

OBSERVATORIO *de* **DERECHO** *del* **TURISMO**

Facultad de Derecho Universidad de Buenos Aires
Secretaría de Extensión Universitaria

**Relevamiento de los reclamos formales
efectuados por los viajeros en la
Ciudad de Buenos Aires
2014-2015**

OBSERVATORIO *de* **DERECHO** *del* **TURISMO**

Facultad de Derecho Universidad de Buenos Aires
Secretaría de Extensión Universitaria

Miembro Afiliado de la Organización Mundial del Turismo (OMT)

Autoridades

Directora: Graciela Güidi

Secretaria General: Karina M. Barreiro

Coordinadora de Relaciones Institucionales: Andrea Koulinka

Coordinadora de Capacitación: Mónica A. Pezzoni

Comité Académico Consultivo:

Dra. Sara Feldstein de Cárdenas

Dr. Diego Esteban Chami

Dra. María Cecilia Gómez Masia

Dr. Horacio Knobel

Dra. Adriana Martínez

Dra. Norma Silvestre

Dra. Florencia Santágata

Dr. Esteban Juan Urresti

“Relevamiento de los reclamos formales realizados por los viajeros en la Ciudad de Buenos Aires”

Segundo Informe, período 2014-2015

Autoras: **Karina M. Barreiro**
Andrea L. Koulinka

INDICE

Fundamentación	3
Objetivo	3
Metodología de trabajo	4
Capítulo I Transporte aéreo	
Los motivos de los reclamos	6
Estado procesal	7
Agencias de viaje codemandadas	8
Sentencias dictadas durante el período 2014-2015	8
Resultado de las sentencias dictadas	9
Cuantificación de la indemnización por daño moral	10
Sentencias dictadas por cancelación o demora.....	12
Fuerza mayor invocada por las aerolíneas en caso de demora o cancelación	13
Análisis de los motivos	14
El particular caso de las cenizas volcánicas	15
Jurisprudencia	15
Inconvenientes mecánicos	15
Cuestiones meteorológicas	11
Cenizas	17
Huelga	18
Equipaje	20
Prueba de faltantes	21
Mascota transportada – Pérdida del animal	21
Límite de responsabilidad	22
Reprogramación	22
Overbooking –Daño punitivo	24
Discapacitado –Negación del servicio	25
Capítulo II Transporte Marítimo y Fluvial	
Transporte marítimo	27
Estado procesal	28
Jurisprudencia	29
Prescripción	29
Responsabilidad por accidente	29
Capítulo III Agencias de Viajes	
Evolución de los reclamos en el período 2010-2015	31
Situación Procesal	32

Sentencias	34
Motivos por los que se condenó a las agencias de viajes	34
Jurisprudencia	35
Quiebra de la aerolínea- responsabilidad de la agencia	35
Frustración del viaje por revuelta social	37
Retraso en el transporte aéreo – Responsabilidad solidaria	38

Capítulo IV Hoteles

Cantidad de causas iniciadas	40
Sentencias	40
Jurisprudencia	41
Hurto dentro de la habitación	41
Accidente – ingesta de comida con un alambre	42

Capítulo V Servicio de Asistencia al Viajero

Estado procesal	43
Sentencias	44
Motivos sobre los cuales se resolvió	45
Jurisprudencia	46
Enfermedad preexistente	46
Pérdida del equipaje	47
Deber de información	49
Orfandad probatoria	49
Medida Cautelar	49

Resultados finales

Reclamos judiciales durante el período 2014-2015	51
Evolución interanual de los reclamos judiciales	52
Denuncias ante el Ministerio de Turismo de la Nación	52
Denuncias ante la Defensoría del Turista	52
Conclusiones	54

Relevamiento de los reclamos formales realizados por los viajeros en el período 2014-2015 en la Ciudad de Buenos Aires

Fundamentación

El Observatorio de Derecho del Turismo ha implementado el relevamiento de los reclamos formales efectuados por los viajeros contra los distintos prestadores de la actividad turística, en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires desde el año 2009 en adelante.

