

Datos del Expediente

Carátula: GARCIA ZITAROSA PATRICIO IVAN C/ ALMUNDO.COM S.R.L. Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)

Fecha inicio: 04/03/2022 **N° de Receptoría:** TD - 1448 - 2021 **N° de Expediente:** 2 - 68606 - 2022

Estado: Fuera del Organismo

Pasos procesales: Fecha: 09/05/2024 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - (FIRMADO)

[Anterior](#) 09/05/2024 10:08:15 - SENTENCIA DEFINITIVA [Siguiente](#)

REFERENCIAS

Funcionario Firmante 09/05/2024 10:08:03 - PERALTA REYES Victor Mario - JUEZ

Funcionario Firmante 09/05/2024 11:34:46 - LONGOBARDI María Inés - JUEZ

Funcionario Firmante 09/05/2024 12:22:15 - CAMINO Claudio Marcelo - SECRETARIO DE CÁMARA
-- NOTIFICACION ELECTRONICA

Cargo del Firmante SECRETARIO DE CÁMARA

Fecha de Libramiento: 09/05/2024 12:22:13

Fecha de Notificación 09/05/2024 12:22:13

Notificado por Camino claudio

-- REGISTRACION ELECTRONICA

Año Registro Electrónico 2024

Código de Acceso Registro Electrónico 0C5AC12D

Fecha y Hora Registro 09/05/2024 12:22:27

Número Registro Electrónico 83

Prefijo Registro Electrónico RS

Registración Pública SI

Registrado por Camino claudio

Registro Electrónico REGISTRO DE SENTENCIAS

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

Causa n°: 2-68606-2023

"GARCIA ZITAROSA PATRICIO IVAN C/ ALMUNDO.COM S.R.L. Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO) "

JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL N° 1 - TANDIL

En la ciudad de Azul, a los nueve días del mes de mayo del año Dos Mil Veinticuatro, celebran Acuerdo los Sres. Jueces integrantes de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental, Sala II, **Dra. María Inés Longobardi** y **Dr. Víctor Mario Peralta Reyes** (arts. 47 y 48 de la ley 5827), con la presencia del Secretario, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"García Zitarosa, Patricio Iván c/ Al Mundo. Com y Otro/a s/ Daños y Perjuicios Incump.**

Contractual” (causa nro. 68.606). Practicado el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del CPCC, resultó el siguiente orden de votación: **Dr. Peralta Reyes- Dra. Longobardi.**

Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

-C U E S T I O N E S-

1ª.- ¿Es justa la sentencia apelada de fecha 02/05/2023?

2ª.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

-V O T A C I O N-

-

ALA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez **Dr. Peralta Reyes**, dijo:

I. La sentencia de grado hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida por Patricio Iván García Zitarosa contra Almundo.com SRL y Norwegian Air Argentina SAU, y condenó a esta última a la devolución del valor de dos pasajes aéreos -vuelos de ida- a Madrid, monto a determinarse en la etapa de ejecución de sentencia a través de la compulsa de la página web de Almundo.com.ar, con fecha de salida 22 de marzo del año de la liquidación, priorizándose el valor del vuelo directo. Destacó que dicho monto no computa intereses.

Además, condenó a las demandadas a abonar al actor la suma de \$ 500.000, en concepto de daño moral, y \$ 1.000.000 en concepto de daño punitivo, sumas que serán asumidas por ambas compañías y devengarán un interés del 6% anual, a aplicarse desde la fecha de notificación de la demanda hasta la fecha de la sentencia, y de ahí en adelante se aplicará la tasa pasiva más alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta días.

Impuso las costas a la parte co-demandada vencida (Norwegian) y difirió la regulación de honorarios para el momento de la liquidación.

Para así decidir, sostuvo que ***el caso a resolver consiste en la responsabilidad atribuida a la compañía aérea (Norwegian SAU) y a la agencia de viajes (Almundo.Com SRL), por la no devolución de los importes de dos tickets aéreos que no pudieron ser utilizados por el actor en razón de la pandemia de COVID-19.***

Dijo que el caso se rige por la normativa del consumidor, y por las leyes específicas que regulan la operación, especialmente por la ley de emergencia nro. 27.563. Expresó que la persona que contrató un viaje pero no concretó el vuelo no es pasajero, por lo que resultan aplicables las normas de la ley 24.240 en forma directa y principal, no supletoriamente. Señaló que el

consumidor puede demandar a cualquier eslabón de la cadena de comercialización, incluidas las agencias de viajes, sin perjuicio de las acciones de repetición. Consideró que un consumidor que puede adquirir su pasaje directamente de la aerolínea y pese a ello recurre a una agencia de viajes, obviamente está buscando asesoramiento. Citó el artículo de Sánchez Saccone, titulado: "Los pasajes aéreos y la Pandemia: la posición del consumidor", publicado en SJA 01/07/2020, 17 cita: TRLALEY/DOC/1526/2020.

