451.-

...Recuérdese que en sus arts. 128 a 130 y ccdtes. el Código Aeronáutico (Título VI referido a la “aeronáutica Comercial, en el Capítulo III sobre “Servicios de Transporte Aéreo Internacional”) delinea en general la explotación del servicio por empresas nacionales y extranjeras; y luego en el art. 141 (ubicado en el Título VII “Responsabilidad”, Capítulo I. “Daños causados a pasajeros, equipajes o mercaderías transportadas”) se establecen pautas de base en dicha materia, disponiéndose que “el transportador es responsable de los daños resultantes del retraso en el transporte de pasajeros, equipajes o mercancías” (sic., el subrayado es propio).-

Cuadra agregar, por otra parte, que de la misma manera legisla el

art. 19 del Convenio de Montreal establece que “el transportista es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga” (sic., el subrayado nos pertenece), haciéndolo a su vez en consonancia con el Reglamento (CE) N° 261/2004 y otras reglamentaciones que perfilan este tipo de responsabilidades. Tiénesse presente que el art. 1 de ese plexo reza que “el presente Convenio se aplica a todo transporte internacional de personas, equipaje y carga efectuado en aeronaves, a cambio de una remuneración. Se aplica igualmente al transporte gratuito efectuado en aeronaves por una empresa de transporte aéreo”; e inclusive otros preceptos abundan en aspectos de la temática (vgr. Art. 29, 33, 57).-

Dado que en el caso de autos se reclama por “daño emergente” y “daño moral” (con sus intereses correspondientes), irrogados en virtud del “retraso” de un vuelo internacional, va de suyo que las normativas mencionadas no aparecen “a priori” como ajenas a la cuestión. Numerosa jurisprudencia, del fuero federal, se ha referido a esa misma impronta de las responsabilidades de las compañías aéreas por el “retraso” en los vuelos internacionales...”

En función de lo hasta aquí expresado, y en atención a las normas señaladas, le asiste razón a la demandada recurrente, en el sentido de que los hechos (preeminentes) constitutivos de la pretensión interpuesta resultan alcanzados por lo dispuesto por el art. 63 de la LDC, y aparecen regidos “prima facie” regido por el Código Aeronáutico y Tratados Internacionales (Convención de Montreal de 1999, ratificada por ley 26.451)...” (Cámara de Apelaciones de la IV° Circunscripción Judicial de Río Negro, en autos “Cutrin, Carolina y Otro c/Lan Airlines S.A. s/Sumarísimo” (Expte. N° 3993-SC-20), R.I. N° 56/2020 del 01/06/2020).-

Por su parte el Superior Tribunal provincial, al confirmar el fallo

citado, señaló que “...analizando ahora la plataforma fáctica de las presentes actuaciones, a la luz de la citada normativa sobre responsabilidad del transportador aéreo, se observa que la misma encuadra en el art. 141 del Código Aeronáutico en cuanto establece que El transportador es responsable de los daños resultantes del retraso en el transporte de pasajeros, equipajes o mercancías., disposición de orden general, que luego se complementa con otras del mismo cuerpo normativo.

De similar manera, el Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional Montreal de 1999 (aprobado por Ley 26.451), establece en su art. 19 que El transportista es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga..

Por su parte el art. 1 de ese plexo normativo expresa que el Convenio ...se aplica a todo transporte internacional de personas, equipaje y carga efectuado en aeronaves, a cambio de una remuneración. Se aplica igualmente al transporte gratuito efectuado en aeronaves por una empresa de transporte aéreo. Nótese que el verbo que define la acción que abarca la disposición citada es efectuar, es decir, poner por obra o ejecutar algo, especialmente una acción; o cumplirse, hacerse efectivo (cf. <https://dle.rae.es/efectuar>).

En el punto, debe recordarse que, según lo tiene decidido desde antaño y a esta parte la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la primera fuente de interpretación de las leyes es su letra y cuando ésta no exige un esfuerzo para determinar su sentido, debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso contempladas por la regla (cf. Fallos: 320:61; 323:1625; 341:1268; 341:1443; 344:1695).

En tal orden de ideas y partiendo de la premisa que el reclamo

resarcitorio por daños emergente, moral, punitivo e intereses tiene su origen y fundamento en el retraso y/o demora del primer tramo del vuelo internacional oportunamente contratado (Ezeiza - Miami - New York), no cabe sino concluir que las normas mencionadas no aparecen, a priori, como ajenas a los reclamos que son objeto de proceso, como argumentara la recurrente; por el contrario, las contempla expresamente, de lo que se infiere consecuentemente, su aplicación.

