



Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

En la ciudad de Mar del Plata, a los días del mes de julio de dos mil veintidos, reunidos los Sres. Jueces de la Excm. Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata al análisis de estos autos caratulados: **“FAIENZA, MARIA EUGENIA c/ AEROVIAS DE MEXICO SA DE C.V s/LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR”**, Expediente FMP 18968/2014, provenientes del Juzgado Federal N° , Secretaría N° de esta ciudad. El orden de votación es el siguiente: Dr. Eduardo P. Jiménez, Dr. Alejandro O. Tazza.

El Dr. Jiménez dijo:

l) Que, oportunamente (en fecha 23/09/2020 con expresión de agravios en fecha 22/10/2020), se presenta la parte demandada, apelando la sentencia de fs. 241/51 en tanto rechaza la defensa de incompetencia impetrada, acoge parcialmente la demanda promovida en Autos, y, le impone las costas del proceso.

Destaca que se ha visto vulnerado su derecho de defensa en juicio, ya que de hacerse acogido su planteo defensorista, su parte no tendría que haber litigado a 400 Km., de su domicilio, y no hubiese tenido inconveniente ninguno en poner a disposición de la justicia la documentación que le fuera requerida. ---

Cuestiona que el Aquo hubiese dado prevalencia a la aplicación de la Ley de Defensa al Consumidor por sobre las disposiciones del Código Aeronáutico y en particular, la Res. 1532/98 ME y OSP claramente aplicable al caso de Autos. ---

Estima, como consecuencia de lo antes expuesto, que ha sido errado sostener que el overbooking no se encuentra regulado por la normativa aeronáutica, ya que este se encuentra regulado en diversas legislaciones del mundo, constituyéndose a la fecha su existencia, en un principio general del derecho y fuente del derecho internacional, cuya



normativa tiene jerarquía supra legal y prevalece ante la legislación común que dicten los Estados Nacionales. ---

Recuerda en este sentido, que la IATA regula en su Res. 1799, el overbooking y las compensaciones a que esta práctica da lugar y, además, que la Disposición N ° 35342 de la DNTA, del 25/11/1981 resolvió que las resoluciones de la IATA tienen efectividad en la República Argentina, con las excepciones que allí se establecen, lo que habría sido ratificado por jurisprudencia conteste que cita. ---

Por ello, enfatiza la autonomía del derecho aeronáutico y la independencia de aquellas regulaciones vinculadas a otras materias, impidiendo una forzada supletoriedad de aquellas, con lo que no es posible anteponer las reglas del derecho del consumidor por sobre la normativa que rige al derecho aeronáutico. ---

Resalta asimismo en este aspecto puntual, el importante papel que cumplen los usos y costumbres como fuentes del derecho aeronáutico, dándoseles en ciertos casos, prioridad frente a las leyes, a fin de cubrir sus silencios o insuficiencias.

Especifica luego que el overbooking resulta ser una práctica de carácter universal, y no solo local, habitual en la industria de la aviación, contemplada asimismo en el Art. 150 del Código Aeronáutico y Res. 1532/98 MEOSP, descartada por el Aquo al sentenciar, sin declarar previamente su inconstitucionalidad. ---

Enfatiza luego como tercer agravio, la inaplicabilidad de la Ley 24.240 al caso de Autos, ya que la práctica de overbooking se da en modo consuetudinario en el marco del contrato de transporte aéreo, a lo que aduna la actual vigencia del Art. 63 de la Ley 24.240 (Dec. 1654/2002). ---

Cuestiona además el hecho de que la condena habida en Autos fuese expresada en la moneda estadounidense, máxime cuando no





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

ha acreditado el demandante haber abonado los pasajes en tal moneda. Respecto de la condena por reembolso, aclara que su parte actuó allí solo como agente de retención, entregándole tal importe al Fisco nacional. -

Controvierte asimismo la condena por daño moral, que no ha podido ser acreditado en este expediente, sugiriendo, asimismo, que en estos supuestos es, además, el daño moral de interpretación restrictiva, ya que requiere detentar determinada entidad para ser considerado relevante y con ello resarcible, lo que, en su sentir, no acaece en el caso de Autos. ---

Por otra parte, sugiere a todo evento, que el daño moral se encuentra incluido dentro del límite indemnizatorio establecido por el Art. 22 de la Convención de Varsovia, aplicable al caso de Autos. ---