Se refirió a la Pandemia de COVID-19, y sus efectos sobre los viajes contratados, señalando que la situación se encuentra regulada por la ley nacional 27.563, Título IV "Derecho de los consumidores ante reprogramaciones y cancelaciones ocurridas como consecuencia de la pandemia por coronavirus COVID-19", que regula los modos de reembolso de las intermediarias y del prestador del servicio turístico.

Se refirió a la invocada ajenidad de Norwegian Air Argentina SAU, expresando que su conducta es contraria a la buena fe, dado que esta empresa era la que se encargaría del transporte del actor. Señaló que Norwegian Air Argentina SAU es una sociedad constituida bajo las normas de la República Argentina, de la cual su único accionista es Norwegian Air Argentina Holding SA. Dijo que la apariencia creada por la demandada con la utilización de su mismo nombre "Norwegian", la coincidencia del rubro aeronáutico y la presencia de un holding como conglomerado de empresas vinculadas económicamente, lo convence de la ilegitimidad del intento de desresponsabilizarse aduciendo ser una empresa totalmente ajena. Señaló que los intercambios de correos del actor con la aerolínea, la colocan en ese lugar de razonabilidad que se exige a la hora de evaluar su buena fe creencia, y el hecho de demandar a la sociedad constituida en Argentina resulta ser el camino propio y natural de un consumidor (débil), frente al desamparo y enormidad de enfrentarse a una empresa de transporte aéreo como la citada.

Abordó el tratamiento de las indemnizaciones, aclarando que la devolución del valor de los pasajes aéreos será asumida en exclusiva por Norwegian Air Argentina SAU, siendo la situación diversa para el resto de los rubros indemnizatorios -daño moral y daño punitivo- que serán asumidos solidariamente por ambas demandadas.

En lo atinente al daño moral valoró los testimonios prestados y el intercambio de mails entre el actor y la empresa, que dan cuenta de la enorme incertidumbre vivida por aquél, que podría haber sido morigerada por las demandadas otorgándole información clara y trato digno, en un rol más activo en la satisfacción de las demandas del actor. Cuantificó el daño moral en la suma de \$ 500.000.

Respecto del daño punitivo citó la causa "Castelli" de la SCBA, en lo que atañe a su procedencia, y dijo que la cuantificación no queda atada a un porcentual del monto de los restantes rubros sino que depende del arbitrio judicial, con arreglo a las características del incumplimiento. Fijó la indemnización en \$ 1.000.000, a valores actuales, por el recalcitrante incumplimiento de las accionadas.

II. La sentencia fue apelada por las demandadas (cfr. escritos de fechas 09/05/2023 y 10/05/2023) y los recursos fundados con las expresiones de agravios de fechas 02/11/2023 y 03/11/2023). Las expresiones de agravios fueron contestadas por el actor (cfr. presentaciones de fecha 27/11/2023).

1) Expresión de agravios de Almundo.com

La agencia de viajes Almundo.com, se agravió de la sentencia de grado en cuanto le imputa haber incumplido el deber de información (art. 4° de la LDC). Señala que no hubo incumplimiento de su parte, y si bien el juez le reprocha no haber actuado en la medida de sus posibilidades, de los propios dichos del actor y de las constancias de la causa, se desprende lo contrario. Manifiesta haber intercambiado correos electrónicos con el actor, informándole que la obligación de devolver el dinero del pasaje era de la aerolínea, por lo que no hubo incumplimiento de su parte.

Se agravia de la afirmación del juez anterior, cuando señala que la agencia de viajes podría haber tenido un rol más activo en la contención y satisfacción de las demandas del actor. Reitera haber contestado todos los mails y haber gestionado la devolución del precio de los pasajes, manifestando que más no puede hacer una agencia de viajes. Niega haber dispensado trato indigno al actor.

Considera arbitrario y sin sustento alguno el monto otorgado en concepto de daño moral, y solicita su reducción por excesivo y desajustado.

Critica la admisión del daño punitivo y su cuantificación. Manifiesta que su conducta no reviste la gravedad suficiente (dolo) para aplicarle la multa civil. Dice que tampoco ha sido acreditado un incumplimiento de su parte. Manifiesta no haberse beneficiado con el incumplimiento de la aerolínea, y se agravia del igual tratamiento recibido con la codemandada que no devolvió el pasaje, siendo su circunstancia disímil. Y agregó que el juez no se detuvo a indagar la cuantía del beneficio por la intermediación en la venta de unos tickets aéreos, y fundamentalmente si hubo intencionalidad dañosa de su parte. Manifiesta no ganar nada con la no devolución del pasaje.

Cuestiona el monto otorgado en concepto de daño punitivo (\$ 1.000.000), por considerarlo desmedido, sideral y completamente desajustado a derecho, y solicita que se revoque la sentencia de grado; supletoriamente que se reduzca el monto fijado en la anterior instancia.

Mantiene la reserva del caso federal (cfr. expresión de agravios de fecha 2/11/2023).