Máxime atendiendo a que el art. 63 de la Ley de Defensa al Consumidor establece expresamente que para el supuesto de contrato de transporte aéreo, se aplicarán las normas del Código Aeronáutico, los tratados internacionales y, supletoriamente, la presente ley.. Entonces, es la propia Ley de Defensa del Consumidor 24.240 la que establece su aplicación supletoria y subsidiaria en materia de contrato de transporte aéreo, a la vez que remite a la aplicación directa del Código Aeronáutico y de los Tratados Internacionales, que entrañan claramente -además- una ley especial en la temática. Supletoriedad que implica que el régimen consumeril no está en un plano de igualdad respecto al Código Aeronáutico y a los Tratados Internacionales de la materia, sino que solo debe aplicarse a los problemas o casos surgidos del contrato aéreo en forma subsidiaria y solo para aquellos supuestos no contemplados por el derecho aeronáutico...” (STJRNS1, Se. N° 73/2021, “Cutrin”).-

Por su parte, desde el punto de vista procesal, las pruebas del caso serán ponderadas teniendo en consideración lo dispuesto por los arts. 377 y 386 del CPCCRN.-

En el marco reseñado se analizarán las excepciones opuestas y, en su caso, el reclamo de indemnización de daños y perjuicios.-

III.- Excepción de incompetencia e inaplicabilidad de Ley 24.240.-

La demandada Despegar.com.ar S.A. considera que al caso debe aplicarse la normativa prevista en el Código Aeronáutico, que resulta inaplicable la Ley de Defensa del Consumidor, y que corresponde la competencia federal.-

La excepción deducida debe resolverse en base a la regla general prevista en el art. 5 del CPCC, según la cual la competencia se determinará por la naturaleza de las pretensiones deducidas en la demanda y no por las defensas opuestas por el demandado.-

“...Tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que “...para resolver una cuestión de competencia corresponde atender, en primer término, a los hechos que se relatan en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecue a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de su pedido...” (Fallos 324:2736; 325:905; 324:2031 y 322:1865, entre otros)...” (STJRNS1, Se. 40/2016 en autos “Botbol”).-

Para ello, tengo en consideración los fallos dictados por nuestro Superior Tribunal de Justicia en autos “Botbol” (STJRNS1, Se. N° 40/2016), “Cutrin” (STJRNS1, Se. N° 73/2021), y lo decidido recientemente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos “Z., G. A. c/ ACA Salud s/ amparo” (CSJ 2022/2022/CS1), sentencia de 23/02/2023.-

Así, en breve resumen, en autos “Botbol”, consideró el Superior que la competencia corresponde al fuero civil provincial en casos en los cuales se aplica el derecho común y no el Código Aeronáutico.-

Expresamente se dijo que *“...En el caso el objeto del presente juicio esta constituido por un reclamo de daños y perjuicios fundado en la invocada rescisión unilateral de la aerolínea demandada de un contrato de transporte aéreo de pasajeros. Esto es, no estamos frente a supuesto de*

cancelación de vuelo por caso fortuito o fuerza mayor, overbooking (vuelo sobre vendido), pérdida y echazón de mercadería y equipajes, daños en las personas transportadas, etc., supuestos que sí se encuentran contemplados en el Código aeronáutico.

...En conclusión, en el entendimiento de que las cuestiones discutidas en autos no versan sobre navegación aérea o comercio aéreo en general sino sobre un típico supuesto de incumplimiento contractual regulado por el derecho común y la Ley de Defensa del Consumidor, considero que la competencia en razón de la materia corresponde a la justicia ordinaria local...

...De acuerdo al mismo relato de hechos, se tiene que los actores - según sus dichos- no volaron siquiera en función de los pasajes que habrían adquirido primeramente de la accionada sino que el viaje lo realizaron comprando nuevos tickets (cfme. fs. 43 último párrafo y fs. 44 segundo párrafo).

Así las cosas, consideramos que el sub lite trata, exclusivamente, de una pretensión resarcitoria y que, como tal, deberá ser analizada a la luz de normas del derecho común, sin que exista atisbo de necesidad de recurrir a disposiciones particulares del Código Aeronáutico a los fines de decidir oportunamente, acerca del objeto de litis.