Hasta entonces, no existían en nuestro país datos ciertos al respecto agrupados en forma sistematizada, lo que impedía arribar a cualquier tipo de conclusión o estadística fidedigna que se pretendiera efectuar en relación a ello.

El presente constituye el Segundo Informe, que abarca el período 2014-2015, luego de que en el primer Informe se incluyera la información recabada durante los años 2009 a 2013.

De esta manera, se cumple el propósito principal que dio fundamento al trabajo de relevamiento del Observatorio, cual es el de dar conformación a una base estadística mantenida en el tiempo a fin de poder observar con rigor científico la cuantificación de los reclamos de los usuarios de prestaciones turísticas, sus motivos, y fundamentalmente el resultado que aquellos obtienen en sede judicial.

Objetivo

El objetivo del presente trabajo ha sido recabar la información atinente a la evolución de los reclamos formales efectuados por los viajeros, elaborando en base a tales datos estadísticas ciertas y comprobables, que sirvan de punto de partida a análisis posteriores en la materia.

En tal sentido, se ha recogido la información correspondiente a los reclamos formales efectuados por los viajeros en el período señalado, entendiendo por tales a los realizados en manera fehaciente tanto en sede judicial (objeto de primordial análisis) como ante los organismos de Defensoría del Turista, de Defensa del Consumidor de la Ciudad de Buenos Aires y Ministerio de Turismo de la Nación.

Alcance y metodología de trabajo

Se han compulsado los datos atinentes a reclamos efectuados contra los prestadores de los principales servicios turísticos: transporte aéreo y marítimo de pasajeros, agencias de viajes, asistencia al viajero y hoteles.

Delimitación del ámbito geográfico estudiado: Ciudad de Buenos Aires

El relevamiento objeto del presente, se ha limitado al ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en la cual se encuentran establecidos los Tribunales Nacionales de la República Argentina.

Fuentes utilizadas

- Sitio web del Poder Judicial de la Nación
- Sitio web del Ministerio de Turismo de la Nación
- Sitio web de la ANAC (Administración Nacional de Aviación Civil)
- Información obtenida mediante la consulta personal de expedientes judiciales en los Juzgados de los siguientes fueros nacionales: Civil y Comercial Federal, Comercial, Civil.
- Información obtenida mediante la consulta de los Protocolos de Sentencias de los Juzgados en lo Civil y Comercial Federal.
- Información solicitada a la Defensoría del Turista de la Ciudad de Buenos Aires
- Información solicitada a Defensa del Consumidor de la Ciudad de Buenos Aires
- Información solicitada al Ministerio de Turismo de la Nación

Metodología de trabajo

La primera etapa del presente trabajo estuvo dedicada a la recolección de datos parciales, para su posterior unificación.

A ello le siguió la depuración de la información obtenida y un análisis cuantitativo de la misma.¹

¹ Respecto de agencias de viajes, se examinó íntegramente la nómina obrante en el sitio web del Ministerio de Turismo (www.turismo.gov.ar) correspondiente a CABA, corroborando luego la existencia de procesos judiciales entablados eventualmente contra cada una de ellas. El mismo procedimiento fue seguido en lo atinente a transporte aéreo, , habiéndose obtenido primeramente de la ANAC la nómina

Finalmente se procedió a examinar cualitativamente las cuestiones tratadas en las sentencias, efectuándose consideraciones y conclusiones particulares sobre las mismas.

Ambos análisis, se incluyen en el presente trabajo, habiéndose agregado como Anexos el detalle de cierta información utilizada así como la transcripción de las sentencias judiciales relevadas.

de aerolíneas que operan en el país, a fin de examinar luego la existencia de causas en las que aquellas fueran parte demandada por un usuario.