2) Expresión de agravios de Norwegian Air Argentina SAU.

a) Se agravia del rechazo de la defensa de falta de legitimación pasiva, señalando que el contrato de transporte aéreo internacional fue celebrado por personas jurídicas distintas a Norwegian Air Argentina SAU, a saber: Almundo.com SRL y Norwegian Air UK Limited; por lo tanto la compañía local carece de legitimación para ser parte demandada de la relación jurídica sustancial.

Expresa que, desechar de manera lisa y llana una excepción que explica con muy serios fundamentos la ajenidad de Norwegian Air Argentina SAU, no sólo da como resultado una sentencia desajustada a derecho, sino que omite el análisis y la ponderación de la prueba rendida en autos. Manifiesta que la referencia conceptual a la buena fe no autoriza a desestimar, sin razón plausible, la exposición fáctica jurídica ensayada en torno a la personalidad jurídica de su mandante.

Alude a la supuesta apariencia creada por el uso común del vocablo Norwegian, en la denominación de ambas compañías, la de Argentina y la de UK (United Kingdom), señalando que ninguna acción de su parte tiene por objeto crear una apariencia que pudiera llevar a error o a confusión a los usuarios. Manifiesta que la creación de Norwegian Air Argentina SAU, responde a exigencias del Código Aeronáutico y no a confundir a los clientes.

Afirma que Norwegian Argentina y Norwegian UK, son personas jurídicas distintas, con sus propios derechos y obligaciones, su registro, sus leyes regulatorias, su personalidad jurídica, gestión, etc.; y reitera que la creación de la sociedad argentina obedeció a requerimientos del orden positivo interno para operar y comercializar vuelos en este país. Por dicha razón, por no comercializar ni operar vuelos internacionales, es que ninguna vinculación tiene la compañía local con el negocio jurídico celebrado por el actor con Almundo.com y Norwegian Air UK Limited.

Afirma que las pruebas le otorgan la razón, dice que la pericia contable de fecha 12/03/2023, no fue considerada en la sentencia apelada, y expresa claramente que Norwegian Air Argentina SAU no comercializó billete alguno con el actor, y que el contrato aéreo se formalizó entre terceros. Manifiesta que Norwegian Argentina no realizó la reserva, ni recibió dinero por parte del actor.

Critica la sentencia de grado en cuanto refirió la existencia de intercambio de correos electrónicos del actor con Norwegian, cuando en realidad no existe ningún correo acreditado en estas actuaciones entre el actor y la compañía aérea. Insiste en que Norwegian Air Argentina SAU no celebró un contrato de transporte aéreo con el actor.

Alude al informe de la ANAC, que consigna que Norwegian Air Argentina SAU no operaba servicios de transporte aéreo en la ruta EZE-LGW-MAD. Dice que la empresa argentina opera bajo el código DN, mientras que el vuelo Londres-Madrid utilizaba el código D8; por otra parte, el código para el vuelo Ezeiza-Londres fue DI, correspondiente a Norwegian Air UK Limited, tal como informa IATA en su contestación del oficio de fecha 11/09/2022.

b) Por otra parte, considera que la decisión recurrida violenta el principio de congruencia, en cuanto otorga sumas en concepto de daños superiores al reclamo inicial.

Considera que si se pretendiera responsabilizar a su mandante por el transporte aéreo internacional comprometido por un tercero, deberá entonces aplicarse lo previsto en el art. 29 del Convenio de Montreal de 1999, que prevé la inaplicabilidad de sanciones punitivas o ejemplificadoras en el marco del contrato de transporte internacional.

Dice que el Convenio de Montreal de 1999 no actúa, únicamente, como cuerpo regulador de las relaciones dañosas emergentes de las lesiones o muerte de los pasajeros; demoras en el transporte; demoras, avería o pérdida de equipaje y demoras, avería o pérdida de carga causadas por la celebración de un contrato de transporte aéreo. Si bien es cierto que este convenio internacional de aplicación obligatoria, establece reglas y límites indemnizatorios para ciertos supuestos de hecho, el espectro abarcado por el Convenio de Montreal de 1999, es sin dudas superior que el que, sin argumentos válidos, pretende imponerse en la decisión atacada.

Plantea la improcedencia del daño punitivo en el marco del Convenio de Montreal de 1999, dado que en su art. 29 establece que: "...en ninguna de esas acciones se otorgará una indemnización punitiva, ejemplar o de cualquier naturaleza que no sea compensatoria". Plantea que la sentencia apelada desplazó normas específicas regulatorias de la cuestión traída a resolver, en aras de la aplicación del derecho del consumidor (cfr. expresión de agravios de fecha 03/11/2023).

III) Dictamen del Fiscal General Departamental.

El Fiscal General señala respecto de Almundo.com, que dicha empresa no ha incumplido en ningún momento con el deber de información, dado que gestionó de manera diligente las obligaciones que recaían sobre su función en el contrato celebrado. Expresa que la información otorgada al actor resultó acorde con el estado de incertidumbre generado por la Pandemia de COVID-19, y considera que sólo podría responsabilizarse a la agencia de viajes por conducto de la reparación solidaria prevista en el art. 40 de LDC.