No advertimos que sobre aquella plataforma fáctica -al menos a este altura del proceso- se pueda aplicar el complejo normativo que surge de los artículos 197 y 198 del Código Aeronáutico, en tanto no aparecen afectados potencialmente la navegación ni el comercio aéreo, ni el transporte aéreo interprovincial o internacional, ni la seguridad ni otro interés propio de la aeronavegación, ni mucho menos normas federales del Derecho Aeronáutico. Nótese así que ninguna de las disposiciones contenidas en el Título VII: Responsabilidad Capítulo I: Daños Causados

a Pasajeros, Equipajes o Mercaderías Transportados del Código citado, se refieren a situaciones como las que motivan estos actuados...” (STJRNS1, Se. 40/2016).-

Luego, en “Cutrin” expresó “...Como bien puntualizara la sentencia de Cámara impugnada, la plataforma fáctica del caso Botbol es diferente a la planteada en las presentes actuaciones. En el precedente citado, el objeto del juicio estaba constituido por un reclamo de daños y perjuicios fundado en la rescisión unilateral de la aerolínea demandada, de un contrato de transporte aéreo de pasajeros, donde los actores nunca volaron, en función de los pasajes que habían adquirido a la accionada, sino que el viaje lo realizaron comprando nuevos tickets.

...Por el contrario, analizando ahora la plataforma fáctica de las presentes actuaciones, a la luz de la citada normativa sobre responsabilidad del transportador aéreo, se observa que la misma encuadra en el art. 141 del Código Aeronáutico en cuanto establece que El transportador es responsable de los daños resultantes del retraso en el transporte de pasajeros, equipajes o mercancías., disposición de orden general, que luego se complementa con otras del mismo cuerpo normativo. De similar manera, el Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional Montreal de 1999 (aprobado por Ley 26.451), establece en su art. 19 que El transportista es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga.

...En conclusión, en el precedente Botbol se resolvió acerca de una contratación que nunca se ejecutó sino que fue resuelta unilateralmente sin haber tenido siquiera principio de ejecución; en el caso de autos, el primer tramo del vuelo internacional -aunque con retraso- se realizó, circunstancia que denota una sustancial diferencia con el primer caso

citado. Cabe aquí recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha descalificado sentencias que han aplicado la doctrina de un precedente a controversias en los que no se presentaban las mismas circunstancias debatidas en uno y en otro caso (cf. Fallos: 340:1084; 342:278)...” (STJRNS1, Se. 73/2021).-

De la lectura de las citas efectuadas, surge en consideración del suscripto, que el presente caso guarda similitud con los hechos del expediente “Cutrin”, y se diferencia del caso “Botbol”; ello porque considero que el actor inició la ejecución del contrato de transporte aéreo de pasajeros con Emirates al realizar el check in y despachar su valija, y porque atribuye la causa de sus daños a la modificación del destino del vuelo que ejecutó la demandada Aerolíneas al descender en Aeroparque en lugar de hacerlo en Ezeiza.-

Es por tal motivo que la conclusión a la que debería arribar es la declaración de incompetencia en razón de la materia de esta unidad jurisdiccional para continuar entendiendo en autos.-

Ahora bien, siendo que tal resolución se dictaría en el marco de la presente sentencia definitiva, luego a haber atravesado todo el proceso y de haber dictado otras resoluciones (tales como la que resuelve la negligencia de prueba en fecha 16/12/2022), tengo en consideración lo expuesto recientemente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos “Z., G. A. c/ ACA Salud s/ amparo” (CSJ 2022/2022/CS1), donde haciendo suyo el dictamen del Procurador General, decidió declarar competente al Juzgado Civil N° 31 de Choele Choel en un trámite de amparo ante obras sociales que, por aplicación de la doctrina de autos “Iriarte” (STJRNS4: Se. 146/21 del 28-10-21), correspondería al fuero federal.-

Dijo allí el Procurador que “...La jueza local aceptó conocer, sustanció el proceso, admitió el amparo y condenó a la accionada a

proveer la medicación y los sensores e insumos mientras dure el tratamiento. Esa sentencia se encuentra firme (fs. 24, 55/58 y 72, ítem III).

Ante la observancia parcial de la decisión, el juzgado requirió el cumplimiento integral de las prestaciones, fijó astreintes, inició la ejecución del fallo y reguló los honorarios, dando lugar, incluso, en ese aspecto, a la intervención del Superior Tribunal local (cf. fs. 72, 95, 109, 119, 138/140, 149, 159/161, 199/200, 211 y 242/243).

