

Responsabilidad Civil Agencia De Viaje Y Turismo Intermediacion De Viaje Traslado Aereo Demoras Relacion De Consumo Paquete Turistico

JURISPRUDENCIA

Responsabilidad civil. Agencia de viaje y turismo. Intermediación de

viaje. Traslado aéreo. Demoras. Relación de consumo. Paquete turístico Se confirma la sentencia que admitió la demanda de daños y perjuicios únicamente contra el Consorcio Venezolano de Industrias Aeronáuticas y Servicios Aéreos SA (Conviasa), en virtud de las demoras sufridas en los vuelos que formaban parte del paquete turístico adquirido para la Isla Margarita en Venezuela. Ello así, al juzgarse que las demoras sufridas por los actores en sus traslados aéreos tuvieron como causa fuente una actividad que era imputable directamente a aquella y no a la agencia de viajes que actuó como intermediaria; la naturaleza que este prestó fue de cooperación externa y no excedió la mera intermediación.

En Buenos Aires, a los 23 días del mes de septiembre de 2019, se reúnen en Acuerdo los señores jueces de la Sala II de esta Cámara para dictar sentencia en los autos del epígrafe. Conforme con el orden de sorteo efectuado, el doctor Alfredo Silverio Gusman dijo:

I.- La Sra. Bettina Karen AVELLA y el Sr. Pablo Oscar DE LIO, promovieron demanda de daños y perjuicios contra VIAJES ATI S.A. EMPRESA DE VIAJES Y TURISMO (en adelante, Viajes Ati) y contra el CONSORCIO VENEZOLANO DE INDUSTRIAS AERONÁUTICAS Y SERVICIOS AÉREOS S.A. (en adelante, Conviasa) en virtud de las demoras sufridas en los vuelos que formaban parte del "paquete turístico" adquirido para la Isla Margarita en Venezuela. Manifiestan que el vuelo n° 5001 (de ida) estaba programado para el día 05/12/2011 a las 4.30 horas, saliendo efectivamente el día 06/12/2011 a las 4.33 horas, mientras que el vuelo n° 5000 (de regreso) debía despegar a las 18 horas del día 11/12/2011 siendo reprogramado para el día 16/12/2011 también a las 18 horas. En virtud de ello, reclamaron el pago de la suma de \$ 60.000, con más intereses y las costas del juicio (conf., fs. 51 y vta./55 y vta.). La demanda fue resistida por Viajes Ati en los términos que dan cuenta las constancias de fs. 104/111 y por la co-demandada Conviasa a tenor de lo esgrimido a fs. 117/127 y vta.

II.- El Magistrado, en el fallo de fs. 559/567, admitió parcialmente la acción promovida, condenando a Conviasa a pagar a los actores la suma que resulte de la liquidación que deberá practicarse y en tanto no supere el límite de responsabilidad aplicable, con más los intereses y las costas del juicio. Por otra parte, desestimó la fijación de una multa en concepto de daño punitivo. En tal sentido, consideró que cualquier actuación meramente negligente o culpable no da lugar a la multa civil prevista en el art. 52 bis de la Ley N° 24.240. Asimismo, en relación a la empresa Viajes Ati, rechazó la demanda deducida con costas a cargo de los actores vencidos. Para así decidir, el señor Juez a quo consideró que aquella había actuado como una mera intermediaria, conforme el principio consagrado en el art. 14, segundo párrafo del Decreto N° 2182/72 -reglamentario de la Ley N° 18.829-. Entendió que la agencia de viajes se responsabiliza exclusivamente por esa prestación y no por el viaje en sí mismo. Así pues, estimó que los eventuales incumplimientos de la empresa para la cual intermedia sólo pueden reclamarse a ésta.