También considera arbitraria la exclusión anticipada, por parte del Aquo, de los límites de responsabilidad dispuestos por los convenios internacionales, en referencia al supuesto de existir overbooking. ---

Por iguales razones cuestiona que se le hubiesen impuesto las costas del proceso, e invoca finalmente la limitación de responsabilidad establecida en el Convenio de Montreal de 1999, como normativa aplicable para este caso (Art. 22 y Cctes.). ---

II) Seguido (en fecha 25/09/2020, con expresión de agravios en fecha 21/10/2020), produce apelación la parte demandante, considerando que el Aquo ha cuantificado erróneamente el rubro “daño moral”, y el hecho de haber descartado la procedencia del daño punitivo. ---

Para el primer caso, reitera la composición de su grupo familiar, aclarando seguido, que el overbooking se ha tornado en una práctica voluntaria habitual y descomedida de las compañías aéreas respecto de los pasajeros, afectando lo que considera el funcionamiento de un servicio destinado al público, con conciencia de su ilegitimidad. Sugiere que esa práctica se ha tornado temeraria y negligente, inobservando una conducta



comercial responsable y respetuosa de los derechos de los pasajeros, y sus intereses personales y patrimoniales. ---

Aclara luego que esas conductas han sido juzgadas con dureza por la justicia internacional, considerándola una práctica discriminatoria inaceptable, y que éste criterio ha sido replicado por los tribunales nacionales, señalándose que la práctica del overbooking solo responde a los intereses comerciales y económicos de las empresas de aeronavegación, con total indiferencia respecto de los derechos de los pasajeros. ---

Agrega que el detrato sufrido no sólo se manifestó respecto de su persona, sino que se extendió a su grupo familiar, integrado por sus tres hijos menores de edad quienes se vieron obligados a postergar su regreso de un país extranjero, por el plazo de dos días, agregando a ello el monto que debieron abonar para lograr su repatriación, lo que les generó un estado de ánimo de gran angustia, stress, pánico y tristeza. ---

Señala por otra parte que la doctrina añade en las relaciones de consumo, la necesidad de resarcir el daño moral como rubro indemnizable, de lo que debió haberse hecho cargo el Aquo y no lo hizo, y el recurrente estima en la suma de \$: 600.000.

Se queja también de no haberse acogido su reclamo por daño punitivo, aduciendo en su favor la regla de “in dubio pro consumidor”, pues recuerda que nos encontramos frente a una relación “de consumo”, y en este contexto, no debió habersele dado prelación normativa a lo normado en el Convenio de Montreal de 1999, dado lo expresamente dispuesto por el Art. 42 CN. Y sus concordancias en leyes 24.240 y 26.361. ---

Toda vez que las consecuencias de un trato discriminatorio y malicioso hacia el cliente consumidor no se encuentra regulado por el Código Aeronáutico, propone la aplicación supletoria del Art. 8





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

“bis” de la Ley 24.240 (Cfr. Ley 26.361) y se condene a la demandada a abonar la suma de \$:500.000 por concepto de daño punitivo. ---

Subsidiariamente, solicita se declare la inconstitucionalidad del Art. 29 de la Convención de Montreal, por violar normas constitucionales y convencionales en forma expresa, que cita en su pieza de agravio. ---

III): A continuación, la demandante responde los agravios de la demandada en los siguientes términos: ---

Por considerar que los agravios en traslado no constituyen una crítica concreta y razonada de la sentencia, por ser copia literal de la demanda promovida, sugiere se declare la deserción del recurso. ---

Aun así, y en subsidio, procede a contestarlos, destaca que en el caso la protección legal y constitucional se centra en la denominada “relación de consumo”, en la que se inserta el principio protectorio “pro homine”, tratándose éste de un conflicto que versa sobre derechos civiles constitucionalizados, con fuente normativa en la propia constitución, además de en la ley, que pone en cabeza de los consumidores derechos operativos aplicables sin necesidad de que exista una ley reglamentaria, y sin que obste a su eficacia la existencia de legislación infra constitucional que los obture. ---

Señala que en suma se trata éste de un microsistema legal, y sus conflictos deben solucionarse dentro del sistema, siendo el elemento activador de su protección, la existencia de una relación de consumo y en tal contexto, la normativa protectoria limita el concepto de autonomía de la voluntad, resaltando aquí la operatividad del orden público. ---

Por ello resalta que la cuestión debatida en Autos versa sobre una relación de consumo, que rechaza toda normativa que se le oponga.