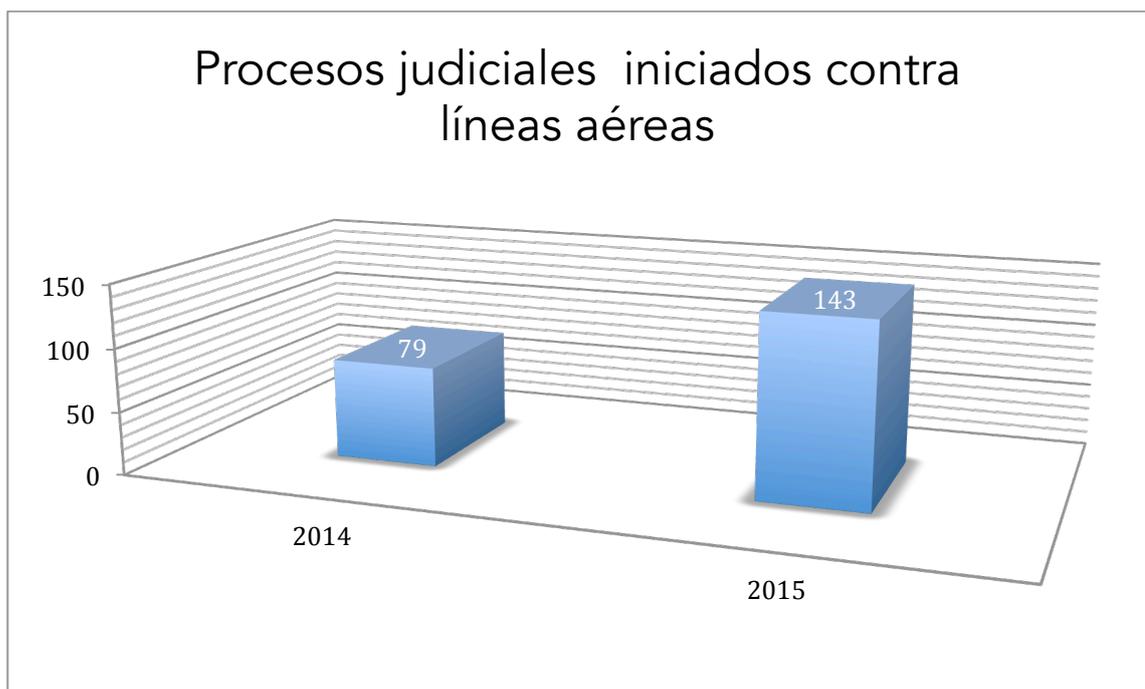
A fin de obtener la nómina de empresas de transporte marítimo y/o fluvial que efectúen transporte de pasajeros en cambio, se recurrió la búsqueda de cada una de ellas dentro de la oferta del mercado. A idéntico proceder se recurrió en el caso de empresas de asistencia al viajero. En relación a hoteles, se ha compulsado la nómina brindada por la FEHGRA y también se ha compulsado la misma nómina utilizada en el Primer Informe, elaborada en base a la búsqueda dentro de la oferta de mercado (por ej. web oficial del GCBA).

Capítulo I

Transporte Aéreo

El relevamiento de procesos judiciales iniciados contra empresas de transporte aéreo, revela la cantidad total de 222 causas iniciadas por pasajeros durante el período 2014-2015, ante el Fuero Civil y Comercial Federal.

En el último de los años mencionados se ha evidenciado un aumento considerable de los reclamos, con un marcado incremento respecto del año anterior (82%), con 143 causas iniciadas frente a 79 incoadas en el año 2014.



Los motivos de los reclamos

El motivo que mayor cantidad de reclamos generó en el período en cuestión ha sido el de cancelación y/o demora del vuelo, toda vez que casi la mitad de las causas iniciadas (49,54%) lo fueron por tal razón.

En segundo lugar, los problemas relacionados al equipaje (pérdida, rotura o demora) acapararon el 35,13% de las demandas de los viajeros.