III.- Ese pronunciamiento motivó la apelación articulada por los actores, quienes expresaron sus agravios a fs. 575/582, mereciendo las réplicas obrantes a fs. 584/587 y vta. y 589/590 y vta. A fs. 592/596 tuvo intervención el señor Fiscal General ante esta Cámara. Las quejas de los demandantes se refieren, en sustancia, a que: a) Yerra el a quo al considerar que no cabe responsabilizar a Viajes Ati. En ese sentido, entienden que aquella no actuó como mera intermediaria sino que lo hizo por cuenta propia; b) El Magistrado de la anterior instancia erróneamente aplicó la Ley N° 18.829 y su Decreto reglamentario N° 2182/72 ya que los agentes de viajes son proveedores de servicios y, en consecuencia, debe aplicarse la Ley de Defensa al Consumidor; c) El monto reconocido en concepto de reintegro de gastos resulta exiguo si se tiene en cuenta que los actores sufrieron retardos en los vuelos -un día en el vuelo de ida y casi cinco en el de regreso-. En ese sentido, lucen manifiestos los gastos en alimentos, bebidas, etc.; d) El Magistrado debió fijar la condena en concepto de daño punitivo, pues se evidencia, por parte de la empresa Viajes Ati una falta de información, desinterés y respuestas evasivas. Y, en lo atinente a la codemandada Conviasa, por su accionar descalificable, con negligencia, imprudencia e indiferencia con un grave menosprecio a sus derechos; e) En el decisorio apelado, el señor Juez de grado debió disponer que el cómputo de los intereses se realizara desde la fecha de envío de las Cartas Documento en las que puso en mora a las demandadas (esto es 04/04/2012 y 30/07/2012); f) Finalmente, en lo relativo al agravio moral, corresponde la elevación del monto reconocido por el a quo, en la medida que la moneda ha perdido poder adquisitivo. Debe ponderarse, también, que la Sra. AVELLA se encontraba transitando su quinto mes de embarazo.

IV.- En primer término, me abocaré al planteo efectuado por Viajes Ati en su responde de fs. 584/587, que tiende a cuestionar la concesión del recurso en base al límite cuantitativo dispuesto en el art. 242 del Código Procesal. Cuadra precisar que en autos, en la oportunidad de revisar la apertura de la instancia ante la segunda instancia efectuada por el juez de grado con la concesión del recurso obrante a fs. 570, el Tribunal evaluó la procedencia formal del recurso de apelación de conformidad con lo establecido por el referido artículo. Sin perjuicio de ello, ante el planteo expreso de la demandada al respecto,

