



## Poder Judicial de la Nación

En Buenos Aires, 1 de septiembre de dos mil veintitrés, se reúnen los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos, con la asistencia de la Señora Secretaria de Cámara, para entender en los autos caratulados “**HELBARDT, ANA KARINA Y OTROS C/ DESPEGAR.COM.AR S.A. Y OTRO S/ ORDINARIO**” (Expediente N° 1881/2019), originarios del Juzgado del Fuero N° 29, Secretaría N° 58, en los cuales, como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo establecido por el art. 268 del CPCCN, resultó que los Sres. Jueces de esta Sala deben votar en el siguiente orden: *Doctora María Elsa Uzal* (Vocalía N° 3), *Doctor Héctor Osvaldo Chómer* (Vocalía N° 1), *Doctor Alfredo Arturo Kölliker Frers* (Vocalía N° 2).

Estudiados los autos se planteó la siguiente cuestión a resolver:

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

A la cuestión propuesta, la Señora Juez de Cámara, **Dra. María Elsa Uzal** dijo:

### I. Los hechos del caso.

1) A fs. 325/336 se presentaron *Ana Karina Helbardt* (por sí y en representación de sus hijos menores de edad *Magdalena Juana Nordemann Helbardt*, *Teodoro Ralf Nordemann Helbardt* y *Wenceslao Uriel Nordemann Helbardt*); *Gabriel Horacio Cuomo* (por sí y en representación de su hija menor *Verónica Cuomo Jaña*); *Martín Luis Ernesto Helbardt* y *María Noel Mansilla* (ambos, por sí y en representación de su hija menor de edad *Margarita Helbardt*



Mansilla); y Ernesto Carlos Helbardt, y promovieron demanda contra Despegar.com.ar S.A. –en adelante, “Despegar”- y Gol Líneas Aéreas –en adelante, “Gol”-.

Relataron que en fecha 09.11.2017, compraron a la empresa “Despegar” pasajes aéreos para diez personas mediante dos transacciones realizadas electrónicamente con dos tarjetas de crédito para viajar desde Buenos Aires a Manaus (Brasil), ida y vuelta por la empresa “Gol”.

Indicaron que a una de las transacciones -de seis pasajes- se le otorgó el número de compra 12803192101, bajo el código de reserva NHF22M y, a la otra -de cuatro pasajes-, se asignó el número de compra 12803232501, bajo el código de reserva LD1D7L.

Aclararon que la compra de seis de los pasajes insumió un costo de pesos cincuenta y un mil trescientos ocho (\$ 51.308) y, la de los cuatro restantes, de pesos treinta y seis mil doscientos sesenta y ocho (\$ 36.268).

Contaron que el destino final era Isla Margarita, Venezuela, por lo cual, habían contratado también dos vuelos de ida y vuelta por la empresa Avior Airlines y que los tramos eran: Manaus / Barcelona (aeropuerto en Venezuela) y Barcelona / Valencia (otro aeropuerto de Venezuela).

Aclararon que los vuelos estaban programados para el 04.02.2018 con regreso el 19.02.2018, para un grupo y con regreso el 05.03.2018 para otro grupo.

Agregaron que, para dirigirse desde Valencia a Isla Margarita, habían contratado un vuelo a través de una empresa venezolana llamada Laser Airlines y que la ruta era Valencia / Porlamar (aeropuerto de Isla Margarita).

Dijeron que fueron abonados todos los pasajes: seis de ellos (de dos adultos y cuatro menores de edad) con la tarjeta American Express Banco Santander Río N° 3777 928001 a nombre de Gabriel Cuomo –que tenía una extensión de la tarjeta de titularidad de Ana Helbardt, número de cuenta 444837453- y, los restantes (de tres adultos y un menor de edad), con la tarjeta American Express Banco Santander Río -extensión de Martín Helbardt de la tarjeta N° 3777 920052 66181 de titularidad de Ana Helbardt-. Aclararon que este último viaje se pagó en cuotas.

Continuaron relatando que la salida del grupo familiar estaba prevista para el día 03.02.2018 a las 15:45 horas desde Aeroparque Jorge Newbery y el arribo el mismo día a las 23:35 horas, en Manaus, Brasil, con una escala en San Pablo.



Enfatizaron en que compraron un único vuelo desde Buenos Aires con destino a Manaos, Brasil, con una escala en San Pablo, tal como fue ofrecido en la página de internet de “Despegar”.

Contaron que el día 03.02.2018, cuando hicieron el *check in* en Buenos Aires, personal de “Gol” les informó que debían hacer migraciones en San Pablo, recoger las valijas y trasladarse hasta el mostrador de conexiones de “Gol” en San Pablo.

Señalaron que el tiempo previsto entre el arribo del avión a San Pablo y el embarque en el otro avión a Manaos era de noventa minutos.

En ese marco, indicaron que, en un vuelo en conexión, se debe hacer migraciones, recoger y entregar el equipaje en el mostrador de conexiones de “Gol”, e, inmediatamente, por una puerta muy cercana a ese mostrador, era posible acceder al piso superior donde se encontraban las puertas de embarque.

Luego, contaron que salieron desde Buenos Aires (Aeroparque Jorge Newbery) en horario y que arribaron a San Pablo también en el horario programado, y que, cuando arribaron a San Pablo, entre el descenso del avión hasta que pudieron hacer la fila de conexiones de la empresa “Gol”, transcurrieron veinte minutos, aproximadamente.

Explicaron que, desde migraciones hasta el retiro de las valijas solo había una escalera mecánica y unos treinta metros de distancia y que, cuando llegaron a la zona de las valijas, las mismas ya se encontraban en la cinta.

Siguieron relatando que, una vez recogidas las valijas, se dirigieron directamente hasta el mostrador de conexión, a través de un recorrido fijo señalado en el aeropuerto que no demoró más de diez minutos, por lo cual, llegaron al mostrador de conexión de “Gol” con aproximadamente una hora de antelación a la salida del siguiente vuelo a Manaos.

Contaron que, sin embargo, al arribar al mostrador de conexiones, no les permitieron dejar el equipaje porque los pasajes no tenían conexión y porque el vuelo San Pablo / Manaos era un vuelo independiente, por lo cual, debían dirigirse al sector de vuelos nacionales del aeropuerto que se encontraba en otro piso y en otra terminal, hacer el *check in*, ya que se trataba de un vuelo local y no de un vuelo internacional con conexión.

Aclararon que el traslado desde el mostrador de conexiones ubicado en la planta baja del aeropuerto hasta el sector de vuelos nacionales, ubicado en la planta alta y en un extremo del aeropuerto insumió treinta minutos de caminata.



Relataron que, al arribar al sector de vuelos nacionales, les informaron que el vuelo se encontraba cerrado y que los derivaron a un sector de atención al público de “Gol” que se encontraba en la zona de vuelos nacionales, pero que no pudieron resolver la situación.

Refirieron que allí les fue informado que la empresa de viajes “Despegar” había adquirido a la empresa “Gol” boletos *sin conexión*, es decir, boletos por separado (“Buenos Aires / San Pablo”, por un lado y “San Pablo / Manaos”, por el otro).

Dijeron que la empresa “Gol” se hizo cargo de la pérdida del vuelo y los reubicó de forma gratuita en un vuelo a Manaos para el día siguiente, que disponía de lugares suficientes para el grupo familiar y que, por ello, salieron de San Pablo el día 04.02.2018 a las 11:15 horas y arribaron a Manaos ese mismo día a las 13:15 horas.

Contaron que, por ese motivo, perdieron el vuelo de la empresa *Avior Airlines* para ir desde Manaos a Valencia, Venezuela, porque ese avión salió desde Manaos el 04.02.2018 a las 09:00 horas.

Indicaron que, como consecuencia de ello, quedaron varados en Manaos con cinco menores de edad y que pasaron en el aeropuerto más de doce horas intentando encontrar algún vuelo sustituto para llegar a Valencia y poder aprovechar el último vuelo que habían comprado de antemano (“Valencia / Porlamar, Isla Margarita”). Contaron que allí compraron comida y bebidas por la suma de *dólares estadounidenses ciento cincuenta (US\$ 150)*, importe que surgía de los *tickets* de compra acompañados a la demanda.

Explicaron que, debido a que no había vuelos directos a Valencia, Venezuela, debieron tomar otra ruta, por lo cual, adquirieron pasajes con destino a Caracas, Venezuela, con escala previa en Panamá, a través de la empresa *Copa Airlines*. Especificaron que los tramos adquiridos fueron: “Manaos / Panamá”, “Panamá / Caracas, Venezuela”, lo que insumió un gasto, para los diez pasajeros, de *pesos ciento veintiséis mil novecientos doce con setenta centavos (\$ 126.912,70)*, compra realizada con tarjeta de crédito Visa del Banco Santander Río N° 4660 5700 8277 3230, de titularidad de *Ana Helbardt*, por la suma total de *pesos ciento veintiséis mil novecientos doce con setenta centavos (\$ 126.912,70)*, en dos pagos de *pesos setenta y siete mil quinientos noventa y seis con noventa centavos (\$ 77.596,90)* y de *pesos cincuenta y dos mil quince con ochenta centavos (\$ 52.015,80)*



Manifestaron que antes de adquirir los pasajes por *Copa Airlines*, intentaron de sacarlos a través de “*Despegar*”, pero la compra fue rechazada en tres oportunidades por problemas con la tarjeta de crédito, según les fue informado.

Agregaron que, ya en Caracas, Venezuela, necesitaban trasladarse a Valencia, Venezuela, para utilizar los pasajes adquiridos de antemano –ruta “Valencia a Porlamar (Isla Margarita)”- y que, a tal fin, debieron contratar dos camionetas para trasladarse desde Caracas a Valencia, lo que insumió un viaje de ocho horas, aproximadamente.

En consecuencia, reclamaron la suma de *pesos ciento veintiséis mil novecientos doce con setenta centavos* (\$ 126.912,70), más intereses aplicando la tasa activa y la suma de *dólares estadounidenses ciento cincuenta* (US\$ 150), en concepto de gastos de alimentos en el aeropuerto.

Luego, refirieron que, cuando llegaron a Porlamar, Isla Margarita, se dirigieron a *Avior Airlines* para explicar lo sucedido con el viaje de ida y para confirmar la vuelta y que allí les informaron que, por no haber abordado el vuelo en Manaos a la ida, perdieron el viaje entero.

Indicaron que, en Porlamar, intentaron infructuosamente hasta el 11.02.2018 conseguir vuelo a Manaos para poder regresar utilizando el tramo de vuelta que tenían con “*Gol*”, pero que ello no fue posible, por lo que perdieron, también, los pasajes adquiridos con anterioridad a la empresa “*Gol*”, según el programa inicial.

Relataron que, para regresar (desde Isla Margarita a Valencia), utilizaron los pasajes adquiridos con anterioridad, según el programa inicial, el 16.02.2018 y, para volver desde Valencia a Buenos Aires, los pasajeros *Gabriel Horacio Cuomo, Ana Karina Helbardt, Verónica Cuomo Jaña, Wenceslao Uriel Nordemann Helbardt, Teodoro Ralf Nordemann Helbardt y Magdalena Juana Nordemann Helbardt*, volvieron en un vuelo desde Venezuela el día 19.02.2018 con el siguiente recorrido: Valencia / Panamá City; Panamá City / Montevideo; Montevideo / Buenos Aires; arribando a Buenos Aires el día 20.02.2018.

Sostuvieron que, esos pasajes, fueron adquiridos el 11.02.2018, luego de recorrer las pocas empresas aéreas de Venezuela.

Dijeron que tenían la necesidad de regresar antes del 21.02.2018 a Buenos Aires por razones escolares, ya que uno de los niños debía rendir materias previas.



Señalaron que los vuelos fueron realizados por *Copa Airlines* y adquiridos a través de la empresa *Altair Travel Agency S.A. / Petas / Trip Air*, por un costo de *euros cinco mil doscientos seis con 53/100 (€ 5.206,53)*, equivalente a la suma de *dólares estadounidenses seis mil cuatrocientos sesenta y seis con 92/100 (US\$ 6.466,92)*.

Añadieron que los otros cuatro pasajeros (*Ernesto Carlos Helbardt, Martín Luis Ernesto Helbardt, Margarita Mansilla Helbardt y María Noel Mansilla*) adquirieron pasajes para regresar el día 21.02.2018 a través de la empresa *Let's Go Travel / Plus Ultra and Business Panamá*, para volver con la aerolínea *Estelar Latinoamericana C.A.*, debiendo salir de Caracas el 08.03.2018, por un costo total de *dólares estadounidenses dos mil quinientos setenta y dos (US\$ 2.572)*, abonados con tarjeta Visa, Santander Río N° 4660 5700 8277 3263, de titularidad de *Ana Helbardt* (adherente *Martín Luis Helbardt*).

Por el viaje de regreso, reclamaron la suma de *dólares estadounidenses seis mil cuatrocientos sesenta y seis con 92/100 (US\$ 6.466,92)* y de *dólares estadounidenses dos mil quinientos setenta y dos (US\$ 2.572)*, más intereses conforme la tasa activa.