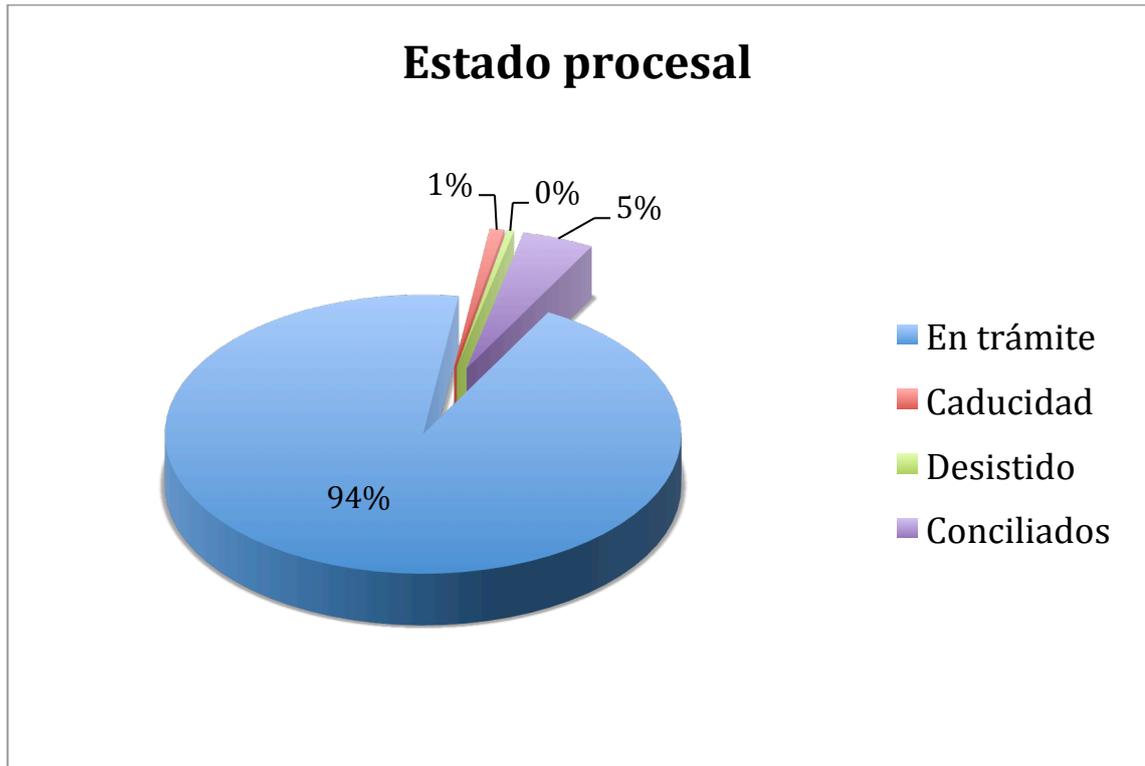
La denegación de embarque por sobreventa de pasajes (overbooking) alcanzó el 6,30%, sin embargo es preciso advertir que en algunos casos pese a que la descripción en la demanda coincide con un hecho de overbooking, algunos accionantes no lo han identificado así y optaron por demandar como si se tratase de un caso de cancelación.

Los procesos por accidente han sido sólo cinco (5) durante los dos años, representando el 2,25% de los juicios iniciados en dicho período.



Estado Procesal

En relación al estado procesal de todas las causas iniciadas en los años 2014 y 2015, el 6% de los mismos ha finalizado por caducidad, desistimiento o conciliación.



Agencias de viaje codemandadas

Del total de 222 procesos judiciales iniciados en los años 2014 y 2015, en 12 de ellos se ha incluido como parte codemandada a una agencia de viajes.

Es decir, en el 5,4% de las demandas establecidas los usuarios han demandado junto con la aerolínea a la empresa de turismo comercializadora del pasaje.



Sentencias dictadas en el período 2014 – 2015

Durante el período analizado se han dictado 77 pronunciamientos judiciales definitivos, entre los cuales se encuentran 7 sentencias dictadas por la Segunda Instancia.