se debe aclarar que los agravios de los actores no solo se limitan a cuestionar la diferencia entre el monto reconocido por el Magistrado de la anterior instancia en concepto de indemnización y el solicitado en su escrito de inicio, sino que también se dirigen a solicitar la revocación de la sentencia respecto a lo decidido en relación a Viajes Ati. Por lo tanto, el monto que, en definitiva, se cuestiona y por el que podría prosperar su recurso, excede el límite previsto por el art. 242 del Código Procesal, vigente al momento de interposición de la demanda. Adviértase que conforme surge del cargo mecánico de fs. 59, la acción fue deducida el día 28/06/2013 y el monto de apelabilidad por aquel entonces era de \$20.000 conforme lo preveía el art. 242 del ritual, texto según Ley N° 26.536. Ello así, considero que el planteo de la demandada no resulta procedente. V.- Seguidamente, me ocuparé de los cuestionamientos referidos a la exención de responsabilidad de la co-demandada Viajes Ati. En primer lugar, me interesa destacar que el marco normativo aplicable en el presente conflicto es el que rige las obligaciones de las agencias de viajes y turismo frente al usuario, esto es, la Ley N° 18.829, su decreto reglamentario N° 2182/72, la Ley N° 25.997 y la Ley N° 19.918. Este bloque normativo, además, se encuentra impactado por las normas de orden público que rigen las relaciones de consumo, esto es la Ley N° 24.240 y sus modificatorias. Considero oportuno señalar que el art. 1° del Convenio Internacional sobre Contratos de Viaje concluido en Bruselas (al cual nuestro país adhirió mediante la Ley N° 19.918), si bien no define el contrato de viaje, efectúa una distinción entre el de organización y el de intermediación. En efecto, respecto del primero de ellos -contrato de organización- menciona que es cualquier contrato por el cual una persona se obliga en su propio nombre a procurar a otra, mediante un precio global, un conjunto de prestaciones combinadas de transporte, de estadía distintas del transporte o de otros servicios que se relacionan con él, siendo el organizador de viajes toda persona que habitualmente asume el compromiso antedicho, sea a título principal o accesorio, sea a título profesional o no. Por otro lado, definió al contrato de intermediación de viaje como aquel mediante el cual una persona asume habitualmente la obligación de procurar a otra, que paga un precio, un contrato de organización de viajes, o una o algunas de las prestaciones independientes que permitan efectuar un viaje o una estadía cualquiera. Mas ésta última no se compromete en nombre propio (v. KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, "El contrato de turismo" en RCD 1766/2012, Tomo 1993.3, págs. 101/145, en "Contratos Modernos", Revista de Derecho Privado y Comunitario). Por su parte, el art. 3° del mencionado instrumento establece, en punto a las obligaciones que resultan de aquellos contratos, que en su ejecución, tanto el organizador como el intermediario deben garantizar los derechos e intereses del viajero según los principios generales del derecho y las buenas costumbres en este dominio. A su vez, el art. 17 del referido Convenio, establece que "Todo contrato celebrado por el intermediario de viajes con un organizador de viajes o con personas que suministran servicios aislados, es considerado como que ha sido celebrado por el viajero". Además, no puedo dejar de destacar que el art. 22, apartado 1) del mismo instrumento prescribe que "El intermediario de viajes será responsable por toda falta que cometa en la ejecución de sus obligaciones, debiendo apreciarse dicha culpa en relación con los deberes que incumben a un diligente intermediario de viajes". Por su parte, el apartado 3) señala que "El intermediario de viajes no responderá por el incumplimiento, total o parcial de los viajes, estadías u otros servicios que constituyen el objeto del contrato". Además, el art. 14 del Decreto N° 2182/72, dispone que "quedan eximidas las agencias de toda responsabilidad frente al usuario, no mediando culpa, dolo o negligencia de su parte, cuando sean intermediarias entre las empresas de servicio y los mencionados usuarios (...)". Por su lado, la Ley N° 18.829, en su art. 8° dispone que las personas enumeradas en el art. 1° están obligadas a "(...) respetar las tarifas convenidas y a ser veraces en la propaganda que realicen a fin de promover sus actividades, debiendo el material de dicha propaganda reflejar, exactamente, sin dar lugar a confusión, el tipo de servicio ofrecido". Esto resulta concordante con lo dispuesto por la Ley N° 24.240 cuyo art. 8° bis establece que "Los proveedores deberán garantizar condiciones de atención y trato digno y equitativo a los consumidores y usuarios. Deberán abstenerse de desplegar conductas que coloquen a los consumidores en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias". VI.- Evaluando el marco normativo referido así como lo que surge de las constancias probatorias arrimadas a la causa, considero que Viajes Ati no actuó por sí misma y en nombre propio sino que lo hizo en carácter de mandataria. Entiendo que el contrato concluido con Conviasa que fue quien proveyó una de las prestaciones que formaron parte del "paquete turístico" contratado a Isla Margarita -traslados aéreos-, en realidad fue realizado por los viajeros quienes actuaron como mandantes, ello en consonancia con lo dispuesto por el art. 17 del citado Convenio (conf., KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, "El contrato de Turismo" en RCD 1766/2012, Tomo 1993.3, págs. 101/145 en "Contratos Modernos", Revista de Derecho Privado y Comunitario). En efecto, adviértase que la encargada de realizar los traslados aéreos que sufrieron las demoras a las que los actores refieren fue la codemandada Conviasa. No obra en autos constancia que me permita concluir que Viajes Ati hubiera garantizado en forma alguna el cumplimiento absoluto de los servicios que formaban parte de aquel paquete. En otros términos: las demoras sufridas por los actores en sus traslados aéreos tuvieron como causa fuente una actividad que es imputable directamente a Conviasa y no a Viajes Ati quien actuó como intermediaria. Recuerdo aquí que la co-demandada no puede ser responsable frente a los actores por los actos de distintos prestadores de servicios por quienes ella no debe responder (conf., esta Sala, causa 11.187/05 del 30.11.2000). En la misma línea