Contaron que, en Venezuela, realizaron el reclamo pertinente mediante el envío de dos correos electrónicos, sin obtener respuesta.

Seguidamente, argumentaron que el contrato celebrado con “*Despegar*” era un contrato electrónico regulado por los arts. 1104 a 1116 del CCCN y un contrato de consumo, en el cual el consumidor aceptó la oferta tal como apareció en la pantalla, sin posibilidad de solicitar aclaraciones o realizar preguntas; y que, por aplicación del principio de interpretación más favorable al consumidor, los riesgos de errores debían ser asumidos por el proveedor.

Explicaron que, en el caso, el proveedor no informó al consumidor, ni resultaba de la oferta colocada en la pantalla, que los vuelos requeridos por los actores que aparecían en pantalla como un vuelo único “*Buenos Aires / Manaus*” con una escala en San Pablo, eran, en realidad, vuelos separados, es decir, tramos adquiridos independientemente, sin relación con el vuelo “*Buenos Aires / San Pablo*”.

Manifestaron que ellos no pudieron imaginar que eran vuelos sin conexión, lo que fue reafirmado por una empleada de “*Gol*” al momento de realizar el *check in* en Buenos Aires.



Sostuvieron que fueron víctimas de una oferta engañosa que los llevó a cometer un error en la contratación por culpa exclusiva de los proveedores, dado que la oferta que visualizaron en la pantalla al momento de adquirir los pasajes, con indicación de la duración total de vuelo, hacía suponer a cualquier persona que se trataba de un vuelo vinculado.

Refirieron que ambas empresas demandadas se relacionaron con el consumidor a través de contratos conexos y coincidieron en la organización de la oferta tal como aparecía en *internet*.

Agregaron que, aun en el caso de haberse informado que se trataba de un vuelo sin conexión, la oferta, de todos modos, era engañosa, errada y negligente, ya que las demandadas sabían que no era posible, en el lapso de noventa minutos entre vuelo y vuelo, realizar todos los trámites.

Citó jurisprudencia que consideró aplicable al caso.

Luego, solicitaron que se declare inoponible y abusiva la cláusula “*no show*” “prevista por el art. 10 inc. g) de las Condiciones Generales del contrato”, en los términos del art. 37 de la LDC y de los arts. 1117/1122 del CCCN.

Argumentaron que se trató de una cláusula abusiva porque existió un enriquecimiento sin causa por parte de la aerolínea, ya que el pasaje quedó a su disposición para ser vendido a otro pasajero. Sostuvieron que, de ese modo, “*Despegar*” y “*Gol*” cobraron un mismo pasaje dos veces, en detrimento del empobrecimiento que ello produjo en el patrimonio de los accionantes.

Expresaron que, aún en el caso de que dicha cláusula fuera considerada válida, la cancelación ocurrió por exclusiva culpa de las demandadas que vendieron engañosamente vuelos en conexión cuando eran vuelos separados, lo que impidió a los actores cumplir con el viaje conforme a lo programado inicialmente.

Por otro lado, reclamaron en concepto de “daño moral” la suma de pesos quince mil (\$ 15.000) por cada uno de los menores de edad –total de pesos setenta y cinco mil (\$ 75.000)- y la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000) por cada una de las personas adultas –total de pesos ciento cincuenta mil (\$ 150.000)-.

Al respecto, manifestaron haber sufrido preocupación y angustia a causa del accionar engañoso y desinformado de “*Despegar*”.

Refirieron haber sentido rabia y desazón a raíz del engaño que advirtieron en el mostrador de conexiones de San Pablo; de las corridas por el aeropuerto para llegar a la parte de vuelos domésticos el día 03.02.2018 y, pese a



ello, no poder embarcar por encontrarse el vuelo cerrado; debido a la angustia causada por la pérdida de los *tickets* de *Avior Airlines* ya abonados y por haber tenido que pasar más de doce horas en el aeropuerto de Manaos el 04.02.2018 tratando de conseguir vuelos para viajar a Isla Margarita. Todo ello, con niños pequeños de 2, 8, 11, 14 y 15 años de edad; y, sumado a ello, ya en Caracas, haber tenido que realizar el viaje a Valencia mediante ocho horas de viaje en dos camionetas.

Fundaron en derecho y ofrecieron prueba.

2) Corrido el pertinente traslado, a fs. 401/425, se presentó *Despegar.com.ar S.A.*, por apoderado y contestó la demanda solicitando su rechazo, con costas.

En primer lugar, opuso excepción de incompetencia que fue rechazada por la juez *a quo* mediante resolución de fecha 27.05.2019, decisión confirmada por esta Alzada a fs. 485/487.

Luego, efectuó una negativa de los hechos relatados en la demanda que no fueron objeto de expreso reconocimiento.

Relató que era una agencia de viajes en los términos de la Ley N° 18.829 y DR N° 2182/72, debidamente registrada ante la Secretaría de Turismo bajo el legajo N° 10.680 – Disp. 0599/2000.

Explicó que la operatoria de intermediación era desarrollada a través de medios no presenciales, mediante el sitio web de “*Despegar*”, ya que se trataba de una Agencia de Viajes en Línea (“*Online Travel Agency*”) que ofrecía una vitrina para que los proveedores pudieran llegar a la mayor cantidad de clientes posible y así, potenciar su negocio.

Agregó que los usuarios, a través del sitio web, podían procurar por vía electrónica las averiguaciones sobre vuelos, hoteles, paquetes de viajes, etc. y, de ese modo, adquirirlos.

Puso de resalto que “*Despegar*”, aun operando mediante modernas tecnologías, era un intermediario de servicios turísticos en los términos de la ley N° 18.829 y que, como tal, intermediaba entre los consumidores y usuarios, y las empresas aéreas, cadenas hoteleras, empresas de alquiler de automóviles, etc., quienes eran, en última instancia, las prestadoras de los servicios turísticos adquiridos por los usuarios.

Dijo que, por ello, “*Despegar*” no era la proveedora del servicio, sino que actuaba meramente como intermediaria y que esa circunstancia fue advertida a



los usuarios de los servicios de “Despegar” en los términos y condiciones generales que los usuarios debían leer y aceptar, como paso previo a la contratación de los servicios turísticos.

Explicó que las agencias de viajes como “Despegar” realizan las ventas de *tickets* aéreos actuando como intermediarias entre las líneas aéreas y los pasajeros, y que, a través de los sistemas de reserva denominados “General Distribution Systems” (“GDS”), provistos por empresas como *Worldspan*, *Sabre*, *Amadeus*, etc., las agencias se conectan en línea y acceden a la disponibilidad y tarifas de las distintas líneas aéreas para las rutas solicitadas por el pasajero.

Añadió que, una vez confirmada la compra por parte del pasajero, se procede a la emisión electrónica del *ticket* aéreo solicitado a través del medio de pago elegido y que todo ello queda registrado en un documento que se denomina “*Passenger Name Record*” que es el nombre comúnmente utilizado para designar la información relativa a reservas realizadas mediante el sistema de reservas o GDS.

Continuó señalando que, al realizar una reserva, el sistema concede un número de registro (o localizador) que permite al pasajero, a la empresa de transporte o a la agencia de viaje, consultar, modificar o cancelar la reserva o elementos de la misma, conforme las condiciones establecidas por la aerolínea.

Aclaró que en el caso de venta de *tickets* aéreos pagaderos en efectivo, transferencia bancaria, cuenta corriente o cualquier otro medio de pago comúnmente llamado “efectivo” o “*cash*”, los importes se cobran por cuenta y orden de las aerolíneas a los usuarios y se transfiere el importe neto de la comisión de la Agencia a una cuenta bancaria perteneciente al BSP, quien, en definitiva, distribuye el dinero entre las compañías aéreas. Indicó que la contraprestación percibida por la Agencia por su intermediación se factura al usuario y queda en su propio giro comercial.

Contó que, cuando las ventas se efectúan mediante tarjeta de crédito o débito, la transacción se procesa directamente por la aerolínea, para lo cual, cada aerolínea autoriza y entrega un código de acceso a cada Agencia de Viajes para efectuar transacciones a su nombre.

Dijo que, de ese modo, el dinero por el precio de compra pagado por el *ticket* aéreo ingresa directamente a cada compañía aérea y la operación se incorpora a la plantilla de liquidaciones del BSP.

Refirió que, en definitiva, en las transacciones de venta de pasajes aéreos con tarjeta de crédito, el “comercio adherido” al sistema de tarjetas de crédito



para la venta del *ticket* aéreo es la propia línea aérea, siendo “Despegar” autorizada para utilizar el código de comercio perteneciente a la aerolínea, percibiendo únicamente su comisión por la intermediación.

Con relación a los hechos alegados por los actores en la demanda, sostuvo que el día 09.11.2017, los accionantes adquirieron a través de la plataforma web de “Despegar” diez *tickets* aéreos con destino a Manaus, Brasil, operado por la línea aérea “Gol”.

Indicó que, una vez recibida la solicitud de compra, “Despegar” efectuó correctamente la reserva, gestionó los pagos correspondientes y envió por correo electrónico a los accionantes los *tickets* electrónicos correspondientes a los vuelos operados por “Gol”, donde se encontraba toda la información inherente al servicio adquirido: la documentación requerida para realizar el viaje, los tiempos para presentarse en los respectivos aeropuertos, las condiciones de compra y las facturas correspondientes a ambas reservas.

Manifestó que los accionantes obtuvieron un único itinerario, es decir, *un vuelo único con una escala*.

Explicó que “Despegar” ofrece en su página web una vitrina donde los pasajeros visualizan y seleccionan distintos servicios a su libre criterio y voluntad, permitiéndoles comparar los servicios ofrecidos por los distintos prestadores (transporte, alojamiento, vehículos, etc.).

Expuso que, en lo atinente a los vuelos, tanto los itinerarios como cualquier otra característica atinente a los mismos, eran dispuestos exclusivamente por la compañía aérea proveedora del servicio y no por “Despegar”, quien únicamente ponía a disposición la información brindada por la aerolínea a fin de que los usuarios pudieran elegir, entre todas las opciones, la que más respondiera a sus necesidades.

Aclaró que el tramo de ida “Buenos Aires - San Pablo - Manaus”, así como el tramo de vuelta “Manaos - San Pablo - Buenos Aires” fueron emitidos dentro del mismo itinerario y no por separado, como mencionaron los actores.

Sostuvo que, por cada itinerario, se generó un único *Passenger Name Record (PNR)* en donde constaba toda la información relativa al vuelo y que, si se hubieran generado dos itinerarios o vuelos independientes, debió haberse emitido un PNR por cada uno de ellos, lo que no sucedió en el caso.

Señaló que, en la especie, se emitió un PNR por cada pasajero en relación al tramo “Buenos Aires – San Pablo – Manaus”, lo que daba cuenta de que



se trataba de un vuelo único con conexión y que solo se emitió un *ticket* por cada uno de los pasajeros en relación al vuelo objeto de autos. Expuso que, de lo contrario, debieron haberse liquidado dos *tickets* distintos por cada pasajero.

Continuó diciendo que el tiempo previsto entre el arribo a San Pablo y el embarque a Manaos no era de noventa minutos como habían afirmado los accionantes, sino que, conforme surgía del itinerario acompañado a la contestación de la demanda como “Anexo III”, el tiempo entre la llegada del vuelo a San Pablo (19:15 horas) hasta la salida del vuelo a Manaos (20:40 horas), era de una hora y veinticinco minutos, tiempo más que suficiente para realizar el abordaje de un vuelo al otro.

En ese marco, aclaró que el tiempo de conexión mínimo que se utiliza en la mayoría de las escalas es de cincuenta y cinco minutos.

Dijo desconocer el motivo por el cual los accionantes arribaron tarde al embarque de la conexión con destino a Manaos.

Refirió haber cumplido con todas las obligaciones que se encontraban a su cargo: la gestión de la reserva seleccionada por los actores, la remisión de los correspondientes *tickets* electrónicos y la información brindada sobre las condiciones de los servicios contratados.

Sostuvo que no era posible endilgar a “Despegar” responsabilidad por la pérdida del vuelo de conexión en la ciudad de San Pablo con destino a Manaos por diversas razones: porque “Despegar” no era quien disponía los tiempos de las escalas en los itinerarios aéreos; porque el inconveniente fue solucionado cuando la aerolínea “Gol” reubicó a los actores en el próximo vuelo; y porque “Despegar” resultó totalmente ajena a los hechos sucedidos en el aeropuerto, pues todos los reclamos fueron dirigidos exclusivamente a la aerolínea codemandada.

Por otra parte, sostuvo que el hecho de que un pasajero no se presentara a tiempo para embarcar a la conexión o no tomara el itinerario de regreso, podía desencadenar en un supuesto de “No Show”, por más que se tratara de una escala dentro de un itinerario, pero que la potestad para que se hiciera efectiva dicha circunstancia era de la aerolínea y no de “Despegar”.

Refirió haber tomado conocimiento acerca del reclamo al ser notificada de las audiencias celebradas en el marco del Servicio de Conciliación Previa en las Relaciones de Consumo y que, posteriormente, se comunicó mediante



correo electrónico con la aerolínea “Gol”, así como con el *GDS Amadeus*, intercambio del cual surgía que los vuelos se encontraban en horario y que el tiempo de conexión de cuarenta y cinco minutos era suficiente.