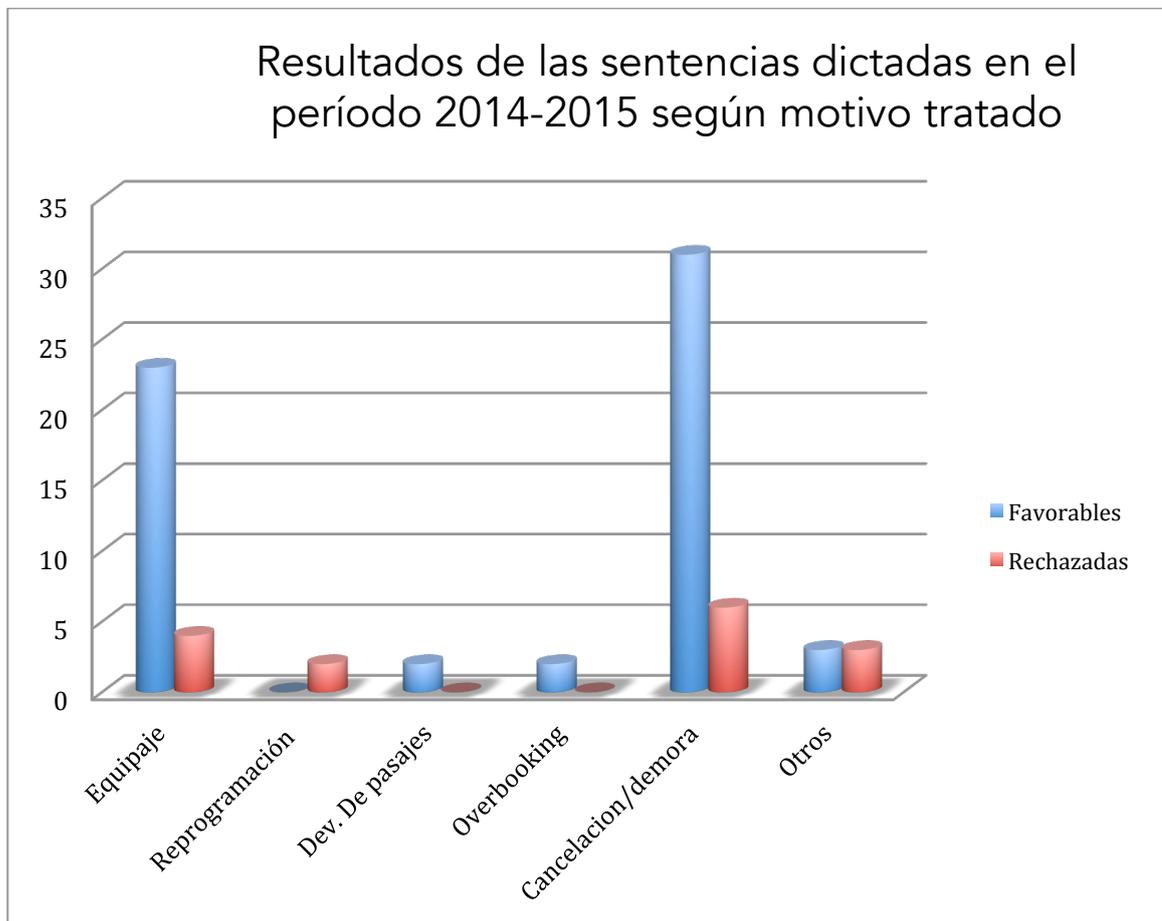
El porcentaje de rechazo de demanda se ha mantenido parejo en relación a los años anteriores, ya que el período 2014 -2015 registra un 20% de sentencias que no hicieron lugar a la pretensión, mientras que en el quinquenio 2009-2013 -relevado en nuestro Primer Informe-, dicha cifra había alcanzado el 18%.

En cuanto a sentencias en las cuales se responsabilizó a una agencia de viajes codemandada, encontramos tan sólo 1 caso, a diferencia de lo ocurrido en los años anteriores, ya que entre los años 2009 y 2013 ningún agente de viajes fue condenado en el fuero Civil y Comercial Federal.



Por otra parte, en un análisis más exhaustivo que incluye los motivos por los cuales se dictaron los pronunciamientos judiciales precedentemente referidos, hemos de señalar que el principal motivo ha sido el de cancelación o demora, con 37 sentencias dictadas durante 2014 y 2015, seguido por los problemas con el equipaje, con 27 fallos en esos mismos años.

Asimismo, el mayor porcentaje de rechazo de la pretensión ha ocurrido respecto de los reclamos por reprogramación del vuelo (100%), toda vez que no se ha hecho lugar a ninguno de los reclamos originados en dicho motivo.