Detalla luego la específica normativa aplicable en el caso de Autos, resaltando la necesidad de interpretar en caso de duda, en



favor del consumidor, destacando que aquí se han lesionado sus derechos a la vida, a la salud, a la información y a la protección de sus intereses económicos.

Siendo asimismo que la demandada no negó que el domicilio de su parte estuviese situado en esta ciudad, ni que la contratación se hubiese efectuado en Mar del Plata, con lo que, de variarse la competencia establecida por el Aquo, se violaría su derecho a la jurisdicción. ---

Sobre este último tema, aduna que el espíritu que guio al quejoso ha sido equivocado, máxime cuando en estos casos la interpretación debe favorecer al consumidor, debiendo saldarse las diferencias entre la exclusión y el acceso, en el sentido precitado. ---

Ello por interpretar que el derecho de acceso al consumo es una prerrogativa primaria de los consumidores frente al empresariado y al propio Estado, teniendo en cuenta que el consumidor es aquí quien presenta una evidente debilidad estructural. ---

Es debido a tal razón, que reivindica la necesidad de tutela de su derecho a la jurisdicción, recordando que todo lo que aquí se pretende es la consecución de un proceso justo, citando al Art. 15 de la Carta Fundamental Estadual, señalando además por lo expuesto, que el Art. 36 de la Ley 24.240 se aplica a toda relación de consumo. ---

Respecto del cuarto agravio instituido por su contraparte, alega la vigencia del principio constitucional de "reparación plena", de manera tal de mantener la igualdad en las prestaciones conforme el verdadero valor que en su momento las partes convinieron, y no una equivalencia numérica teórica. ---

Señala en este contexto que la obligación de resarcir que pesa sobre su contraria constituye una deuda de valor, y no una deuda de moneda, lo que aparece aquí trascendente al implicar que la indemnización con moneda depreciada se aparta del principio de reparación integral que propicia.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

Finalmente, y con relación a la admisión del daño moral frente a la existencia de un incumplimiento dado en una relación de consumo, aduce que nuevamente prevalecen en el caso las reglas del microsistema, frente a las generales, toda vez que, además, el trato digno al consumidor ha sido elevado al rango constitucional. ---

Expresa en este punto que con las constancias de Autos se acredita plenamente la existencia de los presupuestos para que prospere éste rubro. ---

Culminando su responde a agravios, señala que la calidad de vencido de su contraria le hace pasible de cargar con las costas de éste proceso. ---

IV) Finalmente, y también luego de corrido el traslado de ley, se presenta la demandada AEROVÍAS DE MÉXICO, respondiendo agravios en los siguientes términos: ---

Expresa en primer término, que los agravios en responde no constituyen una crítica concreta y razonada del fallo puesto en crisis, por lo que solicita se declare la deserción del recurso. ---

Manifiesta, subsidiariamente, y con respecto al reclamo por daño moral, que no ha existido aquí una conducta voluntaria de parte de quien irrogó el daño, ni se ha obrado con maligna intención de producirlo. Además, resalta que no todo disgusto, desagrado o contrariedad encuadra en el concepto de “daño moral”, ya que este requiere cierta envergadura, que tenga prolongación en el tiempo y que lesione sentimientos espirituales.

Enfatiza por otra parte que, en el campo de lo contractual, tal apreciación amerita una mayor rigurosidad para que el daño sea jurídicamente exigible, y aquí solo puede hablarse de un incumplimiento culposo de su parte, y no ha habido una deliberada intención de no cumplir con lo contractualmente pactado. ---



Finalmente, aduce para éste y otros posibles rubros de reclamo, los topes convencionalmente estatuidos a tal fin. ---

Abordando el reclamo por daño punitivo, rechaza el intento de la recurrente de dar prelación a la normativa que regula los derechos del consumidor, rechazando también el planteo de declarar la inconstitucionalidad del Art. 29 de la Convención de Montreal de 1999, ya que estima de aplicación a fin de regular el transporte aéreo internacional el mencionado Convenio de Montreal y sus normas reglamentarias. ---

Ello así, pues aduce la autonomía plena del derecho aeronáutico, vinculado a la especificidad de esta materia y los principios que la rigen. ---

V) Finalmente, y sin que resten gestiones procesales pendientes de producción en la causa, se llama a fs. 253, AUTOS PARA DICTAR SENTENCIA, lo que a la fecha se encuentra firme y consentido para los contendientes. ---