Consideró aplicable al caso la teoría de los actos propios, argumentando que la pérdida de conexión se debió a la propia negligencia de los accionantes.

Asimismo, argumentó que “*Despegar*” carecía de legitimación para ser demandada en el caso y consideró inaplicable en la especie las disposiciones de la LDC.

Rechazó los rubros reclamados en la demanda y ofreció prueba.

3) A fs. 435/448 se presentó *Gol Linhas Aéreas S.A.*, opuso la excepción de falta de habilitación de instancia y, en subsidio, contestó la demanda peticionando su desestimación, con expresa imposición de costas a los accionantes.

Posteriormente, negó los hechos invocados en el escrito inicial que no fueron materia de expreso reconocimiento y desconoció la documental acompañada por los accionantes.

Con relación al marco normativo aplicable, refirió que el contrato de transporte aéreo internacional se encuentra regulado por el Código Aeronáutico y por las convenciones internacionales relativas al transporte aéreo internacional vigentes de las cuales la República Argentina forma parte.

En ese marco, manifestó que resultaba aplicable al caso el Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional suscripto en la Ciudad de Montreal el 28.05.1999.

Luego, relató que los actores adquirieron en fecha 09.11.2017, por medio de la agencia de viajes “*Despegar*”, billetes de pasaje sin conexión para volar con “*Gol*” de acuerdo al siguiente esquema:

Primer pasaje: partida de Buenos Aires (Aeroparque) – San Pablo (Guarulhos) el 03.02.2018 a las 15:45 horas y arribo a las 19:15 horas.

Segundo pasaje: partida de San Pablo (Guarulhos) el 03.02.2018 a las 20:25 horas y arribo a Manaus el 03.02.2018 a las 22:15 horas.

Puso de resalto que los vuelos adquiridos por la Agencia de Viajes “*Despegar*” a “*Gol*” mediante el sistema denominado “GSD/IATA”, fue realizado *sin conexión*. Es decir que “*Despegar*” adquirió billetes de pasaje por tramos independientes entre sí.



Agregó que, conforme surgía de los horarios de los vuelos adquiridos por “Despegar”, “Gol” no tuvo en consideración un tiempo razonable a fin de que los pasajeros pudieran proceder a retirar sus equipajes, realizar un nuevo *check in* y desplazarse desde el área de arribos internacionales hasta el área de partidas nacionales a fin de abordar el vuelo doméstico “San Pablo – Manaus”.

Dijo que, normalmente, el límite necesario entre dos vuelos, a fin de cumplimentar todos los trámites, es de aproximadamente cuatro horas y que, en el caso, los pasajeros contaron con una hora y diez minutos.

Manifestó que “Despegar” tenía pleno conocimiento de los tiempos que debían disponerse entre dos vuelos, especialmente, cuando uno de ellos es internacional y el otro, nacional.

En este contexto, refirió haber dado cumplimiento a la totalidad de las obligaciones que se encontraban a su cargo.

Expresó que, en consecuencia, los pasajeros no arribaron a tiempo para realizar el *check in* correspondiente al vuelo G3 1648 por cuestiones completamente ajenas a “Gol”.

Agregó que, sin perjuicio de ello, ante la pérdida del vuelo y teniendo en consideración que entre los pasajeros se encontraban personas menores de edad, “Gol” procedió a reubicar a los mismos en un vuelo a Manaus para el día siguiente, es decir, para el 04.02.2018, sin cobrarles ningún costo adicional.

Contó que, además, “Gol” les brindó hospedaje, transporte terrestre y *vouchers* para alimentación. Todo ello, en concepto de gesto comercial y a fin de disminuir los eventuales inconvenientes que la situación descripta pudo haberles generado.

En ese marco, solicitó que se tuviera en consideración que los pasajes correspondientes a la ruta “Manaos – San Pablo” y, posteriormente, “San Pablo – Buenos Aires” para las fechas 20.02.2018 y 05.03.2018, correspondiente a cada uno de los grupos, no fueron utilizados por los pasajeros debido a que éstos no se presentaron al embarque.

Con relación al planteo de inoponibilidad de la cláusula “*no show*” realizado por los accionantes, indicó que la misma se encontraba prevista en las condiciones del contrato de transporte celebrado con “Gol” (*rectius: Avior*) (Cláusula 3.1.) y que, sumado a ello, los vuelos no se cancelaron por dicha razón, sino, por el contrario, porque los pasajeros se ausentaron en la fecha de embarque pactada.



Destacó que dichos billetes de pasaje tenían una validez de un año desde la fecha de pago de los mismos.

Rechazó, por falsa y maliciosa, la descripción realizada por los actores con relación a la supuesta mala fe y/o actitud negligente que le fue endilgada a “Gol”.

Dijo haber cumplido con todas las obligaciones a su cargo establecidas en el Contrato de transporte aéreo y en las condiciones generales aplicables a este tipo de contratación.

No obstante ello, solicitó que, en el hipotético caso de que se considerara responsable a “Gol”, lo fuera, exclusivamente, respecto de las consecuencias y/o eventuales daños directos y no así, de las supuestas consecuencias y/o daños indirectos alegados por los actores en la demanda.

Al respecto, dijo que desconocía los restantes billetes de pasaje que los pasajeros habrían adquirido para trasladarse a Isla Margarita, Venezuela.

Posteriormente, postuló la inaplicabilidad de la LDC y, finalmente, invocó la limitación de responsabilidad establecida por el art. 22 y concordantes del Convenio de Montreal de 1999.

Respecto de esto último, explicó que el Convenio para la Unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional estableció los límites de responsabilidad con base en “derechos especiales de giro” (DEG) por pasajero, definidos por el Fondo Monetario Internacional y convertibles en la moneda nacional correspondiente.

Agregó que, en todos los casos, el tope máximo establecido en el referido convenio se encontraba supeditado a la prueba de su contenido y a las particularidades del caso.

Luego, analizó los rubros reclamados en el escrito inicial y petitionó el rechazo de cada uno de ellos.

Respecto a la indemnización reclamada por “daño moral”, sostuvo que del relato de los accionantes surgía cuál fue la actitud de “Gol” ante los pasajeros, por lo cual, no podía ser condenada a pagar resarcimiento alguno por ese concepto.

Ofreció prueba.



4) Abierta la causa a prueba, se produjo la certificada a fd. 749. Posteriormente, previa presentación de los alegatos de la parte actora en fecha 09.06.2021 (fd. 861) y por la co-demandada “Despegar” en fecha 07.07.2021 (fd. 872), pasaron los autos a dictar sentencia.

## **II. La sentencia apelada.**

La sentencia de grado de fecha 15.09.2022 resolvió admitir la demanda promovida en autos contra *Despegar.com.ar S.A.* y *Gol Líneas Aéreas*.

Para arribar a dicha decisión, la juez *a quo* consideró, en primer lugar, que las partes se encontraban vinculadas, negocialmente, a través de la concertación de un contrato de transporte aéreo que fue celebrado con la intermediación de un agente de viaje.

Señaló que la materia sobre la cual versaba el negocio poseía regulación legal específica en el Código Aeronáutico y en el Convenio de Montreal de 1999 del cual Argentina es parte, a cuyas estipulaciones la aerolínea demandada debía ajustar su proceder en su carácter de empresa dedicada al transporte aéreo. Agregó que, a su vez, las agencias de viaje, tanto en su rol de intermediarias como de organizadoras, se encontraban reguladas por la Ley N° 18.829 y por su decreto reglamentario N° 2182/1972.

Sostuvo que, sin perjuicio de ello, la conducta de ambas demandadas debía respetar la normativa consumeril, toda vez que el vínculo negocial era, a su vez, una relación de consumo.

Estimó correcto lo afirmado por las codemandadas en cuanto a que el art. 63 de la LDC establece, para el supuesto de contrato de transporte aéreo, la aplicación del Código Aeronáutico y de los tratados internacionales y, solamente de manera supletoria, de esa ley especial.

Consideró que, aun así, a los efectos de interpretar el alcance del artículo aludido, debía tenerse en cuenta la fuente constitucional de los derechos de los consumidores que justificaba la adopción de una interpretación restrictiva de las limitaciones a la aplicación de la Ley N° 24.240, especialmente, considerando la particular vulnerabilidad de los consumidores y el principio rector de interpretación favorable en caso de duda receptado en el art. 3 de la LDC.

Señaló que, en ese sentido, se ha entendido que el sistema de protección de los consumidores debía aplicarse cuando la Ley N° 24.240 contemplara alguna obligación establecida para los proveedores que resultara complementaria o integradora de otras surgidas de normas específicas.



Añadió que las normas de defensa del consumidor presentes en el CCCN debían aplicarse directamente y no de modo supletorio al contrato de transporte aéreo, ya que no existe disposición alguna en el ordenamiento jurídico que excluya o limite su aplicación.

En ese marco, consideró que las disposiciones de la LDC y de los arts. 1092 y siguientes del CCCN que conforman el plexo tuitivo del consumo eran plenamente aplicables en la especie.

Luego, manifestó que existían versiones discordantes respecto de los hechos en punto a las características inherentes a los pasajes adquiridos por los accionantes.

Al respecto, señaló que de la lectura de la documentación emitida por “Despegar” con motivo de la compra de los *tickets* aéreos no se desprendía que se tratara de pasajes para tramos sin conexión, sino que surgía claramente el tramo de “ida” “Buenos Aires a San Pablo” y “San Pablo a Manaos”, bajo un único código de reserva, habiéndose emitido un único *ticket* por cada pasajero y una única factura por cada una de las dos operaciones de compra.

Agregó que, mediante la pericia informática de fd. 638/664, se verificó en el sistema de la aerolínea la existencia de los pasajes bajo un único número de reserva, pudiendo leerse, de las capturas de pantalla, que la aerolínea emitió *vouchers* para ser utilizados en un hotel en virtud de la pérdida del vuelo de conexión.

Indicó, asimismo, que quedó corroborada la emisión de un único “*Passenger Name Record*” (PNR) por cada uno de los pasajeros por la compra de los pasajes mencionados, mediante la información brindada por *Amadeus Argentina S.A.*, quien informó que los tramos se correspondían con una única reserva (respuesta a los puntos 1, 2 y 3 de la contestación de oficio de fd. 737).

Sostuvo que, aun haciendo caso omiso a lo anterior, lo que resultaba dirimente para concluir en que se trataba de vuelos conexos y no independientes, fue el reconocimiento expreso realizado por la aerolínea en el correo electrónico que envió a “Despegar” el 20.03.2018 (fd. 386/388), cuya autenticidad fue corroborada mediante pericia informática de fd. 638/664.

Señaló que de esa comunicación surgía que los pasajeros debían recoger el equipaje y volver a despacharlo, para lo cual se estimaba un tiempo de cuarenta y cinco minutos, lo que resultaba concordante con la versión de los hechos brindada por los actores, en el sentido de que debían, luego de hacer los trámites



migratorios y buscar las valijas, acercarse a un mostrador especial destinado para los pasajeros que tenían vuelos en conexión.

Añadió que la postura de “Gol” carecía de sustento debido a que, a la luz de las prácticas aeroportuarias de público conocimiento, era impensado que los accionantes hubiesen adquirido pasajes sin conexión, teniendo en cuenta el escaso tiempo que existía entre ambos vuelos. Al respecto, estimó que, de haber resultado pasajes independientes, las chances de abordar efectivamente al vuelo de Manaos hubiesen sido casi nulas.

Consideró que, de acuerdo con la información brindada por “Despegar”, a la hora de concretar la compra de los pasajes, los actores se condujeron con arreglo a la razonable convicción de estar adquiriendo *tickets* para vuelos conexos y que, al arribar al aeropuerto, la disímil interpretación efectuada por la aerolínea ocasionó que perdieran el vuelo correspondiente al tramo “San Pablo – Manaos”.

Expresó que las contrariedades en torno al modo en el que la agencia habría ejecutado la compra y la aerolínea la habría procesado no les era oponible a los accionantes a quienes, en modo alguno, podía ser adjudicada la pérdida del vuelo. Indicó que, en cambio, esa desafortunada situación fue consecuencia del obrar poco diligente de las demandadas, quienes debían responder por los daños que su obrar antijurídico causó.

Respecto a la falta de legitimación pasiva invocada por “Despegar”, dijo no soslayar que, en principio, el agente de viajes, cuando opera como intermediario, no responde por la prestación del viaje en sí, ni por los compromisos asumidos por la compañía aérea, sino tan sólo por la diligencia de su propia actividad.

Estimó evidente que el daño se produjo por deficiencias en la gestión de los pasajes que resultaron absolutamente ajenas a los accionantes.

En ese marco, sostuvo que la tarea de intermediación no podía quedar circunscripta a la mera entrega de las boletas electrónicas de la línea aérea, cometido que cualquier pasajero podría obtener sin mayor dificultad por su propia cuenta, sino que éste acude al agente de viajes esperando un asesoramiento para decidir el curso de su travesía y la línea aérea que utilizará, así como una mínima colaboración para superar eventuales obstáculos; lo que hallaba su correlato con el deber de colaboración que emerge del principio contractual de buena fe.