Considera diferente el caso de Norwegian y señala que la agencia Almundo.com, al presentarse en autos y contestar la demanda, hizo referencia a la empresa aquí demandada y no a su casa matriz en el Reino Unido. Concluyó que la agencia de viajes, que opera con profesionalismo, señala a las dos compañías como si fueran el mismo sujeto jurídico, por lo que resulta válido concluir que la sociedad argentina puede ser sujeto pasivo en la presente acción, sin perjuicio de no coincidir con la argumentación desarrollada en la sentencia de grado.

Expresa que Norwegian incumplió su obligación de devolver el dinero de los pasajes al actor, por lo que el daño punitivo se impone, toda vez que la normativa invocada por la empresa resulta ser de rango inferior a la normativa del consumidor. Añade que la sanción por daño punitivo no sólo es una pauta válida para intentar disminuir los incumplimientos por parte de los proveedores, sino que al ser una suma que ingresa en el patrimonio de los consumidores, resulta en un modo particular de resarcir el incumplimiento (cfr. dictamen fiscal de fecha 14/12/2023).

Resultando definitiva la cuestión objeto de apelación, deberá resolverse con la formalidad del acuerdo (doctr. arts. 264 y 267 CPCC; art. 168 Const. Prov.), y realizado el sorteo correspondiente (27/03/2024), se encuentra la causa en estado de dictar sentencia.

IV. 1) Preliminar.

Como primera medida cabe señalar que el agravio es la medida de la jurisdicción de este Tribunal. En este sentido, señala Loutayf Ranea que: “... *en nuestro sistema procesal, el ámbito de conocimiento del tribunal de apelación tiene un doble orden de limitaciones: en primer lugar, el tribunal de alzada está limitado por las pretensiones planteadas en los escritos introductorios del proceso. En segundo lugar, y siempre dentro del marco de la pretensiones planteadas en primera instancia, el tribunal de alzada lo está por el alcance que las partes han dado a los recursos de apelación interpuestos*” (cfr. Loutayf Ranea, Roberto G. “*El recurso ordinario de apelación en el proceso civil*”, Tomo 1, Ed. Astrea, 2009, pág. 125).

Esta aclaración preliminar obedece a que diversos aspectos de la sentencia apelada no podrán ser revisados en esta instancia por falta de agravio (art. 266 *in fine* del CPCC).

2) Falta de legitimación pasiva de Norwegian Air Argentina SAU

El juez de grado condenó a la demandada Norwegian Air Argentina SAU a devolver al actor el valor de dos pasajes ida a Madrid recurriendo al **principio de buena fe**. Señaló que tanto Norwegian Argentina como Norwegian Reino Unido, tienen la misma denominación, desarrollan el mismo rubro y constituyen un holding o conglomerado de empresas vinculadas económicamente, por lo que consideró ilegítimo el intento de la compañía local de "des-responsabilizarse" de la firma británica, aduciendo ser una empresa totalmente ajena. Añadió que los **intercambios de correos con la aerolínea** la colocan en ese lugar de razonabilidad que se exige a la hora de evaluar su buena fe, y dijo que demandar a la sociedad argentina resulta ser el camino propio y natural del consumidor (débil), frente al desamparo y enormidad de enfrentarse a una empresa de transporte aéreo como la citada (cfr. Considerando Tercero de la sentencia apelada).

Norwegian Air Argentina SAU se agravia de la condena, expresando que la compañía que vendió el pasaje al actor es Norwegian Air UK Limited, con sede en Reino Unido, persona jurídica distinta de la sociedad argentina, dado que esta última no opera vuelos internacionales; surgiendo dicha ajenidad de la pericia contable y de la prueba informativa (cfr. pto. 3.1 “Primer agravio” de la presentación de fecha 3/11/2023).

El agravio es atendible.

La compañía Norwegian Air Argentina SAU es una empresa independiente de Norwegian Air UK Limited; no vende pasajes aéreos internacionales, no emitió el pasaje del actor y no recibió el

dinero de la operación (cfr. pericial contable de fecha 12/03/2023, prueba informativa de IATA y ANAC agregada al expediente con fechas 7/10/2022 y 18/11/2022) (arts. 384, 474 del CPCC). La pericial contable informa que en los registros de Norwegian Air Argentina SAU **no se encuentran el billete ni la reserva indentificadas con los nros. 3328650314 (reserva nro. TD87Q9)**; tampoco puede identificarse cobro alguno realizado al actor por esta compañía (cfr. pericia contable de fecha 12/03/2023) (arts. 384, 474 del CPCC). A su vez, la Administración Nacional de Aviación Civil (ANAC), informa que la empresa Norwegian Air Argentina SAU (actualmente denominada JETSMART REGIONAL SAU) **no cuenta con designación para operar servicios de transporte aéreo entre la República Argentina y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte** (cfr. informe de fecha 6 de octubre de 2022, agregado en archivo adjunto a la presentación de fecha 14/10/2022). Dicho oficio fue ampliado con fecha 13 de octubre de 2022, en el cual la ANAC informa que la compañía **Norwegian Air Argentina SAU no operaba servicios de transporte aéreos en la ruta EZE-LGW-MAD**, e informa que Norwegian Air Argentina SAU operaba sus servicios bajo el código “DN” (cfr. informe agregado a la presentación de fecha 14/10/2022).