VI) Antes de comenzar con el desarrollo de las cuestiones propuestas a revisión de esta Alzada he de señalar que sólo se atenderá en el presente voto aquellos planteos que sean considerados esenciales a los fines de la resolución del litigio. En este entendimiento, he de recordar que los jueces no están obligados a considerar todos y cada uno de los planteos de las partes, pues basta que lo hagan respecto de aquellos considerados esenciales y decisivos para el fallo de la causa. -

Nuestra Corte Suprema de Justicia ha sentado la doctrina según la cual los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa sino sólo aquellas estimadas conducentes para fundar sus conclusiones, ni a analizar todas las cuestiones y argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (ver LL





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

144 p. 611, 27.641-S; LL 145 p. 346; LL 148 p. 692, 29.625-S; Fallos 296:445; 297:333 entre otros). ---

Sentado lo anterior, evaluaré ahora los agravios vertidos por ambas partes controvirtiendo la Sentencia atacada, precisando y desarrollando mis argumentos en forma sistémica y conglobada, atento el modo en que fueron vertidos los cuestionamientos y las vinculaciones habidas entre ellos. ---

Bien ha establecido el Aquo, que el reclamo de Autos versa sobre el pedido de indemnización por daños y perjuicios derivados de un incumplimiento contractual (contrato de transporte aéreo), en el que según se lo acreditó en sentencia, incurre la demandada al denegar a la actora y su grupo familiar el acceso al vuelo que había contratado, en el contexto de un supuesto de sobre venta (overbooking). ---

También asumió el Aquo que las partes se han vinculado por una relación de consumo, con lo que no me queda duda de que debe primar aquí la aplicabilidad de la normativa jurídica que rige los derechos de usuarios y consumidores, por sobre toda otra que se le oponga, sin perjuicio de ser viabilizadas opciones de supletoriedad que fuesen compatibles, en caso de ser ello menester. --

En el contexto narrado, es real que en el caso, y vinculado a la competencia territorial, debió haber primado lo dispuesto en el Art. 63 de la Ley 24.240, aunque lo cierto es que atento lo avanzado de este proceso, y atendiendo a razones que hacen a evitar la generación de un excesivo ritualismo formal, debiendo priorizarse el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de ambas partes, frente a la posibilidad de actuar un rigorismo procesal inconducente en este estado del juicio, e impropio de los procesos democráticos (Cfr. CSJN en Autos “Colalillo, Domingo c/España y Rio de la Plata Cia. De Seguros” Sent., del 18/9/1957, “LL” t. 89, pág. 413),



entiendo que corresponde mantener la presente competencia territorial establecida oportunamente por el Aquo (Cfr. CNATrab., Sala 1, 15/9/76 “Gallardo, Sergio c/Cámara, Néstor” S.I. N° 4055). ---

Clarificado y convalidado que fue lo referido a la determinación de la competencia territorial en el presente litigio, y dado el acaecimiento de un caso de “overbooking”, recuerdo que es esta una práctica comercial abusiva, que, al desplegarse, atenta contra los derechos de usuarios y consumidores de los servicios contratados y no prestados, en este caso por la línea aérea demandada. ---

Así, ha estimado la jurisprudencia que “(...) el “overbooking” – sobreventa de pasajes de una aeronave en un número mayor de la que realmente cuenta – constituye un incumplimiento contractual que cabe calificar de doloso, puesto que se ha convertido en una práctica habitual descomedida y voluntaria de las compañías aéreas respecto del pasajero, y porque implica un deliberado incumplimiento del contrato con conciencia de su ilegitimidad” habiéndose calificado a esta modalidad comercial, cuando culmina en un incumplimiento contractual como “(...) una práctica comercial abusiva, que contraría los derechos de los usuarios y consumidores, y torna a la empresa demandada, responsable por los daños y perjuicios sufridos” (Cfr. Juzg. Civ. Y Com. N° 10, en Autos “Proconsumer c/Compañía Panameña de Aviación SA. s/Sumarísimo”, Exp. N° 2641/2009).---

Es en tal contexto, que la demandada recurrente ha cuestionado la aplicabilidad del plexo normativo que regula los derechos de usuarios y consumidores, como directamente operativo en este punto.---

Propone con ello la aplicación de lo normado en el Código Aeronáutico, Res, 1532/98 ME y OSP, Res. 1899 de IATA y Disp. N° 35.342 de DNTA, del 25/11/1981 que da efectividad en nuestro país a las resoluciones de IATA, enfatizando la autonomía del derecho aeronáutico y su