Consideró que, por ello, era esperable que tanto “Despegar” como “Gol” procuraran acercar alguna alternativa para satisfacer adecuadamente las expectativas de los accionantes que, ante la pérdida del vuelo de conexión por cuestiones ajenas a ellos vieron frustrada la posibilidad de concretar el viaje a Venezuela que habían contratado y debieron buscar, por sus propios medios, otra solución.

Luego, analizó los rubros indemnizatorios reclamados por los accionantes.

En primer lugar, la juez *a quo* reconoció la indemnización pretendida en concepto de “daño material” y condenó a las demandadas a abonar a los actores, por este concepto, las sumas de *pesos ciento veintiséis mil novecientos doce con setenta centavos* (\$ 126.912,70) y de *dólares estadounidenses nueve mil ciento ochenta y ocho con 92/100* (U\$S 9.188,92), con más intereses calculados desde la fecha en que se efectuó cada uno de los desembolsos y hasta el efectivo pago de la deuda.

Indicó que, para los importes en pesos, los réditos debían calcularse a la tasa activa que utiliza el Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento a treinta días; y, respecto de los gastos efectuados en dólares estadounidenses, aplicando la tasa del 6% anual.

Con relación a la indemnización por “daño moral” peticionada, la sentenciante de grado sostuvo que, teniendo en cuenta los avatares que debieron soportar los accionantes, resultaba a todas luces evidente que los hechos de marras superaron la frontera de las simples inquietudes o incomodidades y trascendieron el *standard* de las meras molestias que han de tolerarse en el cotidiano contractual.

En efecto, estimó que era fácil presumir el angustiante trastorno que debió haber implicado para los actores la pérdida del vuelo, con el temor de ver frustradas las vacaciones que tenían planeadas; y, todo ello, sumado a que se encontraban en un país extranjero con cinco menores de edad a cargo.

En consecuencia, reconoció por este rubro una indemnización equivalente a la suma de *pesos trescientos mil* (\$ 300.000) para cada uno de los reclamantes adultos y de *pesos ciento cincuenta mil* (\$ 150.000) para cada uno de los menores de edad, calculada a valores actuales a la fecha del pronunciamiento de grado.

Por último, en cuanto a la fijación de la multa por “daño punitivo” señaló que los accionantes hicieron alusión a ella en el objeto de la demanda, mas no



en algún otro momento, por lo cual, concluyó en que dicho rubro debía ser desestimado.

### **III. Los agravios.**

Contra la sentencia de primera instancia se alzó, por un lado, la co-demandada “Gol”, que fundó su recurso con la expresión de agravios de fd. 978 /982 –memorial que fue contestado por los actores a fd. 992/997-.

La sentencia de grado también fue apelada por la Defensoría Pública de Menores e Incapaces de primera instancia, recurso fundado por la Defensoría Pública de Menores e Incapaces ante los Tribunales Nacionales de Segunda Instancia en lo Civil, Comercial y del Trabajo a través del dictamen de fd. 1004 /1007, que adhirió a los fundamentos de derecho vertidos por la parte actora en su expresión de agravios y sostuvo el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público de primera instancia a fd. 969.

De su lado, los accionantes expresaron agravios contra la resolución aclaratoria de la sentencia de grado y sustentaron su recurso a fd. 437/441, fd. 973 /975, fd. 984/986 y fd. 988/990 -memorial que fue respondido por “Gol” a fd. 999 /1000-.

1) En su memorial, los accionantes se agraviaron contra la resolución aclaratoria de la sentencia de primera instancia porque estableció que, para hacer efectiva la condena a pagar la suma de *dólares estadounidenses nueve mil ciento ochenta y ocho con 92/100 (U\$S 9.188,92)*, debía aplicarse la cotización del dólar denominado “solidario” (art. 35 de la Ley N° 27.451).

Sostuvieron que la sentenciante de grado fijó el valor más bajo de la cotización de la moneda extranjera y que ello no satisface al acreedor, ya que le es imposible adquirir en el mercado los dólares adeudados por las demandadas.

Señaló que, en el caso de autos, se trata del reintegro de una suma abonada en dólares billete en el año 2018, derivada de los gastos erogados por los actores para adquirir los vuelos de regreso a la Argentina, atento a la pérdida de los que habían adquirido previamente, por culpa de las demandadas.

Continuó diciendo que tales *tickets* fueron adquiridos en Venezuela y pagados en dólares billete, como surge del resumen de la tarjeta de crédito Visa Santander Río, de titularidad de *Ana Helbardt*.

Manifestaron que “en el lugar de pago se facturó en euros y luego el importe apareció en el resumen de la tarjeta en dólares” y fue abonado en la misma moneda. Indicaron que en el resumen no aparece la posibilidad de cancelación del



saldo en moneda nacional y que se trató de una transacción que se realizó en moneda extranjera, utilizando dólares billete de ahorro de los actores.

Explicaron que, al tratarse de una obligación de dar cantidades de cosas conforme al art. 765 del CCCN, es necesario que lo abonado en pesos alcance para comprar la misma cosa, lo que no resulta posible con el valor de cotización fijado por la juez de grado.

Agregaron que la elección de la sentenciante de la anterior instancia de la cotización del “dólar solidario” no refleja acabadamente el valor de la contraprestación a cargo de la demandada, debido a que no permite a la actora adquirir la cantidad de dólares estadounidenses equivalentes a lo gastado.

En ese marco, solicitaron que el equivalente en moneda de curso legal sea establecido utilizando la cotización que en el mercado financiero se conoce como “Dólar Bolsa” o “Dólar MEP”, o el “dólar turista o Catar”.

2) De su lado, la co-demandada *Gol Linhas Aéreas S.A.* se agravió, en primer lugar, porque la juez *a quo* consideró aplicable al caso la Ley N° 24.240 y el art. 1092 del CCCN.

Al respecto, sostuvo que el contrato de transporte celebrado entre los actores y “*Gol*” es un contrato internacional definido en el Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el transporte aéreo internacional suscripto en Montreal en 1999 y regido éste, por el Código Aeronáutico y por la Resolución N° 1532/1998 del ex Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos que aprueba las Condiciones Generales del contrato de transporte aéreo.

Expresó que, existiendo normativa específica sobre la cuestión debatida en autos, la Ley N° 24.240 no resulta aplicable al caso, conforme lo previsto por el art. 63 de dicha ley.

Agregó que, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 2 del Código Aeronáutico, tampoco resulta aplicable la normativa consumeril.

Asimismo, dijo reiterar el planteo de limitación de responsabilidad establecida en el Convenio de Montreal de 1999 que efectuó al contestar la demanda.

Por otro lado, criticó el decisorio de grado, argumentando que no incumplió obligación alguna a su cargo sino que, por el contrario y conforme fuera expresamente reconocido por los accionantes, “*Gol*” procedió a reubicar sin costo a los pasajeros en el siguiente vuelo hasta el Aeropuerto de Manaus.

Sostuvo que, por ello, las consecuencias mediatas por las que “*Gol*” fue condenada devienen improcedentes y que el deber de reembolsar los supuestos



gastos realizados por los accionantes para llegar al destino final en Isla Margarita es injustificado.

Manifestó que “Gol” sólo estaba obligada a transportar a los accionantes hasta Manaos, por lo que, eventualmente, sólo podría ser condenada por las consecuencias inmediatas del supuesto incumplimiento que se le atribuye.

Dijo que el transporte de los accionantes desde Manaos hasta Isla Margarita no fue contratado con “Gol” y que tampoco tenía conocimiento del mismo, por lo cual, no puede ser condenada por ese motivo.

Sostuvo que la codemandada “Despegar” tenía pleno conocimiento de los tiempos que deben disponerse entre dos vuelos, especialmente cuando uno de ellos es internacional y el otro nacional.

Refirió no haber incumplido ninguna de las obligaciones a su cargo y que cualquier error en la emisión de los billetes de pasaje no puede ser imputada al transportador aéreo.

Por último, se agravió por haber sido condenada a pagar a los actores en concepto de daño moral la suma de *pesos trescientos mil* (\$ 300.000) por pasajero adulto y la suma de *pesos ciento cincuenta mil* (\$ 150.000) por pasajero menor de edad.

A este respecto, la recurrente sostuvo que la sentenciante de grado admitió dicho rubro sin que los accionantes hayan acreditado en autos la existencia del daño moral que dijeron haber padecido.

Reiteró que, en el transporte aéreo internacional de pasajeros resultan exclusivamente resarcibles aquellas consecuencias inmediatas y derivadas de un eventual incumplimiento, conforme lo establecido por el Convenio de Montreal de 1999 y por el Código Aeronáutico, mas no las consecuencias mediatas no contempladas por la normativa que rige específicamente la materia.

Dijo que los accionantes pretendieron demostrar sin éxito que la responsabilidad del transportador aéreo es objetiva, pero que la legislación nacional e internacional que rige la materia, así como la jurisprudencia que reseña este concepto y la doctrina, son contestes en que la responsabilidad es subjetiva, contractual.

#### **IV. La solución propuesta.**

##### **1) El thema decidendum.**

Delineados del modo precedentemente expuesto los agravios articulados por los recurrentes, el *thema decidendum* en esta Alzada se encuentra



centrado en determinar si fue -o no- acertada la decisión de la Señora Juez de grado de admitir la pretensión de los accionantes, que reclamaron en autos la reparación de daños derivados del incumplimiento endilgado a la co-demandada “Gol”, o si, por el contrario, corresponde revocar el decisorio de grado, como sostiene la aerolínea apelante.

A tal fin, deberá determinarse, en primer término, el marco normativo aplicable al caso de autos, para luego establecer si medió, o no, incumplimiento de la aerolínea demandada y, en su caso, el alcance de su responsabilidad.

En caso de considerarla responsable, se procederá al análisis del agravio formulado por “Gol” relativo al rubro “*daño moral*” concedido por la sentenciante de grado y, asimismo, el planteo relativo a la limitación de responsabilidad establecida en el Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional de Montreal de 1999.

## **2) Breve relato de los hechos del caso.**

**2.1.** En este marco, a efectos de una debida comprensión de la cuestión traída a conocimiento de este Tribunal, cabe reiterar que, en fecha 09.11.2017, los accionantes adquirieron, a través de la página web de “Despegar” y mediante dos transacciones realizadas con dos tarjetas de crédito, pasajes para diez personas, para viajar desde Buenos Aires a Manaus (Brasil), ida y vuelta por la empresa “Gol” -solicitudes de compra: N° 12803192101 (6 tickets) y N° 12803232501 (4 tickets). Véase “Anexo I” acompañado a fs. 9/23-.

En el escrito inicial los actores dijeron haber contratado a través de “Despegar” un vuelo para viajar el 03.02.2018 a las 15:45 horas desde Buenos Aires con destino a Manaus, *con una escala en San Pablo*, pero que, sin embargo, luego del arribo en San Pablo en horario, se acercaron al mostrador de conexiones de “Gol” y no les permitieron dejar el equipaje porque los pasajes no tenían conexión, ya que el vuelo “San Pablo / Manaus” era un vuelo independiente.

Contaron que, por ese motivo, perdieron el vuelo y que, si bien “Gol” los reubicó de forma gratuita en un vuelo con destino a Manaus para el día siguiente -04.02.2018 a las 11:15 horas-, perdieron un segundo vuelo que habían contratado para viajar desde Manaus a Valencia (Venezuela), ya que ese avión partió desde Manaus el 04.02.2018 a las 9:00 horas. Por lo cual, quedaron varados en el aeropuerto de Manaus por más de 12 horas, intentando conseguir un vuelo sustituto



que les permitiera llegar a Valencia para poder viajar utilizando los pasajes que habían adquirido de antemano para transitar el último tramo desde Valencia a Porlamar (Isla Margarita) con fecha 05.02.2018.

Explicaron que debieron tomar otra ruta –“Manos / Panamá”, “Panamá / Caracas (Venezuela)”- y adquirir nuevos pasajes para viajar con la aerolínea *Copa Airlines* el día 04.02.2018, lo que insumió un costo de *pesos ciento veintiséis mil novecientos doce con setenta centavos (\$126.912,70)*, y que, una vez en Caracas, tuvieron que trasladarse a Valencia en dos camionetas que debieron contratar para llegar a destino, *por lo cual, pudieron volar el último tramo desde Valencia hasta Porlamar (Isla Margarita) con la empresa Laser Airlines, con los pasajes que habían adquirido de antemano.*

Luego, relataron que, en Porlamar (Isla Margarita), se dirigieron a las oficinas de *Avior Airlines* para explicar lo sucedido durante el viaje de ida y confirmar la vuelta, pero que les fue informado que, *por no haber abordado el vuelo en Manaos a la ida, perdieron el viaje entero.* A los fines de acreditar dicho extremo, adjuntaron el contrato de transporte celebrado con *Avior Airlines* y sostuvieron que la pérdida del vuelo de regreso habría tenido fundamento en lo estipulado por la cláusula “*No Show*” 3.1. de ese contrato. Indicaron que, como consecuencia de ello, perdieron también los pasajes adquiridos para regresar con la empresa “*Gol*” (véase fs. 328vta.).