Posteriormente, tras una nueva denuncia de incumplimiento, la jueza provincial declaró de oficio su incompetencia para seguir interviniendo en la causa, con arreglo al nuevo criterio sentado en la materia por la Corte Suprema y el Superior Tribunal local, en punto a que se encuentra involucrada preceptiva federal -esp. CSJ 1532/2021/CS1, “C., G. A. c/ AVALIAN s/ amparo”, del 30 de septiembre de 2021- (fs. 264/265).

A su turno, el juez federal resistió la radicación, fundado en que la declinatoria es extemporánea porque fue adoptada tras haberse radicado el caso, dictado un pronunciamiento definitivo e instrumentado su ejecución. Precisó que no existe motivo para que surta el fuero de excepción en un asunto que atañe a la faz ejecutiva de un decisorio firme y consentido dictado en la sede local (cfr. fs. 277/278).

...En ese contexto, advierto que la jueza local no se encontraba habilitada para reexaminar su competencia pues ya mediaba un pronunciamiento sobre el fondo del asunto y el planteo a raíz del cual declinó seguir entendiendo es una prolongación del objeto de las actuaciones sustanciadas ante el tribunal (arts. 4, 10 y 352 CPCCN; y Fallos: 328:1597: “De Pauli”; y 329:4409, “Castellano”; entre otros).

A ese respecto, la Corte ha sostenido que estas contiendas no pueden prosperar después de dictada la sentencia e, incluso, que las causas en que

ha recaído un acto jurisdiccional definitorio deben seguir su trámite hasta concluir ante el fuero que lo dictó (ver Fallos: 308:2029, “Fried de Nadler”; 323:1222, “San Luis”; y CSJ 365/2018/CS1, “D., P. S. c/ Programa Federal de Salud - Incluir Salud y otro/a s/ amparo”, del 3 de julio de 2018).

Las circunstancias apuntadas justifican que el tribunal local que previno entienda en los aspectos relacionados con la ejecución de la sentencia, lo que favorece la seguridad jurídica y el mejor servicio de justicia y la economía y concentración procesal, más aún, tratándose de un amparo en el que se debatieron prestaciones sanitarias...”.-

Por ello, y teniendo en consideración el estado del presente proceso y por las razones que hacen a la prestación del servicio de justicia, economía y concentración procesal, es que he de rechazar la excepción de incompetencia opuesta en autos, con costas por su orden atento a que la demandada pudo considerarse con razones para excepcionar como lo hizo.-

En cuanto a la falta de legitimación planteada por ambas, la misma será tratada al analizar la responsabilidad, pues se vincula a los presupuestos de la misma.-

IV.- Análisis de la prueba producida.

Resueltas las excepciones, corresponderá determinar si en el presente caso existieron incumplimientos contractuales o legales por parte de las demandadas, y en caso afirmativo, analizar la existencia y procedencia de los daños y perjuicios reclamados en autos, o si por el contrario y como sostienen éstas últimas, su conducta ha sido la adecuada y el reclamo obedece a hechos enteramente imputables a la parte actora o a terceros ajenos a su parte, por lo que la demanda debería ser rechazada.-

Para ello, se valoran las pruebas producidas en autos de acuerdo a lo

dispuesto por los arts. 377 y 386 del CPCCRN.-

Tal como se dijo anteriormente, no se encuentra controvertido que el vuelo Neuquén-Buenos Aires contratado por el actor debía aterrizar en Ezeiza, pero por razones técnicas, lo hizo en Aeroparque.-

También tengo en consideración que de la documental que adjunta la demandada Despegar, que obra a fs. 154 vta., surge que esta envió por mail el voucher correspondiente a los pasajes del vuelo internacional contratado, e informó al actor que debía presentarse en Ezeiza con 3 horas de antelación a la hora de partida de su vuelo; en este punto si bien, al correrse traslado de la documental, el actor formuló desconocimiento genérico de la misma, tengo en consideración que también coincide dicha parte en señalar en su demanda, que le informaron que debía presentarse en Ezeiza con dicha anticipación de 3 horas (véase demanda, fs. 41).-

La pregunta a resolver es si el cambio de destino del vuelo nacional, y el tiempo de traslado desde Aeroparque a Ezeiza, impidieron al actor arribar a tiempo para tomar su vuelo a Tailandia, y si ello es imputable al obrar de las demandadas.-