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

independencia de aquellas regulaciones vinculadas a otras materias, como lo es la normación de los derechos de usuarios y consumidores. ---

Reivindica en ese contexto, la viabilidad de las reglas de limitación de responsabilidad dispuestas por la normativa internacional en vigor para los supuestos de “overbooking” (En particular, Art. 22 y Ccs., Convenio de Montreal, 1999). ---

Dicho lo anterior, es del caso señalar ahora que el objetivo de la inclusión constitucional de la tutela a usuarios y consumidores del sistema, ha sido el de proveer una mejor calidad de vida a aquellos que lo integran, dotando a la norma instituida en el Art. 42 del Texto Fundamental, de un sentido tuitivo y solidario, que la ha dotado de una caracterización peculiar, con pautas de hermenéutica que guían su sentido tuitivo, del que se sigue la demarcación de una regla de orden público, tutelar de los intereses de la parte débil en esta relación, que a no dudarlo es la que integran los usuarios y consumidores, una vez trazada la relación de “uso” o de “consumo” según se trate. ---

Bien ha señalado en este punto Álvarez Conde, que (...) hoy en día no es necesario destacar la problemática del consumo, como no podía ser menos en una sociedad industrializada y consumista, produciéndose toda una serie de disfuncionalidades al respecto (Cfr. Álvarez Conde, Enrique “Curso de Derecho Constitucional” T ° 1, pág. 412, Ed. Tecnos, Madrid, 1992).

En suma, el nuevo mandato constitucional intenta trazar una intersección entre las desigualdades y la necesidad de crear equilibrio entre ellas, insertando allí el constituyente reformador a modo de intersección, los derechos de los consumidores y usuarios, consagrando un sistema básico de tutela, acompañado de una serie de garantías, asignando con ellas una acentuada responsabilidad al Estado en el cumplimiento de esa nueva estructura normativa. ---



Ha expresado de modo contundente el Convencional Constituyente Irigoyen al informar la norma en el recinto, que “(...) existen derechos sustanciales del consumidor, que están incorporados en la norma que proponemos a este Cuerpo. Estos derechos son a la seguridad, a la información y a la protección de los intereses económicos” agregando a ello, que “(...) dentro del derecho a la seguridad, se involucra el derecho a la vida, a la salud, a la integridad psicofísica del consumidor y a la prevención de daños” (Cfr. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, pág. 4.174).

Así, y operada la reforma constitucional de 1994, han sido plasmados los derechos de consumidores y usuarios de bienes y servicios, en el marco de las correspondientes relaciones de uso y de consumo, habiéndose señalado a ése respecto, que la Constitución, al igual que lo hace con los trabajadores del sistema “(...) otorga una especial protección a la que considera la parte débil de las relaciones de consumo, los consumidores” agregando que “(...) por ende, cuando se produzcan conflictos de derecho que involucren consumidores, habrá cuestiones constitucionales en juego no solo por el sustento constitucional objeto de los derechos involucrados, que podrán ser el derecho a la propiedad, el derecho a la intimidad, a la integridad física o espiritual o a la vida” (Cfr. Juárez Ferret, Martín “El derecho constitucional a la reparación integral” Edit. Hammurabi, pág. 61/62). ---

Claramente el criterio de protección ha sido en este caso sistemático, al consagrarse principios que dan al usuario o consumidor una tutela mínima o de base, que actúa a modo de “núcleo duro” del sistema, habiéndose consolidado en doctrina que de lo expuesto “(...) se derivan dos consecuencias: una, que no hay obstáculo para que leyes superiores establezcan condiciones más tuitivas; otra, que ninguna ley especial puede derogar esos mínimos” (Cfr. Puga, Mónica “Estatuto de Defensa del





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

Consumidor” en AAVV (Dir. María Angélica Gelli) “A 25 años de la reforma constitucional de 1994” Edit. La Ley, pág.185). ---