Aclararon que, para volver desde Isla Margarita a Valencia, utilizaron los pasajes adquiridos con anterioridad según el programa inicial y que, para viajar desde *Valencia a Buenos Aires*, al no poder utilizar los pasajes de *Avior Airlines*, seis de los diez pasajeros (dos adultos y cuatro menores de edad), debieron realizar el siguiente recorrido con la aerolínea *Copa Airlines* -pasajes adquiridos mediante la agencia *Altair Travel Agency S.A. / Petas / Trip Air* por un costo de *euros cinco mil doscientos seis con 53/100 (€ 5.206,53)*, equivalente a la suma de *dólares estadounidenses seis mil cuatrocientos sesenta y seis con 92/100 (US\$ 6.466,92)*: “*Valencia / Panamá City*”; “*Panamá City / Montevideo*”; “*Montevideo / Buenos Aires*”, arribando a Buenos Aires el día 20.02.2018.

Asimismo, indicaron que el resto de los pasajeros (tres adultos y una menor de edad) adquirieron pasajes de regreso para el día 21.02.2018 a través de la agencia de viajes *Let's Go Travel / Plus Ultra and Business Panamá* para volver con



la aerolínea *Estelar Latinoamericana C.A.*, por un costo total de dólares estadounidenses dos mil quinientos setenta y dos (US\$ 2.572), debiendo salir desde Caracas el 08.03.2018.

Por el viaje de regreso, reclamaron en autos la suma de dólares estadounidenses seis mil cuatrocientos sesenta y seis con 92/100 (US\$ 6.466,92) –por los pasajes adquiridos a través de la empresa *Altair Travel Agency S.A. / Petas / Trip Air-* y de dólares estadounidenses dos mil quinientos setenta y dos (US\$ 2.572) –por los pasajes adquiridos a través de la empresa *Let's Go Travel / Plus Ultra and Business Panamá-*, más intereses a la tasa activa.

**2.2.** En su expresión de agravios, la recurrente “*Gol*” manifestó que no incumplió obligación alguna a su cargo, sino que, por el contrario, *procedió a reubicar con fecha 04.02.2018, sin costo, a los pasajeros en el siguiente vuelo hasta el Aeropuerto de Manaus* -además de alojamiento en hotel, transporte terrestre y *vouchers* de alimentación: fs. 441vta.-.

Asimismo, criticó la sentencia apelada por cuanto fue condenada a reembolsar los gastos que realizaron los accionantes en el tramo “Aeropuerto de *Manaos / Isla Margarita*”, lo que tachó de improcedente. Al respecto, sostuvo que el transporte para *ese tramo no fue contratado con “Gol”, ni tenía conocimiento del mismo.*

Además, expresó que no podía serle atribuida responsabilidad por “las dificultades que enfrentaron los accionantes para abordar el vuelo en San Pablo con destino a *Manaos*”, ya que “*Despegar*” tenía pleno conocimiento de los tiempos necesarios entre dos vuelos, especialmente cuando uno de ellos es internacional y el otro nacional”.

### **3) Normas aplicables al caso del sub lite.**

#### ***3.1. El contrato de transporte aéreo. Responsabilidad por retraso.***

Liminarmente, cabe señalar que, tal como sostiene Rodríguez Jurado, “el *contrato de transporte aéreo* es aquél por el cual una persona se compromete a transportar por vía aérea, de un lugar a otro, a otra persona y su equipaje o mercancías” (cfr. Rodríguez Jurado, Agustín, “*Dificultades para la internacionalización de los transportes aéreos y conveniencia de estrechar la cooperación empresarial tendiendo al intercambio de aeronaves*”, Revista Brasileira de Direito Aeronáutico, 1966, N° 63, pág. 225).

Tal conceptualización permite detectar rápidamente los elementos fundamentales que integran esta noción. El primero y más característico, es la



prestación del transportista, quien, para que exista contrato de transporte, debe imprescindiblemente obligarse a trasladar personas o cosas de un lugar a otro (cfr. Videla Escalada, Federico N., “*Derecho Aeronáutico*”, T° III, *ob. cit.*, pág. 337).

A su vez, existe como contrapartida, una obligación recíproca del otro contratante, cual es, el compromiso de pagar un precio por el traslado.

Quizás, convenga recordar que la gran mayoría de los contratos de transporte aéreo se celebran por adhesión, lo cual es particularmente relevante en las líneas regulares internacionales, que se ajustan a las condiciones generales elaboradas por *IATA*, sin embargo, ello no suele afectar en absoluto la vigencia del principio de la autonomía de la voluntad ni, por lo tanto, la libertad contractual de las partes, sino que sujeta la formulación del consentimiento a un proceso especial, utilizado en vastos sectores de la actividad negocial contemporánea, que aparece está sometida a una regulación propia tendiente a evitar que el mayor poder de negociación de una de las partes pueda dejar a la otra en tal situación de inferioridad, que comprometa la vigencia de los principios fundamentales del derecho de los contratos (cfr. Videla Escalada, Federico N., “*Derecho Aeronáutico*”, T° III, *ob. cit.*, págs. 337/338).

A los dos elementos fundamentales enunciados, que coinciden con otros tantos del contrato de transporte en general, deben agregarse los específicos de la especie que analizamos, es decir, que el traslado convenido debe efectuarse en aeronave y por vía aérea, entre el punto de partida y destino de la operación.

Sostiene Videla Escalada que existe un contrato único, con un solo lugar de celebración, del cual nace a cargo de ambas partes un conjunto de obligaciones. Entre éstas, las del transportista, quien debe efectuar el traslado, en los respectivos lugares de cumplimiento, pero siempre sobre la base de una sola fuente, el contrato de transporte aéreo celebrado inicialmente (cfr. Videla Escalada, Federico N., “*Derecho Aeronáutico*”, T° III, *ob. cit.*, pág. 339).

Este contrato es consensual, bilateral, oneroso, formal y comercial y, por su esencia jurídica, se trata de un contrato típico nominado, que aparece como una variedad de la locación de obra, en que el locador es el transportista y el *opus* consiste en el traslado a destino de las personas o cosas transportadas, resultado que tiene como contraprestación el pago del precio por el otro contratante y que provee a la figura de su elemento más definitorio. Cuenta con una estructura legal ordenada, *para el ámbito internacional*, por el *Convenio de Varsovia de 1929*, los *Protocolos de la Haya y de Montreal*, vigentes entre los Estados involucrados.



Es importante esta caracterización, aceptada por la mayoría de la doctrina, por cuanto sirve para poner de relieve que los efectos propios del contrato son *obligaciones de resultado* (véase: Videla Escalada, Federico N., “*Derecho Aeronáutico*”, T° III, *ob. cit.*, págs. 345/346), excepto en caso de retraso en donde la obligación asumida se considera de medio, atento a la causal de exoneración total considerada válida para este supuesto, esto es, la prueba de la debida diligencia (véase: Capaldo, Griselda D., “*Contrato de transporte aéreo de pasajeros y equipajes (o el nihil novum sub sole del Convenio de Montreal de 1999)*”, *El Derecho*, Tomo 193, 792, 2001).

Cabe destacar, en este contexto, que el transportador o porteador es el sujeto activo en la ejecución del contrato y de quien se puede decir, como nota distintiva, que es quien contrae la obligación de trasladar a las personas o a las cosas, lo cual implica admitir que tiene ese papel quien contrata el transporte, más bien que quien lo lleva a cabo, dicho esto sin perjuicio de lo establecido en materia de responsabilidad de los transportadores no contractuales por el Convenio de Guadalajara y las leyes inspiradas en sus disposiciones. Debe repararse en que el transportista no necesita forzosamente comprometerse a llevar a cabo el transporte por sus propios medios, sino que es suficiente la asunción de la obligación de proveerlo o hacerlo proveer por otra persona idónea para tal fin (cfr. Videla Escalada, Federico N., “*Derecho Aeronáutico*”, T° III, *ob. cit.*, págs. 347/9).

En lo que aquí interesa, debe destacarse que el *Convenio de Varsovia* es una convención internacional que regula el tráfico aéreo, suscripta en Varsovia en 1929 y modificada en 1955 en *La Haya* y en 1975 en *Montreal*. En particular, *La Convención de Varsovia* ordena a las compañías emitir *tickets* para los pasajeros y resguardos de equipaje para el equipaje facturado, limitando también la responsabilidad de las compañías por daños personales. Después de 1999, la *Convención de Montreal* o *Convenio de Montreal* –marco normativo aplicable en la especie por hallarse el caso de marras dentro de su ámbito de aplicación conforme incisos 1 y 2 del art. 1°-, ha sustituido ampliamente a la *Convención de Varsovia*.

En su art. 19, la *Convención de Varsovia* establecía que “*el porteador es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de viajeros, mercancías o equipajes*”. Por su parte, el inciso 1° del art. 20 contemplaba la eximición de responsabilidad del porteador “*si (probaba) que él y sus comisionados han tomado todas las medidas necesarias para evitar el daño o que les fue imposible tomarlas*”, mientras que el art. 22 limitaba a *ciento veinticinco mil*



*francos la responsabilidad del porteador*, con relación a cada viajero en el transporte de personas.

Como se anticipó, en mayo de 1999, la *Organización de Aviación Civil Internacional (OACI)* adoptó el *Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional (Convenio de Montreal)*, con el objeto de regular la responsabilidad contractual del transportista aéreo con respecto al pasajero y al expedidor de cargas.

El *Convenio de Montreal* entró en vigencia el 04.11.2003 y reemplazó, para los Estados parte, al denominado “*Sistema de Varsovia*”, imponiendo también en cabeza del transportista la *responsabilidad por daños ocasionados por retrasos* en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga (art. 19). Ello, cuando no demuestre que él y sus dependientes o agentes hayan adoptado todas las medidas razonablemente necesarias para evitar el daño o que les fue imposible, a uno y otros, adoptar dichas medidas.

De su lado, el art. 20 contempla la exoneración total o parcial del transportista, si aquél “... *prueba que la negligencia u otra acción indebida de la persona que pide la indemnización, o la persona de la que proviene su derecho, causó el daño o contribuyó a él...*”.

### **3.2. Alcance y aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor (LDC).**

En su memorial, la recurrente *Gol*, se agravió porque la Magistrada de grado consideró aplicable al caso de autos la Ley de Defensa del Consumidor (LDC).

Sobre el punto, resulta necesario efectuar una previa y adecuada interpretación normativa, según las cuestiones involucradas.

En este sentido, ya se ha señalado que resulta de aplicación al caso el *Convenio de Montreal de 1999* que es la fuente internacional que por aplicación del principio de prelación de fuentes, se aplica por sobre las normas de fuente interna que regulan la materia –Código Aeronáutico y demás leyes nacionales- (cfr. art. 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados del 23 de mayo de 1969, en vigor en nuestro país desde 1980 -Ley N° 19.865-, art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional y art. 2594 del CCCN)-; y, por ende, ley especial en relación a la materia de que se trata.

Por otro lado, se ha sostenido que la Ley N° 24.240 (B.O. 15.10.1993), conocida como “*Ley de Defensa del Consumidor*” (LDC), es una *ley*



*general*, de fuente interna, toda vez que regula, en ese carácter, a todas las relaciones contractuales –con prescindencia de la materia de que se traten- que resulten susceptibles de encuadramiento dentro *de las relaciones de consumo* como *categoría general*, en la que se subsumen los contratos como una institución particular (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 18.10.2013, mi voto, *in re: “Espinosa, Marta Roxana c/ HSBC La Buenos Aires Seguros S.A. s/ ordinario”*).

En este marco, cabe precisar que el *Convenio de Montreal de 1999* que regula de manera específica la actividad aeronáutica prevalece sobre las disposiciones de la Ley de Defensa del Consumidor que regula, en el ámbito interno, las relaciones de consumo de manera genérica y que, estrictamente, resultarán de aplicación cuando el derecho interno argentino resulte aplicable al caso, según las fuentes de derecho internacional privado que lo rijan.

No obstante ello, cabe señalar que la Ley de Defensa del Consumidor recoge reglas protectorias y correctoras, inspiradas en principios de orden público de nuestro ordenamiento que vienen a integrar el ámbito de la protección del consumidor también en el ámbito del DIPr. y que, devienen de aplicación al caso -véase art. 2600 CCCN y Uzal, María Elsa, *Derecho Internacional Privado*”, La Ley, 2016, pág. 562)-.

Es que, el derecho del consumidor atraviesa transversalmente toda la materia del derecho privado y, como surge del art. 42 de la Constitución Nacional, el consumidor y/o usuario es protegido en sus derechos patrimoniales, y la Ley N° 24.240 asume ese enfoque cuando le reconoce una serie de acciones que aquél puede ejercitar a fin de mantener incólumes sus derechos frente al proveedor. La normativa consumerista contiene un esquema de responsabilidad civil propio que prevalece sobre el previsto en el derecho común, aunque no excluye su aplicación y, en diversos aspectos, se complementa con él.