Por otra parte, IATA (International Air Transport Association) informó que la compañía Norwegian Air Argentina SAU opera con un código de aerolínea de dos caracteres (DN) y un prefijo contable de tres números 323, mientras que la compañía Norwegian Air UK Limited opera con el código DI y con el prefijo contable de tres números 762 (cfr. informe adjunto a la presentación del fecha 18/11/2022).

En el intercambio de mails realizado entre el actor y Almundo.com, se advierte que el operador de Almundo remite al actor al siguiente link: <https://norwegian.com/uk/flight-status/updates/> (el destacado me pertenece). De ahí surge claramente que la compañía vendedora del pasaje fue Norwegian UK, o sea la compañía ubicada en el Reino Unido (mail de fecha 15/03/2020, 17:11). A ello cabe añadir que la referencia a un **intercambio de mails con la aerolínea** no ha podido ser contrastada con la prueba documental de autos, dado que allí sólo consta el intercambio de mails entre el actor y Almundo.com.

De manera que, anclar la responsabilidad de la sociedad argentina (Norwegian Air Argentina SAU) en el principio de buena fe, no abaste el recaudo de fundabilidad previsto en el art. 3° del Código Civil y Comercial, porque se trata de sociedades diferentes, independientes, constituidas para distintos fines, y que sólo tenían en común el nombre de la aerolínea al momento que el actor compró el pasaje, porque en la actualidad la sociedad argentina se denomina Jetsmart Regional SAU. Tampoco considero que sea “natural” para el consumidor demandar a la sociedad local, cuando ésta no fue quien le vendió el pasaje, por el sólo hecho de encontrarse constituida en nuestro país.

Se ha dicho que *“la falta de legitimación sustancial se configura cuando alguna de las partes no es titular de la relación en que se sustenta la pretensión, con prescindencia de la fundabilidad de ésta”* (CSJN, 29/06/04, Lexis n° 4/52434, citado por Areán, Beatriz A. “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Elena I. Highton-Beatriz A. Areán (Dir), Tomo 6, Ed. Hammurabi, 2006, pág. 782; Palacio, Lino Enrique “Derecho Procesal Civil”, Tomo VI, segunda edición, Ed. Abeledo-

Perrot, 2011, pág. 102, Falcón, Enrique M. “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Tomo III, Ed. Abeledo-Perrot, 1989, pág. 42).

Por lo expuesto, propicio al acuerdo **revocar** la sentencia apelada en cuanto condenó a Norwegian Air Argentina SAU; **hacer lugar** a la excepción de falta de legitimación pasiva, **rechazar** la demanda contra dicha compañía y **revocar** la imposición de costas en su contra (art. 345 inc. 3° del CPCC, doctrina y jurisprudencia citadas).

3) La responsabilidad civil de Al mundo.com

En la sentencia apelada el juez anterior dijo: “...no condeno a Al mundo.com en este aspecto -se refiere a la devolución del precio de los pasajes- por considerar que se produjo un incumplimiento prestacional que no involucra a la empresa. No opera, como dice la doctrina citada, la responsabilidad objetiva del art. 40 de la LDC por el daño sufrido por el consumidor por riesgo o vicio. En este punto estrictamente. No así en los restantes daños donde se verificarán otros incumplimientos graves en la defensa del consumidor que la harán solidariamente responsable” (cfr. Considerando Tercero “Determinación Patrimonial” de la sentencia apelada).

El actor no apeló la sentencia, aun cuando en este aspecto le resultó adversa, al liberar a la agencia de viajes de la responsabilidad civil por la devolución del precio del pasaje aéreo (la condena incluyó erróneamente dos pasajes a devolverse, confundiendo pasajes con tramos, es decir: el actor sacó un solo pasaje de ida a Madrid que constaba de dos vuelos, uno a Londres y desde allí a Madrid, pero el pasaje siempre fue uno).

Esta falta de recurso del actor deja firme el rechazo de la demanda contra Al mundo.com, por la devolución del precio del pasaje, por lo que este Tribunal se ve imposibilitado de revisar este aspecto del pronunciamiento (arts. 242, 260, 266 y cdtes. del CPCC). Cabe señalar que no se verifica en autos un supuesto de apelación implícita, dado que el actor resultó vencido en la eximición de responsabilidad de Al mundo.com, con respecto a la devolución del pasaje aéreo. Y la apertura de la instancia por apelación implícita requiere haber resultado vencedor -lo que lo eximiría de interponer el recurso de apelación-, pero como resultó vencido, debió apelar dicho aspecto de la sentencia para abrir la instancia revisora (arts. 242, 260, 266 y cdtes. del CPCC). En definitiva, ha adquirido firmeza esta parcela del decisorio de la anterior instancia.