de pensamiento, debo señalar que la codemandada facilitó a los actores los vouchers con los que accederían a los servicios contratados (v. fs. 6). Esta circunstancia me lleva a concluir que la naturaleza del servicio que desarrolló Viajes Ati fue de cooperación externa y no excedió la mera intermediación. En definitiva asumió una función de mediadora entre los viajeros y el prestador del servicio de transporte, sin que pueda apreciarse alguna fuente que permita imputarle responsabilidad. Por otra parte, obsérvese que la co-accionada parece haber dado cumplimiento con el deber de información en forma veraz, completa, detallada y oportuna que pesa sobre ella, conforme lo prescripto por el art. 4º de la Ley de Defensa al Consumidor. En efecto, de los correos electrónicos que lucen a fs. 8/13 y fs. 14, surge que la intermediaria informó sobre las modificaciones de los vuelos una vez que tomó conocimiento de aquella circunstancia. Es decir que satisfizo así su obligación de mantener una constante y fluida comunicación con sus clientes (v. también manifestaciones de los actores en su escrito de demanda). Por lo demás, no pierdo de vista que el art. 40 de la Ley de Defensa al Consumidor, establece, en lo que aquí interesa que ?La responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan. Sólo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena?. Estimo que la situación de Ati turismo es subsumible en la segunda frase de esa norma. En efecto, surge de la absolución de posiciones que luce a fs. 200/201 y vta., que la modificación de días y horas de los vuelos fue decisión exclusiva de Conviasa y que existieron irregularidades. Esto demuestra que las demoras vinculadas a los vuelos operados por Conviasa, que debían abordar los actores, tuvo como causa fuente una actividad llevada a cabo por esta última de modo que la causa del daño que se les produjo fue completamente ajena a Viajes Ati, no resultando responsable. Por lo expuesto, estimo que la intermediaria no debe responder por las deficiencias que se verificaron en el curso de la prestación del servicio aéreo. Finalmente, debo señalar que, en lo relativo a la imputación de responsabilidad que intentan endilgarle los actores a la co-demandada Viajes Ati, en relación a las excursiones que dicen haber contratado, destaco que del informe pericial presentado en autos se desprende que ?no surge que se hayan vendido las excursiones Aventura, Isla Coche y Buceo (...)? (v. fs. 334/336). Esta pericia no fue impugnada por ninguna de las partes por lo cual estimo que corresponde asignarle eficacia probatoria conforme con las pautas establecidas en el art. 477 del Código de rito. Además, no puedo perder de vista que si bien de la declaración testimonial de la Sra. BARÓN surge que el Sr. BLOCH era quien ?(...) ofrecía las excursiones (...)? (v. fs. 358), del citado informe pericial se desprende que Viajes Ati no cuenta en su nómina de empleados con ninguno llamado de esa forma (v. punto 3. de fs. 335 y vta.). Esto me lleva a rechazar el agravio de los actores en este punto. Por lo expuesto, estimo que corresponde confirmar el veredicto recurrido en cuanto desestimó la procedencia de la demanda respecto de Viajes Ati. VII.- Cabe destacar que en autos la accionada Conviasa consintió la atribución de responsabilidad en su carácter de transportista por el retraso en el cumplimiento contractual. De tal modo que, encontrándose firme su deber de responder, resta determinar la cuantía del reclamo. En consecuencia, corresponde analizar los rubros indemnizatorios reconocidos en la sentencia de grado, cuya cuantía mereció cuestionamiento de los demandantes. 7.1.- En primer término, los accionantes se agravian del monto reconocido en concepto de ?reintegro de gastos? pues lo consideran exiguo y estiman que no guarda relación con el perjuicio que experimentaron. En este punto, señalo que el incumplimiento contractual de Conviasa devino en un perjuicio para los accionantes lo que se reflejó en los trastornos e inconvenientes que debieron atravesar. Así pues, la postergación del vuelo de ida (vuelo n° VO 5001) implicó para los turistas que debieran retornar a su hogar y volver al aeropuerto al día siguiente en taxi (v. manifestaciones de fs. 39 y vta.). Ahora bien, en el caso de la demora registrada en el vuelo de regreso al país (vuelo n° VO 5000), no puedo dejar de advertir que la tardía salida con una demora de casi cinco días (v. constancias de fs. 16 y 17/20) fue parcialmente subsanada por el traslado y alojamiento en un hotel con los gastos totalmente cubiertos por la compañía de aviación (v. en ese sentido, CD de fs. 75). No obstante ello considero, al igual que lo entendió mi colega de la anterior instancia, que estos paliativos no resultaron suficientes para compensar los padecimientos producidos por el referido inconveniente. En tal sentido, entiendo que aun cuando no se haya producido prueba alguna que dé cuenta de los desembolsos efectuados, se infiere la necesidad de realizar gastos corrientes típicos en esta circunstancia. Estos daños surgen del curso natural y ordinario de las cosas (conf., art. 901 del código Civil), de modo que la falta de comprobantes no resulta óbice para su reconocimiento. Ahora bien, probada la existencia del daño y ante la falta de demostración precisa de su extensión, considero que, conforme las pautas establecidas por el art. 165 del Código Procesal, la suma reconocida por el sentenciante de la anterior instancia no parece inapropiada, máxime si se atiende a los costos propios del lugar de destino. Por otra parte, no puedo dejar de tener presente que la referida indemnización no puede significar un enriquecimiento injustificado para los actores. En consecuencia, corresponde rechazar el agravio de la parte actora tendiente a la elevación del monto reconocido bajo este rubro. 7.2.- Abordaré a continuación el reclamo por daño moral, que la apelante sustenta en la pérdida del poder adquisitivo de la moneda que disminuiría en los hechos la indemnización reconocida. El planteo incorporado recién en esta instancia y desprovisto de respaldo probatorio o, al menos, estimaciones de cálculo, no puede admitirse. Lo concreto es que el a quo aplicó al capital de condena un interés equivalente a la tasa que percibe el Banco del Nación Argentina en sus operaciones de descuento a treinta días, a computarse a partir