En efecto, el estatuto del consumidor es un sistema, en cuanto conforma un todo ordenado e interrelacionado, para la realización de un determinado objeto: la justicia correctiva a favor del consumidor (cfr. Nicolau, N., *“La tensión entre el sistema y el microsistema en el derecho privado”*, en Trabajos del Centro N° 1, publicación del Centro de Investigaciones de Derecho Civil, Facultad de Derecho, U. N. R., Rosario, 1997, pág. 79; cfr. Cám. Civ. y Com. Lomas de Zamora, 22.05.2012, *in re: “Gómez de Olivares, Jorge Rubén c/ Federación Patronal Seguros S.A. s/ daños y perjuicios”*).



En ese orden de ideas, de las normas protectoras en materia de defensa del consumidor y de las leyes de defensa de la competencia (leyes N° 22.262 y N° 25.156 de defensa de la competencia, Ley N° 22.802 de lealtad comercial, Ley N° 24.240 de Defensa del Consumidor), pueden inferirse los principios generales de orden público que permiten construir las pautas aplicables en las relaciones de consumo que, en esa medida, de corresponder, integrarían el orden aplicable al caso (véase: Uzal, María Elsa, *ob. cit.*, pág. 562).

**4) La responsabilidad de la aerolínea codemandada. La invocada limitación de responsabilidad del art. 22 del Convenio de Montreal.**

**4.1. La responsabilidad de la aerolínea co-demandada por el tramo de ida “Buenos Aires / San Pablo (Brasil)”, “San Pablo / Manaus”, “Manaos / Valencia”.**

A los fines de entrar en el análisis de la responsabilidad atribuida a la aerolínea demandada, corresponde reiterar que el *Convenio de Montreal de 1999* que reemplazó, para los Estados parte, al denominado “*Sistema de Varsovia*”, impuso también *en cabeza del transportista la responsabilidad por los daños ocasionados por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga (cfr. art. 19)*. Ello, siempre que no demuestre que él y sus dependientes o agentes han adoptado todas las medidas razonablemente necesarias para evitar el daño o que les fue imposible, a uno y otros, adoptar dichas medidas.

Al respecto, se ha sostenido que *el retraso* es una forma defectuosa de cumplimiento del contrato en su etapa de ejecución y que constituye un derecho del pasajero percibir la correspondiente indemnización cuando se ha producido, excepto en aquellas situaciones imprevisibles e irresistibles que han estado fuera del control del transportista.

En cuanto a las causas del retraso, se ha dicho, que aquéllas pueden ser numerosas, muchas de las cuales resultan imputables al mismo transportista –cancelaciones o suspensiones de vuelos, etc.-, en tanto otras se hallan fuera de su control (cfr. Folchi, Mario O., “*Tratado de derecho aeronáutico y política de la aeronáutica civil*”, t. II, Astrea, Buenos Aires, 2015, pág. 285).

Con relación a ello, también se ha señalado que el cumplimiento del plazo establecido para que una persona sea trasladada en avión de acuerdo con el contrato de transporte aéreo supone un *elemento sustancial de su ejecución*, por parte del transportista y que, si dicho plazo concluye y el pasajero no ha llegado a destino, esto es “contrario a su propia naturaleza”, porque precisamente el traslado



aéreo debe caracterizarse por su rapidez (cfr. Mapelli, Enrique, *“Ensayo para un Diccionario de Derecho Aeronáutico”*, en coautoría con Luis Tapia Salinas, Instituto Iberoamericano de Derecho Aeronáutico y del Espacio y de la Aviación Comercial, Madrid, 1991, pág. 486, citado en Folchi, Mario O., *“Una duda conceptual frente a la limitación de responsabilidad por retraso en el transporte aéreo”*, La Ley, 2008).

Se ha sostenido que el transportador aéreo responde ante el pasajero cuando incurre en un retardo en el cumplimiento de su obligación, pero que, para que esa atribución de responsabilidad resulte procedente, es indispensable que quienes formulen el reclamo hayan sufrido efectivamente un daño. Por lo cual, *el derecho aeronáutico se conforma con los principios del derecho común que exigen también la existencia del daño*, además de otros requisitos, para que exista deber de indemnizar (cfr. CNCiv. y Com. Fed., Sala III, 10.05.2005, *in re: “Mansilla, Juan Carlos y otro c/ Iberia Líneas Aéreas de España S.A. s/ daños y perjuicios”*).

Asimismo, se ha considerado que el régimen de horarios constituye, en los servicios regulares, un elemento básico de la relación contractual y, por tanto, exige al transportador una particular diligencia en la ejecución de su prestación. Por ende, su incorporación al contrato no reviste un carácter meramente indicativo, sino que, por el contrario, integra el plexo de obligaciones especiales pactadas entre las partes. En consecuencia, el retraso genera una obligación de indemnizar (véase: *“El retraso en el transporte aéreo”*, Revista de Derecho de Daños N° 7, Rubinzal Culzoni, págs. 343/356).

En este marco, estimo que, en la especie, si bien, ante la pérdida del vuelo por el tramo *“San Pablo / Manaos”*, la aerolínea demandada procedió a reubicar -sin costo alguno- a los actores en un vuelo para que viajaran a Manaos el día siguiente -y les brindó hospedaje y alimentos durante la permanencia en aquel lugar-, ello no la exime del deber de hacerse cargo de las consecuencias dañosas que la pérdida del primer vuelo les ocasionó, esto es, la pérdida del vuelo siguiente con destino a Valencia (Venezuela), lo cual estimo constituye un daño que resulta ser consecuencia inmediata del incumplimiento que le es atribuible a *“Gol”*.

Es que la aerolínea co-demandada resulta responsable por los perjuicios causados a los accionantes, quienes, a través de la información brindada por la página web de *“Despegar”*, adquirieron pasajes de vuelos, en la convicción de haber adquirido un vuelo *con escala* en San Pablo (Brasil) -véase que para los tramos *“Buenos Aires / San Pablo”* y *“San Pablo / Manaos”*, se emitió un único



código de reserva por cada pasajero y una única factura por cada una de las dos operaciones de compra, tal como fuera señalado por la juez *a quo* (véanse reservas y facturas acompañadas por “Despegar” a fs. 371/374) –por circunstancias no explicadas por ninguna de las accionadas, que brindaron versiones discordantes respecto a las características de los pasajes adquiridos por los accionantes (mientras “Despegar” aseveró que se trató de un único itinerario “Buenos Aires / Manaos” que poseía una conexión en San Pablo, “Gol” sostuvo que, en realidad, ambos tramos fueron vuelos independientes)-, y no contaron con el tiempo suficiente para embarcar en el avión con destino al aeropuerto de Manaos (Brasil), perdiendo, en consecuencia, el vuelo que habían adquirido para viajar, ese mismo día, desde Manaos a Valencia (Venezuela), con toda la secuela fáctica que de ello se derivó y que ya ha sido relatada.

En este contexto, cabe señalar que, conforme al derecho de las obligaciones que rige el caso, es resarcible, en la especie, el daño que haya producido el incumplimiento del deudor en el carácter de *consecuencia inmediata y necesaria*, quedando al margen del resarcimiento, en principio, los daños que fueren consecuencia mediata y no necesaria del incumplimiento del deudor.

Para comprender acabadamente el caso, recuérdase que, en el derecho común, se han definido a las *consecuencias inmediatas* como aquellas consecuencias de un hecho “*que acostumbra suceder, según el curso natural y ordinario de las cosas*”. Por tanto, toda vez que el daño sufrido por el acreedor se siga *normalmente y de ordinario*, del hecho del incumplimiento de la obligación, tal daño deberá ser identificado como una consecuencia inmediata de semejante hecho, que será su causa jurídica. En consecuencia, son reparables las consecuencias dañosas que tienen nexo adecuado de causalidad con el hecho productor del daño y son indemnizables las consecuencias inmediatas y las mediatas previsibles, mas no las *consecuencias mediatas* definidas como aquellas que resultan solamente de la conexión de un hecho con un acontecimiento distinto (cfr. art. 901 CCiv. y art. 1726 CCCN; véase: Llambías, Jorge J., “*Tratado de Derecho Civil. Obligaciones*”, Tomo I, Perrot, Buenos Aires, pág. 352).

De los razonamientos anteriores se desprende que la aerolínea “Gol” es responsable por los perjuicios ocasionados que constituyen consecuencias inmediatas de su incumplimiento y, sobre la base de esos lineamientos, deberá responder por los daños producidos en el tramo de ida “*Buenos Aires / San Pablo (Brasil)*”, “*San Pablo / Manaos*”, “*Manaos / Valencia*”.



#### ***4.2. La invocada limitación de responsabilidad del art. 22 del Convenio de Montreal.***

Ahora bien, en su memorial, “Gol” reiteró el planteo realizado en su contestación de demanda, relativo a la limitación de responsabilidad establecida por el art. 22 del Convenio de Montreal de 1999 que contiene una indemnización limitada para el caso de retraso, ya que dispone en su inciso 1° que, en el transporte de personas, en caso de daño causado por retraso, *la responsabilidad del transportista se limita a 4.150 derechos especiales de giro por pasajero.*

Véase también que el Convenio prevé que el transportador puede eximir su responsabilidad si demuestra su debida diligencia y la de sus agentes y dependientes, mientras que esa dispensa será total o parcial si prueba que la persona causó el daño o contribuyó a él (art. 20 del Convenio de Montreal). Por el contrario, *solo pierde el derecho a limitar si obró, tanto él como sus agentes o dependientes en el ejercicio de sus funciones, con dolo o con temeridad y a sabiendas de que, probablemente, causaría un daño* (art. 22.5. del Convenio de Montreal), extremos que no se verifican en la especie, pues no se ha acreditado, ni invocado siquiera, dolo o temeridad de parte de “Gol”, ni de “Despegar” para provocar el daño adrede o a sabiendas de sus consecuencias, más allá del resultado final de la aventura turística emprendida en el primer tramo de viaje que aquí analizamos.

En este marco, señálase que, en efecto, de acuerdo al Convenio, la indemnización por retraso se encuentra *cuantitativamente limitada* por pasajero (inciso 1° del art. 22 del Convenio de Montreal), límite de responsabilidad que fue actualizado en diciembre de 2019 por la OACI, en su carácter de depositaria del Convenio, conforme lo previsto por el art. 24 del mismo instrumento, pasando de los originales *4.150 derechos especiales de giro (DEG), actualmente, a 5.346 derechos especiales de giro (DEG)*, por pasajero – pues, la OACI, comunicó a los Estados parte del Convenio, por nota LE 3/38.1-19/70, del 11.10.2019, la aprobación definitiva de la revisión de los límites de responsabilidad con efecto desde el 28.12.2019-.

Por estos fundamentos, estimo que “Gol” resulta responsable por los daños producidos en el tramo de ida “Buenos Aires / San Pablo (Brasil)”, “San Pablo / Manaus”, “Manaos / Valencia”, hasta el límite de *5.346 derechos especiales de giro (DEG)*, por pasajero, según la indemnización que corresponda, activo que habrá de ser convertido a pesos argentinos al momento de la liquidación.



En consecuencia, la aerolínea demandada deberá reembolsar a los accionantes el valor de los pasajes aéreos que compraron los actores para llegar desde Manaus, Brasil, hasta Valencia, Venezuela, que asciende a *pesos ciento veintiséis mil novecientos doce con setenta centavos* (\$ 126.912,70) –véase copia de fs. 93- y las erogaciones que efectuaron en el aeropuerto de Manaus de *dólares estadounidenses ciento cincuenta (US\$ 150)*, con más los intereses establecidos en la sentencia de grado, que no fueron recurridos, hasta el actual límite previsto en el inciso 1° del art. 22 del Convenio de Montreal.

**4.3. La responsabilidad de la aerolínea co-demandada por el tramo de regreso “Valencia / Panamá City”; “Panamá City / Montevideo”; “Montevideo / Buenos Aires” (grupo 1) y “Caracas (Venezuela) / Buenos Aires” (grupo 2).**

Sentado lo anterior, corresponde examinar ahora la procedencia del reclamo por los perjuicios que refirieron haber sufrido los actores para su regreso a Buenos Aires.

A este respecto, se observa que las responsabilidades que se pretenden atribuir por este tramo aéreo no resultan ser consecuencias inmediatas del incumplimiento de la aerolínea demandada por el retraso en que se incurriera en el tramo “San Pablo / Manaus”, conforme lo analizado *supra*.

En su demanda, los accionantes *relataron* que no pudieron utilizar los pasajes adquiridos para el tramo de regreso “Manaos / San Pablo”, “San Pablo / Buenos Aires” que habían contratado con “Gol”. Sostuvieron que ello ocurrió porque, según les habría sido informado por personal de las oficinas de *Avior Airlines C.A.* en Porlamar–extremo no acreditado en autos-, habrían perdido el vuelo contratado para el tramo aéreo anterior a aquel vuelo, esto es, “Valencia / Barcelona (Venezuela)” “Barcelona (Venezuela) / Manaos (Brasil)”, *por no haber viajado el tramo de ida* “Manaos / Barcelona” “Barcelona / Valencia”, invocando como fundamento lo previsto en la cláusula 3.1. del contrato de transporte aéreo de pasajeros y equipaje celebrado con *Avior Airlines C.A.*; *estos hechos se invocaron, pero de ello, no obra en la causa demostración alguna.*

Es más, contrariamente a lo afirmado, de la detenida lectura de la invocada cláusula 3.1., se observa que no aparece, como una consecuencia cierta de ese relato, el extremo invocado por los accionantes, esto es, que se haya producido *la pérdida del vuelo de regreso por no haberse abordado el vuelo en Manaos a la ida*, sino que, de la referida cláusula solo surge que el pasajero que “no se presenta



en el mostrador de *Avior* dentro de los límites temporales establecidos, se consideraría ausente (No-Show) para el embarque -de ese tramo-, con la posibilidad de cancelación automática del Boleto”, sin una clara vinculación entre la falta de presentación en el tramo de ida con el tramo de regreso –véase cláusula 3.1. en la copia del contrato acompañado por los accionantes a fs. 146/152, “Anexo X”-.