4) La condena de Al mundo a pagar los daños moral y punitivos: su cuantificación.

a) Daño moral.

La condena a pagar daño moral (\$ 500.000) y daño punitivo al actor (\$ 1.000.000), fue apelada por ambas demandadas. Pero atento lo resuelto acerca de la falta de legitimación pasiva de Norwegian Air Argentina SAU, y habiendo quedado esta sociedad fuera de la presente litis, abordaré solamente los agravios expresados por Almundo.com.

Se agravia la agencia de viajes de la supuesta violación al deber de información que se le atribuye, y afirma que la información brindada al actor era la que proveía la compañía aérea Norwegian Air Uk Limited. Niega tener una posición de fuerza respecto del actor y que hubiera debido tener un rol más activo en la contención y satisfacción de las demandas del consumidor. Afirma que la agencia de viajes es el eslabón más débil de la cadena de comercialización y no puede forzar a la compañía aérea a devolver un pasaje, ni tampoco puede forzar los tiempos. Niega también haber dispensado trato indigno al consumidor y concluye que se encuentran irreputadas las conductas atribuidas a Almundo.com, por lo que debe revocarse la condena de daño moral a su respecto. Subsidiariamente cuestiona la cuantificación del rubro por excesiva (cfr. expresión de agravios de Almundo.com, ptos. II y III).

Este Tribunal flexibilizó la interpretación restrictiva del daño moral en materia contractual cuando se trata de relaciones de consumo. En este sentido expresó que: *“...tratándose de una relación de consumo la asimetría existente entre las partes exige mayor responsabilidad por parte de los proveedores (arts. 42 de la CN, 38 de la Const. Prov.; arts. 8 bis in fine de la ley 24.240 –texto según ley 26.361-; 1198 ss. y cdtes. del Cód. Civ., art. 1097 del Cód. Civ. y Com.). Así, el daño moral ha sido admitido jurisprudencialmente en relaciones de consumo vinculadas a la compraventa a automotores (Cám. Civ. y Com. 2, Sala 2, La Plata, causa nro. 120882, sent. del 11/04/2017 “Orgando...”; Cám. Civ. y Com. Quilmes, causa 16462 113/15, sent. del 7/8/2015 “Sosa...”; Cám. Civ. y Com. Quilmes 16312 49/15, sent. del 16/4/2015 “Arriola...”, entre otras). En el nuevo Código Civil y Comercial (art. 1738 del CCCN), se confiere al daño moral un contenido más amplio, que se verifica en un descendimiento del umbral a partir del cual las angustias, molestias, inquietudes, zozobras, dolor, padecimientos, etc., determinan su nacimiento (cfr. comentario al art. 1738, Galdós, Jorge Mario “Código Civil y Comercial de la Nación”, Ricardo Luis Lorenzetti (Dir), Tomo VII, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2015, pág. 485)”* (esta Sala, causa nro. 62.251, del 27/3/18 “Alegre...”, causa nro. 70.765, del 9/4/2024 “Barba...”).

Dicha doctrina viene siendo reiterada en diversos precedentes (esta Sala, causa nro. 65.850, del 3/12/2020 “Colombatto...”), en el cual se expresó lo siguiente: *“...el daño moral es el que produce un desequilibrio (físico, cerebral, mental y/o espiritual) en el pensamiento, percepción, emociones y sentimientos de la víctima que determina estados vivenciales negativos (internos y externos) y que se traduce en la alteración de la propia subjetividad y del sistema de creencias, esto es, la percepción de sí mismo, de los demás y del mundo, produciendo malestar, dolor, padecimientos, tristeza, impotencia, desolación, desamparo, etcétera. El padeciente de daño moral experimenta un estado mental, anímico, emocional o psicológico displacentero; se trata de una vivencia experiencial subjetiva, con reducción de la energía vital o existencial que se expresa o exterioriza mediante síntomas corporales o mentales, de variada índole”* (Galdós Jorge M. “Hacia una nueva concepción del daño moral. El aporte de las neurociencias” La Ley 28/9/2020, AR/DOC/2903/2020)” (esta Sala, causa nro. 65.850, del 3/12/2020 “Colombatto...”).

En el presente caso, el estado anímico y emocional displacentero del actor es consecuencia directa de la falta de devolución del precio del pasaje aéreo que no pudo ser utilizado por motivo de la Pandemia de COVID-19. Las angustias, sinsabores y pesares por los que, indudablemente, debió atravesar el actor en la reclamación de su pasaje; las evasivas con las que Almundo.com respondió a sus requerimientos, dado que siempre lo remitió a una compañía aérea extranjera con la cual el actor no tenía posibilidades de operar -advírtase que el actor le indicó claramente al operador de Almundo.com que la compañía aérea Norwegian UK no lo reconocía como cliente por haber sacado su pasaje en Almundo.com (cfr. mail de fecha 9 de junio de 2020 y su contestación por parte del Almundo.com)-; y el hecho de permitir su plataforma comprar pasajes con compañías extranjeras sin tener contacto directo con las mismas, con las cuales Almundo.com tiene cláusula de indemnidad, justifica plenamente la procedencia del rubro respecto de esta agencia de viajes (cfr. cláusula de indemnidad mencionada en la contestación de demanda, pto. X).