De la absolución de posiciones del actor surge que efectivamente él saca un pasaje aéreo desde la ciudad de Neuquén con destino a Buenos Aires, al Aeropuerto Internacional de Ezeiza, pero que aterrizó en Aeroparque, y que tuvo que tomar un transporte para llegar a tiempo al Aeropuerto de Ezeiza; así, el mismo declara, respecto a la posición del tiempo de anticipación de su llegada a Ezeiza, que "*...Yo me presenté con 4 horas de anticipación al vuelo, pero con la cantidad de gente que había no llegue a subir al avión...*" (Min. 1.50 y sgtes.); y que hizo el Check In en Emirates, le dieron la tarjeta de embarque y le despacharon la valija.-

Por su parte los testigos Paola Romina Huentemil y Gianni Sergio

Petravalli, confirman los dichos sobre la llegada del actor a tiempo con más de 3 horas al Aeropuerto Internacional de Ezeiza, que pudo despachar su valija y hacer el Check In, pero que finalmente no pudo abordar el avión por la cantidad de gente que había en la zona de embarque.-

También tengo por acreditado que en autos el actor no había comprado un único paquete de viaje/aéreos, sino que realizó primero la compra del tramo internacional (Ezeiza-Bangkok, Tailandia), y un mes después adquirió los pasajes aéreos desde la ciudad de Neuquén con destino a Buenos Aires (Aeropuerto Internacional de Ezeiza), que finalmente aterriza en Aeroparque.

Por lo que entiendo que el propio actor asume el riesgo de llegar a tiempo al aeropuerto internacional con 3 horas de anticipación como lo indican las sugerencias de las misma aerolíneas.

Luego, reconoce que aun con el cambio de aeropuerto de arribo y el traslado desde Aeroparque a Ezeiza, arribó a este lugar con más de 3 horas de antelación, (casi 4 según su absolución de posiciones), hizo el Check In, despacho su valija, y que el inconveniente lo sufrió al ingreso de las salas de abordaje, en el Scanner y Migraciones por la cantidad de gente en dicho lugar y a dicha hora.-

Al respecto, establece el Código Aeronáutico lo siguiente:

“ARTICULO 141. – El transportador es responsable de los daños resultantes del retraso en el transporte de pasajeros, equipajes o mercancías.

ARTICULO 142. – El transportador no será responsable si prueba que él y sus dependientes han tomado todas las medidas necesarias para evitar el daño o que les fue imposible tomarlas.

ARTICULO 143. – *La responsabilidad del transportador podrá ser atenuada o eximida si prueba que la persona que ha sufrido el daño lo ha causado o contribuido a causarlo.”*

Por lo expuesto, entiendo que en el caso de autos no se ha acreditado que la pérdida del vuelo internacional obedezca a la conducta de las demandadas en autos, por cuanto el cambio de destino del vuelo local no impidió que el actor arribe con más de tres horas de antelación a Ezeiza; luego Emirates cumplió con sus obligaciones y realizó el check in y despacho de la valija.-

Y en definitiva la demora que le impidió abordar el avión obedeció a la gran cantidad de gente presente para realizar el trámite de de migraciones, circunstancias ajenas a los demandados en autos.-

V.- Conclusión.

En conclusión, y por lo expuesto, es que se impone el rechazo de la demanda.-

VI.- Costas.-

Las costas se imponen en el orden causado, en razón de considerar que por aplicación supletoria de la Ley de Defensa del Consumidor, el actor cuenta con el beneficio de gratuidad previsto en el art. 53, por lo que no corresponde imponer las costas al actor (STJRNS1, Se. 27/2019).-

VII.- Honorarios. Base regulatoria.-

El monto que deberá tenerse en cuenta a los fines de la regulación de honorarios, será el que surge de la demanda (M.B. \$ 320.000.-) y su correspondiente comparación con los mínimos legales emergentes de la Ley de Aranceles (10 JUS = \$ 125.850) y de la Ley G N° 5069.-

Por los fundamentos expuestos, normas legales, jurisprudencia y

doctrina citadas,

FALLO:

1) Rechazando la excepción de falta de incompetencia interpuesta por la demandada DESPEGAR.COM.AR, con costas por su orden.-

2) Rechazando la demanda iniciada por el Sr. Alfaro Parada Gabriel Alejandro contra DESPEGAR.COM.AR S.A, EMIRATES, Aerolíneas Argentinas S.A y ASSIST CARD, con costas por su orden por aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor y el beneficio de gratuidad emergente del art. 53 de dicha ley.-