De la referida cláusula surge expresamente lo siguiente:

*"Para viajes nacionales, el pasajero debe presentarse en el mostrador de Avior Airlines, por lo menos dos (2) horas antes de la salida del vuelo; y, para viajes nacionales, tres (3) horas antes, de acuerdo con lo establecido en la Gaceta Oficial N° 6.228. Avior podrá negar el embarque al Pasajero que se presente en el mostrador después de los referidos límites. El Pasajero que no se presente en el mostrador de Avior dentro de estos límites, se entenderá como ausente (No-Show) para el Embarque, con la posibilidad de cancelación automática del Boleto. Esto sin perjuicio de la posibilidad –aquí aceptada por el Pasajero- de que Avior le aplique un cargo deducible de los que el Pasajero pagó por el Boleto", el que, por otra parte, tiene una validez de un año.*

Por otro lado, se observa que surge de la confirmación del itinerario remitida por la aerolínea mediante correo electrónico acompañado en autos por los propios accionantes (véase Anexo II acompañado a fs. 24/76, en particular, fs. 28, fs. 34, fs. 38, fs. 42, fs. 46, fs. 50, fs. 54, fs. 58, fs. 64, fs. 68, fs. 71, fs. 75, fs.-, que, conforme la "Política de validación de compras por la web" de *Avior Airlines* era recaudo obligatorio para los pasajeros validar la compra realizada por internet en un plazo no mayor a 24 horas después de la adquisición de los boletos, bajo apercibimiento de anular los boletos en conformidad con la política de prevención de fraudes de la empresa, quedando Avior Airlines exonerada de cualquier responsabilidad. Sin embargo, lo cierto es que el cumplimiento de ninguno de estos extremos, por parte de los actores, ha sido aquí acreditado, circunstancia que, quizás, pudo haber justificado la pérdida del vuelo por el tramo “Valencia / Barcelona (Venezuela)” “Barcelona (Venezuela) / Manaus (Brasil)”.

Por tales razones, estimo que no es posible atribuir responsabilidad a la aerolínea demandada por los perjuicios causados a los pasajeros a raíz de la pérdida del vuelo de regreso contratado con la empresa *Avior Airlines*, empresa que, por lo demás, carece de toda vinculación demostrada con “Gol” o de su agente, y que volaba un tramo totalmente ajeno a las prestaciones de las demandadas, por lo cual, *no deberá “GOL”, afrontar* el costo de los *tickets* aéreos adquiridos por los



actores para regresar a Buenos Aires en el tramo “Manaos / San Pablo” “San Pablo / Buenos Aires”, por *dólares estadounidenses nueve mil treinta y ocho con 92/100 (US\$ 9.038,92)*.

Sobre la base de los fundamentos expuestos, propicio la revocación de la sentencia apelada sobre el punto.

**5) La procedencia del reclamo indemnizatorio pretendido por los accionantes en concepto de “daño moral”.**

En esta instancia de apelación, la recurrente “Gol” cuestionó, además, la procedencia del reclamo indemnizatorio en concepto de “daño moral”.

En la especie, este reclamo adquiere un particular matiz, en atención a las circunstancias del caso. Se trata de determinar si es resarcible, *en el ámbito del Convenio de Montreal*, el daño derivado de una afectación a la esfera íntima de los accionantes como consecuencia del incumplimiento acreditado, al verse imposibilitados de continuar un viaje programado, en circunstancias personales especiales, respecto de las cuales es dable suponer habían depositado legítimas expectativas de ilusión y disfrute.

Cabe coincidir con Folchi cuando señala que los convenios internacionales que rigen la materia aeronáutica, constituyen un “sistema” del cual emergen las normas aplicables al caso por retraso de que se trata -de corresponder-, sin que sea necesario acudir a una norma civilista para fundar la responsabilidad del transportador –y de sus agentes-, siempre que el daño sea evidente o debidamente probado, existiendo consenso en la doctrina y en la jurisprudencia en el reconocimiento del rubro “daño moral” cuando el mismo está basado en las normas aeronáuticas (véase: Folchi, Mario, “*El daño moral frente al retraso en el transporte aéreo*”, La Ley, 2006). Estimo, que ello es, sin perjuicio de que los principios emanados de nuestra legislación civil, sirvan al intérprete para valorar la configuración del daño, al tiempo de aplicar las disposiciones contenidas en los convenios –en el caso, el Convenio de Montreal-.

En tal sentido, se ha dicho que en el ámbito de los contratos de transporte aéreo, el retraso genera un perjuicio reparable y cuando ese retraso provoca una incuestionable “lesión espiritual” al pasajero, los gastos en que el transportista haya debido incurrir en la asistencia al viajero (hotel, comida, etc.) solo pueden paliar parcialmente dicha lesión y cuando ella se produce, la reparación debida se integra, también, con esos elementos subjetivos (véase: Folchi, Mario, “*El daño moral frente al retraso en el transporte aéreo*”, La Ley, 2006).



Sentado ello y en cuanto a la procedencia de la reparación en concepto de *daño moral* en el caso, tiene dicho la jurisprudencia que el resarcimiento de este tipo de daño en materia contractual -como en principio lo es, el de la especie- debe ser apreciado con criterio *restrictivo*, teniendo en cuenta que no se trata de una reparación automática tendiente a resarcir las desilusiones, incertidumbres y disgustos que toda inexecución contractual trae aparejados, sino solamente determinados padecimientos espirituales que, de acuerdo con la naturaleza del hecho generador de responsabilidad y circunstancias del caso, así lo hagan menester (art. 522 CCiv.; esta CNCom., esta Sala A, 09.11.2006, *in re: "González Adolfo Ramón c/ Transporte Metropolitano General Roca S.A. s/ ordinario"*; *id., id.*, 28.12.1981, *in re: "Zanetta Víctor c/ Caja Prendaria S.A. Argentina de Ahorro para Fines Determinados"*; *id., id.*, 13.07.1984, *in re: "Coll Collada Antonio c/ Crespo S.A."*; *id., id.*, 28.02.1985, *in re: "Vanasco Carlos A. c/ Pinet Casa"*; *id., id.*, 13.03.1986, *in re: "Pazos Norberto c/ Y.P.F y otros"* y sus citas; *id., id.*, 15.11.1996, *in re: "Chavey, Angela c/ Empresa de Colectivos Línea 10"*; *id.*, Sala C, 19.09.1992, *in re: "Farre Daniel c/ Gerencial Fondo Administrador S.A. de Ahorro para Fines Determinados"*; *id.*, Sala B, 21.03.1990, *in re: "Borelli Juan c/ Omega Coop. de Seguros Ltda."*, entre muchos otros).

Debe señalarse que para que resulte procedente la reparación moral, es necesario considerar la repercusión que la acción dañosa provoca en la persona afectada. Las molestias, así como los reclamos extrajudiciales o la necesidad de accionar judicialmente para obtener el reconocimiento de su derecho indemnizatorio, no constituyen daño moral: para que así sea, es menester alegar y probar -razonablemente- la modificación disvaliosa del espíritu, de querer o sentir del supuesto damnificado para, así, admitir tal rubro indemnizatorio (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 16.11.2006, mi voto *in re: "Bus Domingo Gabriel c/ Transportes Metropolitanos General Roca S.A."*; *id., id.*, 06.12.2007, mi voto *in re: "Valiña, Carlos c/ Mercantil Andina Cía. de Seguros S.A."*; *id.*, Sala D, 26.05.1987, *in re: "Sodano de Sacchi c/ Francisco Díaz S.A. s/ sumario"*, entre muchos otros). Es que el agravio moral importa una lesión a las afecciones legítimas: entre otras, la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, el honor, la integridad física, los afectos familiares, aunque no cualquier inquietud o perturbación del ánimo derivados de la privación de bienes materiales son suficientes para justificarlo (cfr. esta CNCom., Sala B, 12.08.1986, *in re: "Katsikaris, A. c/ La Inmobiliaria Cía. de Seguros s/ ordinario"*; *id.*, esta Sala A, 09.10.2013, mi voto, *in re: "Rearte*



*Fernando Alberto y otro c/ Liderar Compañía General de Seguros S.A. s/ ordinario*”, entre muchos otros).

Desde otro sesgo, tampoco debe existir necesaria vinculación proporcional entre el eventual daño moral y el perjuicio que pudiere afectar la persona de la víctima, pudiendo la indemnización variar en razón de las circunstancias de cada caso (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 30.06.2011, *in re: “Perman Osvaldo Rubén y otro c/ American Express Argentina S.A. s/ ordinario”*; *id.*, 16.11.2006, *in re: “Bus Domingo...; citado supra*; en igual sentido, esta CNCom., Sala D, 28.08.1987, *in re: “Saigg de Piccione, Betty c/ Rodríguez, Enrique”*).

El daño moral existe cuando se lesionan derechos de las personas que son extraños a valores económicos y su reparación tiene un carácter resarcitorio y no, meramente sancionatorio o ejemplar, en tanto de lo que se trata de lograr a través de la indemnización, es una compensación que, en alguna medida, morigere los efectos del agravio moral sufrido (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 16.11.2006, mi voto, *in re: “Bus...”*, citado *supra*; *id. id.*, 06.12.2007, mi voto *in re: “Valiña...”*, citado *supra*; *id.*, Sala C, 25.06.1987, *in re: “Flehner, Eduardo c/ Optar S.A.”*).

Como consecuencia de lo expresado, la reparación del agravio moral, derivado de la responsabilidad contractual queda librada al arbitrio del juez, quien libremente apreciará su procedencia. Sin embargo, se debe conceder con cierta estrictez y es a cargo de quien lo reclama su prueba concreta.

A diferencia de lo que sucede con otros rubros indemnizatorios, la acreditación del daño moral no requiere, necesariamente, de elementos que objetiven, mediante pericias médicas o psicológicas, la existencia de un perjuicio físico o psiquiátrico (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 04.05.2006, *in re: “Pérez Ricardo Jorge y otro c/ Banco Bansud S.A.”*), sin embargo, deben existir indicios que funden la pretensión con una vinculación causal suficiente.

Sentado lo anterior, estimo que, en la especie, se encuentran debidamente configuradas las circunstancias excepcionales que imponen el reconocimiento de una compensación a la lesión espiritual de los accionantes.

Es que, en este marco, no resulta difícil representarse el grado de incertidumbre e impotencia y el sentimiento de frustración que debió provocarles a los actores el hecho de haberse anoticiado, al arribar al mostrador de conexiones de “Gol” en San Pablo (Brasil), que los pasajes adquiridos a través de la página de internet de “Despegar” no tenían conexión y que el vuelo del siguiente tramo “San



Pablo / Manaos” era un vuelo independiente, cuando como consecuencia, perdieron dicho vuelo y luego, el vuelo para el tramo “Manaos / Valencia (Venezuela)” que habían adquirido por la empresa *Avior Airlines*, debiendo emprender un harto difícil periplo para concretar el último tramo aéreo y llegar a su destino en Isla Margarita.

Así las cosas, considero que las vicisitudes que debieron afrontar los actores como consecuencia del incumplimiento de los deberes a cargo de “Gol”, debieron ocasionarles una afectación del espíritu suficiente para ser resarcida.

Por tales argumentos, la pretensión de rechazo de las indemnizaciones concedidas por la *a quo* en concepto de “daño moral” resulta improcedente y no habiéndose cuestionado el rubro con relación a su monto, se propicia la confirmación de la sentencia de grado en este aspecto, *hasta el límite previsto por el inciso 1° del art. 22 del Convenio de Montreal*.

**6) Los agravios de los actores relativos a la cotización que debe aplicarse para hacer efectiva la condena en dólares.**

En su memorial, los accionantes también expresaron agravios contra la resolución aclaratoria de la sentencia de grado de fecha 22.09.2023 que estableció, que la cotización que debe emplearse para hacer efectiva la condena a pagar la suma de *dólares estadounidenses nueve mil ciento ochenta y ocho con 92/100 (U\$S 9.188,92)*, es la del *dólar denominado “solidario”*, siguiendo a la mayoría de las Salas de esta Cámara (art. 35 de la ley N° 27.451) –suma que, atento a la decisión arribada por esta Alzada, deberá afrontar, únicamente, la co-demandada “Despegar”, quien no ha recurrido la sentencia de grado-.