La procedencia del daño moral no se funda tanto en la falta al deber de información y trato digno al consumidor, sino en las angustias y padecimientos que en el actor produjo la no devolución del pasaje, operatoria de la que Almundo.com no puede desentenderse, por formar parte de la cadena de comercialización (art. 40 de la LDC). Por lo tanto, la procedencia del daño moral respecto de Almundo.com se encuentra plenamente justificada, por lo que corresponde rechazar el agravio respectivo (art. 1741 del Cód. Civ. y Com., art. 40 de la LDC, doctrina y jurisprudencia citadas).

En lo atinente a la cuantificación del daño moral, cabe señalar que la suma fijada en la anterior instancia (\$ 500.000) se encuentra por debajo de los montos fijados recientemente por este Tribunal para reclamaciones por este mismo rubro en materia contractual, por lo que, teniendo en cuenta la realidad económica actual, las máximas de la experiencia y la falta de agravio del actor sobre el monto fijado en la anterior instancia, propicio al acuerdo su confirmación (esta Sala, causas nros. 68.596, del 7/3/2023 "Blanco...", 70.765, del 9/4/2024 "Barda...") (arts. 165, 384 del CPCC, art. 1741 ss. y cdtes. del Cód. Civ. y Com., y jurisprudencia citada).

b) Daño punitivo.

Almundo.com se agravia de la condena por daño punitivo en su contra y subsidiariamente cuestiona su cuantificación por desmedida (\$ 1.000.000). Señala que su conducta no fue cercana al dolo; ni siquiera hubo incumplimiento de su parte. Expresa que tampoco se benefició con el valor del pasaje y alega que actuó conforme se lo indicó la compañía aérea (cfr. expresión de agravios de fecha 02/11/2023).

Para abordar el tratamiento de este agravio, es preciso señalar que Almundo.com fue condenada solidariamente a responder, como integrante de la cadena de comercialización, que derivó en el incumplimiento de la prestación al actor (art. 52 bis de la LDC). Esta norma señala que: "*... cuando más de un proveedor sea responsable del incumplimiento responderán todos*

solidariamente ante el consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que le correspondan". Es decir, según esta disposición, responde solidariamente frente al actor por los daños y perjuicios derivados de dicho incumplimiento, sin perjuicio de las acciones de regreso que puedan entablarse, atento la alegada falta de dolo de Almundo.com, y la invocación de una cláusula de indemnidad frente a la aerolínea que vende sus pasajes a través de la plataforma, por lo cual podrá repetir las sumas que deba pagar al actor, si lo estima pertinente (cfr. pto. X de la contestación de la demanda de fecha 12/08/2021).

En lo que respecta a la cuantificación del daño punitivo (\$ 1.000.000), considero que la suma resulta ajustada a la gravedad de la conducta -no devolución del valor del pasaje al actor-, contemplando las especiales circunstancias generadas por la Pandemia de COVID-19 y el marco de incertidumbre en que todos los operadores tuvieron que desenvolverse, siendo el monto fijado prudente y razonable. Cabe señalar que este Tribunal ha fijado recientemente valores muy superiores en concepto de daño punitivo derivados de incumplimientos contractuales de los proveedores (esta Sala, causas nros. 68.596, del 7/3/2023 "Blanco...", 70.765, del 9/4/2024 "Barda...").

Por lo expuesto, propicio al acuerdo la **confirmación** de la sentencia apelada en cuanto a la procedencia y monto del daño punitivo, dada la forma de apelación (arts. 52 bis, 40 de la LDC y jurisprudencia citada).

V) Las costas.

Con respecto al progreso de la excepción de falta de legitimación pasiva, si bien las costas se imponen en ambas instancias al actor vencido, se exime a éste del pago de las costas de ambas instancias, por encontrarse actualmente amparado por el beneficio de gratuidad, dejando a salvo la facultad de la demandada de demostrar la solvencia de aquél mediante el incidente correspondiente (arts. 14, 28, 42, 121 y ccs. de la C.N.; arts. 3, 53 *in fine*, 55 y 65 de la ley 24.240, ref. por ley 26.361; art. 25 de la ley 13.133; doct. arts. 1094 y 1095 del CCyC.; esta Sala causa nro. 63.799, del 14/05/2019 "Oiza...", SCBA, C121.973, del 10/08/2023 "Centro de Orientación y Educación del Consumidor (CODEC) contra Banco de la Provincia de Buenos Aires. Nulidad de contrato").