Con lo señalado, pretendo significar que, en esta rama especial del consumo, no resulta posible desatenderse del hecho de la realidad que indica que en los últimos 60 años se ha popularizado la producción y prestación de servicios en modo sistemático y regular, para una importante masa de clientes. Cabe señalar, asimismo, que tal tráfico “en escala” somete a las empresas a importantes presiones de competencia, acordes a las exigencias que impone el mercado, lo que genera en los hechos, un importante campo de riesgos y abusos, habiéndose precisado en éste sentido, que “(...) no puede razonablemente admitirse que resulten suficientes para el mundo comercial contemporáneo, las rígidas formas de contratación basadas en la presencia de la autonomía de la voluntad como principio soberano y excluyente. Esto ya no se discute” añadiendo a lo dicho, que “(...) lo que sí interesa reflexionar es que los métodos de producción y distribución, tanto de bienes como de servicios masivos imponen, por puro sentido común, la redacción previa de esquemas uniformes de contratación” (Cfr. Puga, Mónica, citada, pág. 189). ---

Es por ello que se defiende en estos casos en doctrina y jurisprudencia, la actuación del principio de confianza en la generación de contrataciones que, como en el caso de Autos, se vinculan al transporte aéreo de pasajeros, como derivación del estándar clásico de la “buena fe” que se sublima en las particulares relaciones de uso y consumo, hoy constitucionalmente protegidas, ya que este tipo de contratos poseen aptitud para afectar o viciar el consentimiento libre del usuario o consumidor contratante, en el tránsito a pactar el acto de consumo [o, en su caso, uso].---



Bien se ha dicho al respecto, que estas cuestiones deben relacionarse esencialmente “(...) con la oferta, basada en y la aceptación, fundada en la confianza” (Cfr. Puga, Mónica, Op. Cit., pág.189). ---

Enancado en tal premisa, pretendo significar que desde que operó la reforma constitucional de 1994, y dado el fenómeno del “consumo”, la autonomía de la voluntad se encuentra aquí “(...) intervenida por el Estado” (Cfr. Mosset Iturraspe, Jorge “Introducción al Derecho del Consumidor” en “Revista del Derecho Privado y Comunitario” Edit. Rubinzall-Culzoni, N° 5, pág. 7 y ss.). ---

Máxime cuando la Ley 26.361, en su Art. 32, deroga al Art. 63 de la Ley 24.240. ---

Retomado el hilo conductor de mi análisis, y acreditado que fue en Autos en forma indudable el acaecimiento de “overbooking” en perjuicio del demandante y su grupo familiar, ello implica un incumplimiento contractual doloso que amerita responsabilidad por parte de la empresa aérea incumpliente. –

Respecto de la limitación de responsabilidad propiciada por la recurrente con base en la especificidad de la materia de navegación aerocomercial, su normación específica y la vigencia de ciertos instrumentos internacionales que regulan la cuestión, bueno es advertir que sin que esto implique controvertir la autonomía del derecho aeronáutico, lo cierto es que las relaciones de consumo y la defensa del consumidor han sido ya constitucionalmente reguladas, y se encuentran hoy claramente fortalecidas a partir del acompañamiento brindado por los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, a los que el Art. 75 Inc. 22, 2 ° parte de nuestro Texto Fundamental, les concede jerarquía constitucional.

Con ello pretendo significar que la regulación constitucional de la materia del consumo, y los derechos de usuarios y





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

consumidores, han afectado en forma transversal a todo el sistema jurídico argentino, y la normativa invocada por la recurrente, si bien posee en ciertos casos nivel jerárquico supra-legal, no detenta jerarquía constitucional en el sistema como claramente lo posee la regulación de los derechos de usuarios y consumidores (Art. 75 Inc. 22, 1° parte CN. Art. 42 y CC. CN). -

En consecuencia, se trata ésta, de una de las áreas donde la constitucionalización del derecho privado más se ha hecho sentir, y en donde la nueva codificación Civil y Comercial, más ha abrevado en las fuentes constitucionales a fin de adecuar la aplicación del derecho a los estándares constitucionales. ---

Particularmente, y en referencia a los aducidos topes a la reparación integral pretendida en Autos, ellos claramente se tornan irrazonables cuando afectan el derecho a la reparación de cada persona, vulnerándose de este modo los estándares de daño reparable (Cfr. Juárez Ferrer, Martín “El Derecho...” citado, pág. 320). ---

Máxime cuando el incumplimiento por overbooking solo responde – como ha sucedido en el supuesto traído a contienda - a los intereses económicos de las empresas de transporte, pues denegar embarque a un pasajero, máxime cuando este viaja con su grupo familiar, implica tanto como limitar su libertad sobre donde pasar el tiempo de su vida, y en este caso la pérdida de tiempo implica tanto como pérdida de vida o aún, calidad de vida (Cfr. CFed. Apel. Civ. Y Com., Sala III, en Autos “Thompson, Diego c/Iberia Líneas Aéreas de España SA.”, del 04/12/07). ---