del día siguiente de notificación de la demanda (v. fs. 566 y vta., considerando VI). En razón de ello, entiendo que las manifestaciones esgrimidas, al expresar sus agravios, en torno a la desvalorización de la moneda no permiten cuestionar lo decidido por el sentenciante. Por lo demás, debo tener en cuenta también que en el sub lite los actores solicitaron la suma de \$20.000 para cada uno (v. fs. 52/54 y vta.) que fue la efectivamente reconocida, por lo que exceder el monto reclamado podría hacer pasible a este decisorio de violatorio del principio de congruencia procesal. En consecuencia, considero que el monto establecido en concepto de daño moral otorgado en la anterior instancia resulta ajustado a las constancias de autos y debe ser confirmado. VII.- Los accionantes también se agravian de que no se les haya admitido una indemnización en concepto de daño punitivo y esta queja es claramente improcedente. En efecto, ante las particularidades de autos, es necesario memorar que la Ley de Defensa al Consumidor, en su art. 63 establece que "para el supuesto de contrato de transporte aéreo, se aplicarán las normas del Código Aeronáutico, los tratados internacionales y, supletoriamente, la presente ley". Por su parte, el Convenio de Montreal de 1999 (aprobado por Ley N° 26.451), en su art. 29 prescribe que "en el transporte de pasajeros, de equipaje y de carga (...) en ninguna de dichas acciones se otorgará una indemnización punitiva, ejemplar o de cualquier naturaleza que no sea compensatoria". En consecuencia, se impone confirmar la resolución denegatoria del daño punitivo. VIII.- Con relación al agravio vinculado a la fecha establecida para el cómputo de los intereses, entiendo que deberán correr desde la constitución en mora del deudor. En el caso, tratándose de un supuesto de responsabilidad contractual es pertinente tomar como interpelación fehaciente la fecha de la intimación mediante Carta Documento, esto es, el día 30/07/2012 (v. fs. 63, cuya autenticidad fue reconocida por CORASA a fs. 365/369). De este modo, considero que corresponde modificar la decisión del Juez a quo y acoger el agravio de la parte actora estableciendo la fecha de la intimación mediante Carta Documento como punto inicial a fin de computar los intereses devengados (v. fs. 63). IX.- En mérito a lo expuesto voto por: 9.1.- Hacer lugar parcialmente al recurso de la actora y modificar la sentencia de fs. 559/567 en cuanto a la fecha a partir de la cual deberán calcularse los intereses, esto es desde el día 30/07/2012. Las costas de la Alzada en la relación procesal parte actora-Viajes Ati se fijan en el orden causado atento que la parte actora pudo creerse con derecho a demandar y las generadas con relación al recurso de la parte actora-Conviasa, atendiendo al resultado del recurso y que solo se procedió a la modificación del cómputo de los intereses, también se imponen en el orden causado (conf., art. 68, segunda parte del C.P.C.C.N.). Los doctores Ricardo Victor Guarinoni y Eduardo Daniel Gottardi por razones análogas a las expuestas por el doctor Alfredo Silverio Gusman, adhieren al voto que antecede. En virtud del resultado que instruye el Acuerdo que antecede, esta Sala RESUELVE: hacer lugar parcialmente al recurso de la actora y modificar la sentencia de fs. 559/567 en cuanto a la fecha a partir de la cual deberán calcularse los intereses, esto es desde el día 30/07/2012. Las costas de la Alzada en la relación procesal parte actora-Viajes Ati se fijan en el orden causado atento que la parte actora pudo creerse con derecho a demandar y las generadas con relación al recurso de la parte actora-Conviasa, atendiendo al resultado del recurso y que solo se procedió a la modificación del cómputo de los intereses, también se imponen en el orden causado (conf., art. 68, segunda parte del C.P.C.C.N.). Regístrese, notifíquese y devuélvase. ALFREDO SILVERIO GUSMAN RICARDO VÍCTOR GUARINONI EDUARDO DANIEL GOTTARDI 044315E