La solución propiciada exige adecuar las costas de primera instancia que se imponen a Almundo.com, que resultó vencida -dejando a salvo las correspondientes a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Norwegian Air Argentina SAU, que se imponen al actor- (arts. 68, 69, 274 del CPCC). Por su parte, las costas de alzada por el recurso interpuesto por Almundo.com, se imponen a la apelante vencida (arts. 68, 69 del CPCC), difiriéndose la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 14.967).

Así lo voto.

A la misma cuestión, la **Dra. Longobardi** adhiere al voto que antecede, votando en idéntico sentido por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Sr. Juez **Dr. Peralta Reyes**, dijo:

Atento a lo que resulta del tratamiento de la cuestión anterior, **se resuelve**: **1) revocar** la sentencia apelada en cuanto condenó a Norwegian Air Argentina SAU, y **hacer lugar** a la excepción de falta de legitimación pasiva, **rechazando** la demanda contra dicha compañía y **revocando** la imposición de costas en su contra (art. 345 inc. 3° del CPCC, doctrina y jurisprudencia citadas); **2) confirmar** la sentencia apelada en cuanto a la procedencia y monto del daño moral respecto de Almundo.com (arts. 165, 384 del CPCC, art. 1741 del Cód. Civ. y Com., arts. 40 de la LDC, doctrina y jurisprudencia citadas); **3) confirmar** la sentencia apelada en cuanto a la procedencia y monto del daño punitivo respecto de Almundo.com (arts. 52 bis, 40 de la LDC y jurisprudencia citada); **4) adecuar** las costas de primera instancia al presente pronunciamiento, imponiendo las correspondientes a la excepción de falta de legitimación pasiva que prospera -en ambas instancias- al actor vencido, a quien se exime de su pago por encontrarse amparado por el beneficio de gratuidad, dejando a salvo la facultad de la demandada de demostrar la solvencia del consumidor mediante el incidente correspondiente (arts. 53 LDC, 68 del CPCC, esta Sala, causa nro. 64.024, del 4/7/2019 “Newberry”); **5) imponer** las costas de primera instancia a Almundo.com -dejando a salvo las correspondientes a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Norwegian Air Argentina SAU que fueron impuestas al actor- (arts. 68, 69, 274 del CPCC); **6) imponer** las costas de alzada por el recurso interpuesto por Almundo.com, a esta apelante vencida (arts. 68, 69 del CPCC); **7) diferir** la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 14.967).

Así lo voto.

A la misma cuestión, la **Dra. Longobardi** adhiere al voto que antecede, votando en idéntico sentido.

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente:

SENTENCIA

Azul, 9 mayo de 2024.

AUTOS Y VISTOS:

CONSIDERANDO:

Por todo lo expuesto, atento lo acordado al tratar las cuestiones anteriores, demás fundamentos del acuerdo, citas legales, doctrina y jurisprudencia referenciada, y lo dispuesto por los arts. 266, 267 y conchs. del CPCC, **se resuelve: 1) revocar** la sentencia apelada en cuanto condenó a Norwegian Air Argentina SAU, y **hacer lugar** a la excepción de falta de legitimación pasiva, **rechazando** la demanda contra dicha compañía y **revocando** la imposición de costas en su contra (art. 345 inc. 3° del CPCC, doctrina y jurisprudencia citadas); **2) confirmar** la sentencia apelada en cuanto a la procedencia y monto del daño moral respecto de Almundo.com (arts. 165, 384 del CPCC, art. 1741 del Cód. Civ. y Com., arts. 40 de la LDC, doctrina y jurisprudencia citadas); **3) confirmar** la sentencia apelada en cuanto a la procedencia y monto del daño punitivo respecto de Almundo.com (arts. 52 bis, 40 de la LDC y jurisprudencia citada); **4) adecuar** las costas de primera instancia al presente pronunciamiento, imponiendo las correspondientes a la excepción de falta de legitimación pasiva que prospera -en ambas instancias- al actor vencido, a quien se exime de su pago por encontrarse amparado por el beneficio de gratuidad, dejando a salvo la facultad de la demandada de demostrar la solvencia del consumidor mediante el incidente correspondiente (arts. 53 LDC, 68 del CPCC, esta Sala, causa nro. 64.024, del 4/7/2019 “Newberry”); **5) imponer** las costas de primera instancia a Almundo.com -dejando a salvo las correspondientes a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Norwegian Air Argentina SAU que fueron impuestas al actor- (arts. 68, 69, 274 del CPCC); **6) imponer** las costas de alzada por el recurso interpuesto por Almundo.com, a esta apelante vencida (arts. 68, 69 del CPCC); **7) diferir** la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 14.967). **Regístrese. Notifíquese** a las partes y al Fiscal General Departamental por Secretaría y **devuélvase**.

20252656961@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

27338420833@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

20273111809@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

MSOBRINO@MPBA.GOV.AR

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----



PERALTA REYES Victor Mario
JUEZ

LONGOBARDI María Inés
JUEZ

[Volver al expediente](#) [Volver a la búsqueda](#) [Imprimir](#) ^