3) Regular los honorarios profesionales por el rechazo de la excepción de falta de legitimación, en los siguientes importes: Dra. Mariana Lia Caffaratti en la suma equivalente a 5 JUS (Mínimo legal, arts. 34 Ley G N° 2212); de los Dres. Carlos Aiassa en la suma equivalente a 1,05 JUS (Mínimo legal arts. 34, 8 y 9 11 Ley G N° 2212, + 40% por apoderado de Aerolíneas Argentinas S.A), de la Dra. Valeria Sila en la suma equivalente a 0,75 JUS (Mínimo legal arts. 34, 10 y 11 Ley G N° 2212) y Daniel Balduini en la suma equivalente a 0,75 JUS (Mínimo legal arts. 34, 10 y 11 Ley G N° 2212); del Dr. Federico Gigena Basombrío en la suma equivalente a 1,05 JUS (Mínimo legal arts. 34, 8 y 9 11 Ley G N° 2212, + 40% por apoderado Assist Card Argentina S.A de Servicios); de la Dra. Marcela Adriana Saítta en la suma equivalente a 1,05 JUS (Mínimo legal arts. 34, 8 y 9 11 Ley G N° 2212, + 40% por apoderada por DESPEGAR.COM.AR S.A); los de las Dras. Mariela Garabito en la suma equivalente a 0,75 JUS; de la Dra. Adriana Carriquiriborde en la suma equivalente a 0,75 JUS en la suma equivalente a 0,75 JUS (Mínimo legal arts. 34, 10 y 11 Ley G N° 2212 + 40% por apoderadas de EMIRATES).-

4) Regular los honorarios profesionales por el rechazo de la demanda,

teniendo en consideración el mínimo legal (art. 9 Ley G 2212): de los letrados de la parte demandada y actora en 10 JUS más el 40% correspondiente a las actuaciones como apoderados, que se distribuyen del siguiente modo, de la Dra. Adriana Carriquiriborde en el equivalente a 3,5 JUS (2,5 JUS + 40% por apoderada), de la Dra. Mariela Garabito en el equivalente a 2,5 JUS; los Dres. Carlos Aiassa en la suma equivalente a 3,5 JUS (2,5 JUS + 40% por apoderado de Aerolíneas Argentinas S.A), de la Dra. Valeria Sila en la suma equivalente a 2 JUS (Mínimo legal arts. 34, 10 y 11 Ley G N° 2212) y Daniel Balduini en la suma equivalente a 2 JUS (Mínimo legal arts. 34, 10 y 11 Ley G N° 2212); del Dr. Federico Gigena Basombrío en la suma equivalente a 2 JUS (Mínimo legal arts. 34, 8 y 9 11 Ley G N° 2212, + 40% por apoderado Assist Card Argentina S.A de Servicios); de la Dra. Marcela Adriana Saítta en la suma equivalente a 2 JUS (Mínimo legal arts. 34, 8 y 9 11 Ley G N° 2212, + 40% por apoderada por DESPEGAR.COM.AR S.A), Dra. Mariana Lia Caffaratti en el equivalente a 7 JUS; importe en todos los casos que se determinará en pesos al valor del JUS vigente al momento del efectivo pago (M.B. \$ 320.000.- vs. Mínimo Legal 10 JUS, art. 9, Ley G N° 2212).-

5) Regular los honorarios correspondientes al perito psicóloga Hernandez Gladys Mabel en el equivalente a 5 JUS (arts. 5, 18, 19 Ley G N° 5069); importe en todos los casos que se determinará en pesos al valor del JUS vigente al momento del efectivo pago.-

6) Se deja constancia que en la merituación de los honorarios se ha tomado en cuenta fundamentalmente la calidad de la actuación profesional, el carácter, la extensión, complejidad y etapas cumplidas de la causa, y el resultado obtenido a través de aquella y los mínimos legales.(Arts. 6, 7, 9, 10, 11, 14, 20 y 40 Ley 2212 R.N.).-

7) Regístrese. Notifíquese. Se hace saber que de conformidad a la

Acordada 09/2022- STJ, Anexo I. art.9.a) "...todas las providencias y decisiones judiciales, incluyendo la sentencia definitiva, quedan notificadas el martes o viernes posterior al día que se publican en el Sistema PUMA, o el siguiente hábil si alguno de aquellos resulta feriado o inhábil..."-.

A los fines de la notificación se vincula al presente expediente a la Caja Forense de la Provincia de Río Negro.-

JOSE MARIA ITURBURU

JUEZ