Conforme lo desarrollado entiendo, siguiendo a la mejor doctrina, y calificada jurisprudencia, que “(...) la omisión deliberada del deber de informar, torna al porteador responsable por los daños y perjuicios causados al pasajero, que incluye los daños ciertos, inmediatos y mediatos como así también el daño moral ocasionado” (Cfr. Blas Simone, Osvaldo “Overbooking



en el Transporte Aéreo de Pasajeros”, “LL” del 09/08/1996, pág. 1; con cita a los obrados “Salsamendi, Luis M. y otro c/VIASA Venezolana Internacional de Aviación SA”; íd. Juzg. Civ. Com. N °10, en Autos “Proconsumer c/Cia. Panameña de Aviación SA. s/Sumarísimo” Exp. N ° 2641/2009). ---

Es en este contexto, que la demandante ha cuestionado el monto de condena por daño moral a que ha arribado el Aquo, considerándolo insuficiente. ---

No olvido que esta demanda persigue la reparación integral del daño causado por el obrar de la demandada. Es del caso resaltar, además, que la distinción entre daños patrimoniales y morales atiende al modo en que la lesión causada ha repercutido en la situación contextual del demandante y su grupo familiar. --

Si bien no escapa a mi consideración que la dificultad en la reparación de los daños morales radica esencialmente en su mensuración adecuada, una vez acreditada su existencia, lo cierto es que estas dificultades provienen de que se trata aquí de menoscabo a intereses espirituales, afectivos o emocionales de las personas que, por definición, son ajenos, de uso, al dinero. ---

En este caso, y dejando de lado la recurrencia a la intuición para su determinación, es bueno señalar que estas indemnizaciones no deben ser inferiores a determinados valores para cada tipo especial de daño de que se trate, debiendo su cuantificación tener en cuenta “(...) las satisfacciones sustitutivas y compensatorias a los padecimientos sufridos” (Cfr. Juárez Ferrer, Martín “El derecho...” citado, pág.233). ---

Así las cosas, esta cuestión ha sido zanjada con lo dispuesto por el Art. 1471, último párrafo del CCCN en tanto dispone que “(...) el monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que puedan procurar las sumas reconocidas”





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

(Textual de la norma citada), lo que parece ser el estándar más adecuado en relación al cumplimiento del paradigma de la reparación integral, propio del derecho de usuarios y consumidores. ---

Habiéndose acreditado en la causa los sentimientos de angustia, e impotencia que la contratante y su grupo familiar experimentaron a partir del incumplimiento de la demandada, quien no solo obturó su vuelo, sino que no arbitró lo conducente para acceder a otro en lo inmediato, ni les proveyó de alojamiento para paliar este grave inconveniente, teniendo en consideración que se trataba del regreso de la familia a su país de origen, entiendo que deberá incrementarse la estimación del Aquo, hasta la suma de PESOS: CIEN MIL (\$ 100.000.-) a valores históricos, estimados en sentencia. ---

Accederé también, en función de las razones constitucionales y legales antes expuestas, al pedido de indemnización por daño punitivo, regulado por el Art. 52 “bis” de la Ley 24.240, teniendo para ello en consideración que la sobreventa de pasajes de una aeronave, en un número mayor de la que realmente cuenta “(...) constituye un incumplimiento contractual que cabe calificar de doloso, puesto que se ha convertido en una práctica habitual, descomedida y arbitraria de las compañías aéreas respecto del pasajero, porque implica un deliberado incumplimiento del contrato, con conciencia de su ilegitimidad” (Cfr. Juzgado Civ. Y Com. N° 10, en Autos “Proconsumer c/ Cía. Panameña de Aviación SA. s/ Sumarísimo” Exp. N° 2641/2009), considerando no aplicable al caso lo dispuesto por el Art. 29 del Convenio de Montreal de 1999. ---

Por ello entiendo que habiéndose acreditado el carácter abusivo y generador de perjuicios a los pasajeros que detenta el así denominado “overbooking”, cabe imponer, a modo de sanción ejemplificadora a la demandada, una multa que ascenderá a la suma de PESOS: TREINTA MIL



(\$ 30.000.-) por cada uno de los usuarios afectados en la contratación, demandantes en Autos, ello a valores históricos indicados en sentencia. ---