Al respecto, los actores manifestaron que ello no satisface al acreedor, ya que le es imposible adquirir en el mercado los dólares adeudados por las demandadas. En consecuencia, peticionaron que a la suma de condena de *dólares estadounidenses nueve mil ciento ochenta y ocho con 92/100 (U\$S 9.188,92)* se aplique una cotización que permita adquirir dólares en un mercado legal como el MEP o dólar bolsa.

En este contexto, señálase que, el art. 765 CCCN establece que la obligación es de dar dinero, si el deudor debe cierta cantidad de moneda, determinada o determinable, al momento de la constitución de la obligación y que, *si por el acto por el que se ha constituido la obligación, se estipuló dar moneda que no sea de curso legal en la República, la obligación debe considerarse como de dar cantidades de cosas y el deudor puede liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal*.



El art. 766 CCCN agrega, asimismo, que *el deudor debe entregar la cantidad correspondiente de la especie asignada*.

Es claro que el principio establecido en el art. 765 transcripto *supra*, da un giro en la cuestión relativa a la naturaleza de la obligación contraída en moneda extranjera con relación a la anterior regulación de la materia, contenida en el art. 617 del Código Civil -luego de su modificación por la Ley N° 23.928-, que establecía que las obligaciones de dar moneda extranjera, se regían por las de dar sumas de dinero. El régimen hoy vigente estipula que dicha obligación *debe considerarse como de dar cantidades de cosas*, mas establece, expresamente, que *el deudor puede liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal*.

En suma, la moneda extranjera, como principio, no es dinero en nuestro país, sino simple cantidad de cosas fungibles, sin embargo, a esa clase de deudas (en moneda extranjera), les resulta aplicable la disposición especial receptada en el CCCN que admite, para el deudor, la posibilidad de desobligarse *dando el equivalente en moneda de curso legal* al tiempo del vencimiento de la obligación, siguiendo el criterio general que rige respecto de cosas fungibles, que permite que puedan ser sustituidas por otras equivalentes, a costa del deudor. Es claro que, tratándose de una deuda de “valor”, el CCCN prevé como expresa solución legal, que la valuación de la moneda extranjera puede efectuarse *en moneda de curso legal*, en términos pecuniarios actuales. Ello, dado que participa de la peculiaridad de las cosas fungibles, respecto de las cuales, como son cosas eminentemente reemplazables, cabe obtener la reposición de igual cantidad, *en moneda de curso legal* (véase sobre el tema: Llambías, Jorge, *ob. cit.*, pág. 192 y ss.).

Es en este marco que debe recordarse que la Ley N° 27.541, publicada en el B.O. el 23.12.2019, declaró la emergencia pública en materia económica, financiera, fiscal, administrativa, previsional, tarifaria, energética, sanitaria y social y agravó la situación ya creada en nuestro medio con el cepo cambiario que se venía arrastrando tiempo antes, *limitando el acceso al mercado de cambios a los particulares a una suma fija, salvo casos especiales*, circunstancia afectada además, con la creación del llamado “*impuesto país*”, que grava las operaciones descriptas en los supuestos del art. 35 de esa ley -véase el Decreto reglamentario 99 del 27.12.2019-.

Con ello, se disparó, aún más, la brecha cambiaria existente entre el tipo de cambio del dólar oficial y el dólar “libre” o paralelo, quedando alcanzadas dentro de esa brecha, la repercusión de las medidas de control de cambios adoptadas



sobre el dólar oficial -al que los particulares sólo pueden acceder de modo restrictivo desde la declaración de emergencia ya referida- y otras modalidades de acceso al dólar, *de carácter eminentemente especulativas*, como los llamados dólar *de contado con liquidación o dólar “Bolsa” o MEP*.

Así las cosas, cabe señalar que esta Sala ya ha tenido oportunidad de expedirse estableciendo el valor de la conversión que debe aplicarse a obligaciones expresadas en dólares estadounidenses.

Al respecto, se consideró la normativa actualmente aplicable en materia cambiaria –ley N° 27.541 (B.O. 23.12.2019) y el Decreto reglamentario N° 99/19-, y se ponderó la necesidad de minimizar los perjuicios que puedan producirse para las partes interesadas, en este particular momento para *establecer el valor de la moneda extranjera*, ante la magnitud de la brecha existente entre los diferentes tipos de cambio, pues cabe recordar que ante un conflicto de intereses siempre se impone el deber de adoptar de buena fe las medidas razonables para evitar innecesarios perjuicios (cfr. art. 1710 del CCCN; arg. esta CNCom., Sala A, 18.08.2020, “*Forti, Pablo c/ Franco, Gabriela Inés s/ ejecutivo*”, *id.* esta Sala A, 04.11.2020, *in re*: “*Zivel S.A. c/ Ascensores Servas S.A. s/ ordinario*”; *id.* esta Sala A, 06.09.2022, “*Cisterna María Belén c/ Ghiringelli Duilio Damián s/ Ejecutivo*”; y 19.10.2020, “*Fideicomiso de Recuperación Crediticia c/ Yoma Emir Fuad y otro s/ ejecutivo*” y otros). Así pues, en búsqueda de la más equitativa solución para resolver la facultad de desobligarse que autoriza el art. 765 del CCCN, esta Sala ha aceptado como criterio, que el deudor pueda desobligarse fijando la equivalencia del dólar con un valor en pesos, resultante de aplicar la cotización del “dólar solidario”, del modo indicado en los precedentes citados.

En el caso que nos ocupa, existe un tipo de cambio específico para la adquisición de pasajes aéreos que se conoce como “*dólar turista*”. Se trata de una cotización específica para las operaciones de compra de moneda extranjera, pasajes al exterior y en plataformas (conforme Resolución General de AFIP N° 4815/2020), pero es de señalar que, ese tipo de cambio *tiene similitud en su mecanismo de aplicación* con el llamado *dólar solidario o dólar ahorro*, reconocido por el tribunal de grado.

Se dispuso allí, en una aclaratoria obrante a fd. 896, que debía tomarse, a ese fin, el valor de cotización del dólar oficial de mercado, tipo vendedor, con más una alícuota del treinta por ciento (30%) del impuesto país, aunque *sin la percepción adicional del 45%* a cuenta del Impuesto a las Ganancias y Bienes



Personales establecida por el BCRA, en punto a los parámetros aplicables para *establecer el valor de la moneda extranjera* a los fines de la liquidación de la deuda en moneda nacional, entre las varias alternativas a disposición.

Ya se ha referido que esta Sala que integro, ante la señalada *imposibilidad legal de adquirir dólares para desobligarse*, ha sostenido el mismo criterio para fijar, pretorianamente, la equivalencia para la conversión *dólar-pesos* y para calcular el llamado el *dólar solidario*, que adoptó la *a quo*. Sin embargo, este Tribunal ha considerado que la equidad impone hoy por hoy, evitar producir mayores perjuicios a cualquiera de las dos partes y atender a las renovadas restricciones cambiarias existentes -dada la volatilidad del mercado de cambios y la magnitud que ha adquirido la brecha entre los diferentes tipos de moneda, en la particular situación de coyuntura por la que atraviesa nuestro país-.

Como consecuencia, se estima necesario efectuar un ajuste del criterio de equivalencia ya adoptado por esta Sala, en punto a los parámetros aplicables para *establecer el valor de la moneda extranjera* a los fines de la liquidación de la deuda que nos ocupa en moneda nacional, entre las varias alternativas a disposición. Así fue, este Tribunal modificó el criterio ya indicado, *in re: "VM Desarrollos Urbanos S.R.L. le pide la quiebra Grone María Eugenia"*, el 31.08.2023.

En estas circunstancias, considero razonable, como solución de equidad, proponer que en el *sub lite* se siga el mismo criterio y que se adopte como equivalencia, *el tipo de cambio oficial al que podría acceder un particular en el mercado, para hacerse de moneda extranjera que, en el régimen legal actualmente vigente, se conoce como "dólar solidario"* (arts. 35 y 39 Ley 27.541), integrado por: *el valor de cotización del dólar oficial de mercado, con más una alícuota del 30%* -prevista en concepto de "Impuesto para una Argentina inclusiva y solidaria (PAIS)" por el art. 35, inc. "a", de la Ley N° 27.541-, *mas adicionando ahora, el 45%* coincidente con la percepción autorizada por la Resolución General de la AFIP N° 4815/2020 (texto según Res. Gral. AFIP N° 5393/2023, art. 2°), antes excluido del criterio de esta Sala.

En consecuencia, los agravios esgrimidos por los recurrentes serán acogidos sólo parcialmente.

### **7) La imposición de las costas.**



Es sabido que, en nuestro sistema procesal, los gastos del juicio deben ser satisfechos –como regla- por la parte que ha resultado vencida en aquél, en la medida en que las costas son corolario del vencimiento (arts. 68, 69 y 558 CPCCN) y se imponen, no como una sanción, sino como resarcimiento de los gastos provocados por el litigio, gastos que deben ser reembolsados por el vencido.

La Corte Suprema ha resuelto en reiteradas oportunidades que el art. 68 CPCCN consagra el principio del vencimiento como rector en materia de costas y que encuentra su razón de ser en el hecho objetivo de la derrota: de modo que quien resulta vencido, debe cargar con los gastos que debió realizar la contraria para obtener el reconocimiento de su derecho (CSJN, Fallos, 312:889, entre muchos otros).

Sin embargo, si bien ésa es la regla general, la ley también faculta al Juez a eximirla, en todo o en parte, siempre que encuentre mérito para ello (arts. 68 y ss. CPCCN). Síguese de lo expuesto que la imposición de las costas en el orden causado o su eximición –en su caso- procede en los casos en que, por la naturaleza de la acción deducida, la forma como se trabó la *litis*, su resultado o en atención a la conducta de las partes, su regulación requiere un apartamiento de la regla general (conf. Colombo, Carlos - Kiper, Claudio, “*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*”, T° I, pág. 491).

Pues bien, ponderando tales parámetros, teniendo en cuenta las particularidades del caso y el modo en que se resolvieron las cuestiones planteadas por cada una de las partes, con vencimientos recíprocos y con falta de contestación de la co-demandada “*Despegar*”, propicio que, en el caso, las costas de Alzada sean impuestas en el orden causado (art. 68, 2° párrafo CPCCN).

#### **V. La conclusión:**

Por todo lo expuesto, propicio a este **Acuerdo:**

a) Admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto por *Gol Líneas Aéreas*. En consecuencia, absolver de responsabilidad a la aerolínea



recurrente por el tramo de regreso “*Manaos / San Pablo*”, “*San Pablo / Buenos Aires*”, conforme los fundamentos establecidos en el considerando *IV. 4.2.* de esta resolución, modificando la sentencia apelada sobre el punto.

b) Acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto por los accionantes contra la resolución aclaratoria de fecha 22.09.2022, en cuanto a la cotización atribuible a la moneda extranjera.

c) Confirmar la sentencia apelada en lo demás que decide y no ha sido materia de agravios.

d) Imponer las costas de Alzada en el orden causado (art. 68, 2º párrafo CPCCN).

**He aquí mi voto.**

Por análogas razones, los Señores Jueces de Cámara *Doctor Héctor Osvaldo Chómer* y *Doctor Alfredo Arturo Kölliker Frers*, adhieren al voto anterior.

Con lo que terminó este Acuerdo.

**VI.** Por los fundamentos del Acuerdo precedente, se **RESUELVE:**

a) Admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto por *Gol Líneas Aéreas*. En consecuencia, absolver de responsabilidad a la aerolínea recurrente por el tramo de regreso “*Manaos / San Pablo*”, “*San Pablo / Buenos Aires*”, conforme los fundamentos establecidos en el considerando *IV. 4.2.* de esta resolución, modificando la sentencia apelada sobre el punto.

b) Acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto por los accionantes contra la resolución aclaratoria de fecha 22.09.2022, en cuanto a la cotización atribuible a la moneda extranjera.

c) Confirmar la sentencia apelada en lo demás que decide y no ha sido materia de agravios.

d) Imponer las costas de Alzada en el orden causado (art. 68, 2º párrafo CPCCN).

Notifíquese a la Sra. Fiscal, a la Defensoría Pública de Menores e Incapaces ante los Tribunales Nacionales de Segunda Instancia en lo Civil, Comercial y del Trabajo y a las partes; y devuélvase a primera instancia.

Oportunamente, glósese copia certificada de la presente sentencia al libro N° 133 de Acuerdos Comerciales-Sala A.

A fin de cumplir con la publicidad prevista por el art. 1º de la ley 25.856, según el Punto I.3 del Protocolo anexo a la Acordada 24/13 CSJN, hágase



saber a las partes que la publicidad de la sentencia dada en autos se efectuará,  
mediante la pertinente notificación al CIJ.

*Alfredo A. Kölliker Frers*

*María Elsa Uzal*

*Héctor Osvaldo Chómer*

*María Verónica Balbi*  
*Secretaria de Cámara*

---

Fecha de firma: 01/09/2023

Alta en sistema: 04/09/2023

Firmado por: MARIA ELSA UZAL, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: HECTOR OSVALDO CHOMER, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ALFREDO ARTURO KOLLIKER FRERS, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: MARIA VERONICA BALBI, SECRETARIA DE CÁMARA



#33124693#381954115#20230901131148616