Es que las consecuencias jurídicas derivadas de la sobreventa de pasajes, difieren claramente de aquellos retrasos originados por causas climáticas, caso fortuito, etc., ya que esta última “(...) implica una conducta especulativa y deliberada por parte del transportador, quien burla al generarla la buena fe-creencia que debe que debe imperar en los contratos de transporte” (Cfr. Blas Simone, Osvaldo “Overbooking en el transporte aéreo de pasajeros”, “ED” N° 9057, pág. 1, el resaltado me pertenece). –

Por las razones antes señaladas, es que considero debe rechazarse la apelación de parte demandada en todos sus puntos, atento su improcedencia jurídica. ---

Finalmente, y respecto de la imposición de costas en Alzada, no encuentro elementos válidos que inviten a apartarme de la regla general de imposición al vencido ya que como bien se lo ha sostenido” (...) las costas, constituyen el reintegro de los gastos que el vencedor ha debido efectuar para obtener el reconocimiento de su derecho, derivando su imposición del principio objetivo de la derrota” (Cfr. C2ª CC. La Plata, Sala I, 5/9/1996 “Altamirano, Pablo c/Albisini, Osvaldo”). ---

Por las razones antes señaladas, es que propongo al Acuerdo: **I): ACOGER LA APELACIÓN** interpuesta por parte demandante; y con ello **MODIFICAR LA SENTENCIA** de fs. 241/51, y con ello, **INCREMENTAR LA CONDENA POR DAÑO MORAL, hasta la suma de PESOS: CIEN MIL (\$ 100.000.-)** a valores históricos, estimados en sentencia, e **IMPONER, a modo de sanción ejemplificadora a la demandada, una multa que ascenderá a la suma de PESOS: TREINTA MIL (\$ 30.000.-) por cada uno de los usuarios afectados en la contratación, demandantes en**





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

Autos, ello también a valores históricos indicados en sentencia; **II): IMPONER LAS COSTAS DE ALZADA** a la recurrente perdidosa. ---

Tal, el sentido de mi voto. ---

El Dr. Tazza dijo:

Adhiero a la solución del caso que propone el Dr. Jiménez, por compartir los fundamentos expresados en su voto.

Fecha de firma: 08/07/2022

Firmado por: WALTER DAVID PELLE, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: ALEJANDRO OSVALDO TAZZA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EDUARDO PABLO JIMENEZ, JUEZ DE CÁMARA



#24132093#333993741#20220706111319462

Fecha de firma: 08/07/2022

Firmado por: WALTER DAVID PELLE, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: ALEJANDRO OSVALDO TAZZA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EDUARDO PABLO JIMENEZ, JUEZ DE CÁMARA



#24132093#333993741#20220706111319462



Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE MAR DEL PLATA

/// del Plata, de julio de 2022.

VISTOS:

Estos autos caratulados: “**FAIENZA, MARIA EUGENIA c/ AEROVIAS DE MEXICO SA DE C.V s/ LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR**”, Expediente FMP 18968/2014, provenientes del Juzgado Federal N° 2, Secretaría N° 1 de esta ciudad y lo que surge del Acuerdo que antecede;

SE RESUELVE:

I): ACOGER LA APELACIÓN interpuesta por la parte demandante; y con ello **MODIFICAR LA SENTENCIA** de fs. 241/51, y con ello, **INCREMENTAR LA CONDENA POR DAÑO MORAL, hasta la suma de PESOS: CIEN MIL (\$ 100.000.-)** a valores históricos, estimados en sentencia, e **IMPONER, a modo de sanción ejemplificadora a la demandada, una multa que ascenderá a la suma de PESOS: TREINTA MIL (\$ 30.000.-) por cada uno de los usuarios afectados en la contratación, demandantes en Autos**, ello también a valores históricos indicados en sentencia; **II): IMPONER LAS COSTAS DE ALZADA** a la recurrente perdedora. **REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE. DEVUÉLVASE.**

Se deja constancia que se encuentra vacante el cargo de tercer integrante de este Tribunal (art. 109 RJN); que los jueces han firmado electrónicamente esta sentencia desde sus respectivos despachos; y que en el día de la firma de esta sentencia en el Sistema Lex 100 notifiqué electrónicamente la presente a las partes con domicilio constituido.

Fecha de firma: 08/07/2022

Firmado por: WALTER DAVID PELLE, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: ALEJANDRO OSVALDO TAZZA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EDUARDO PABLO JIMENEZ, JUEZ DE CÁMARA



#24132093#333993741#20220706111319462