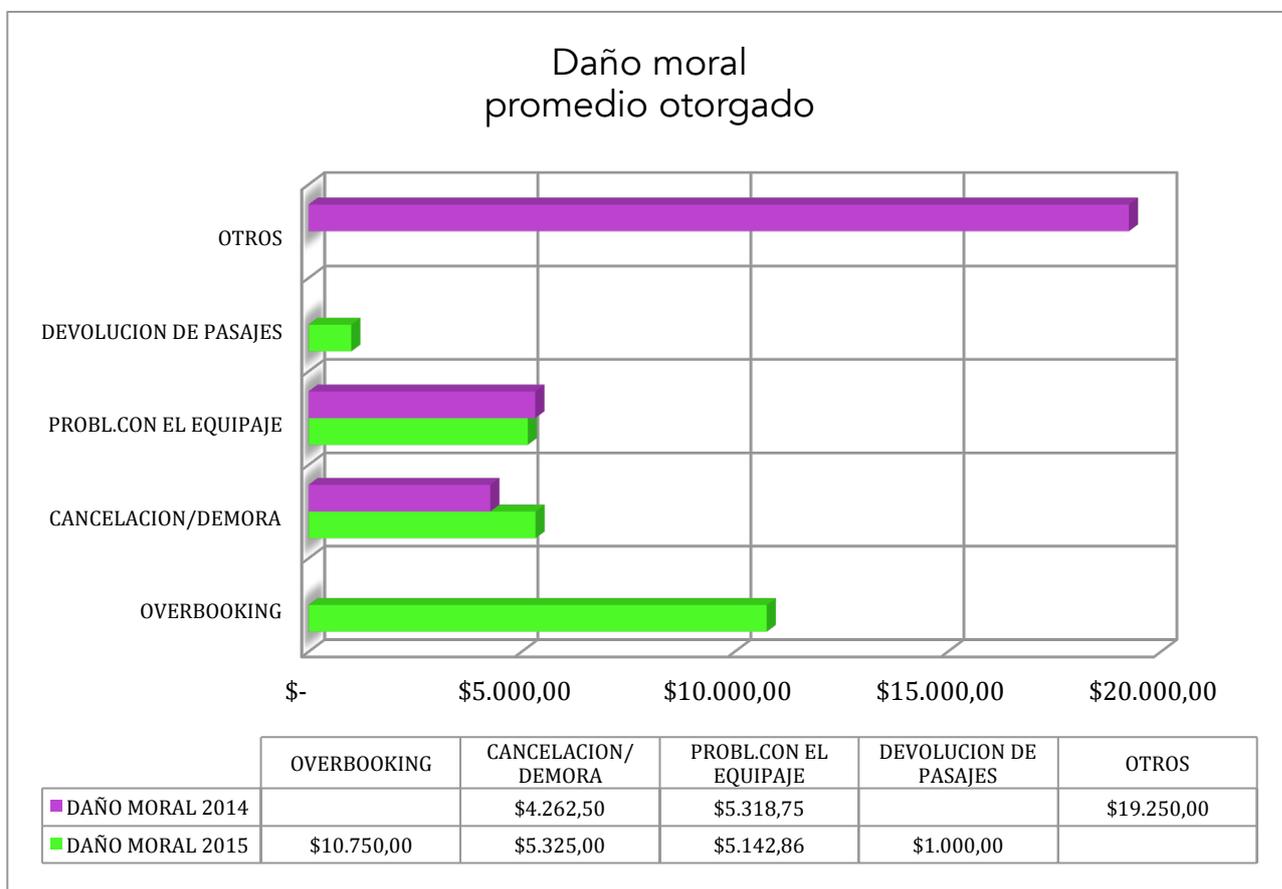
Cuantificación de la indemnización por daño moral

La indemnización por daño moral suele ir invariablemente ligada a cualquier reclamo efectuado por un pasajero contra una aerolínea comercial, ya sea se trate de la demora o cancelación de un vuelo, denegación de embarque, extravío del equipaje o demora en la entrega de éste, etc..

La jurisprudencia del fuero Civil y Comercial Federal durante los años 2014 y 2015 dictó distintas sentencias contemplando indemnizaciones por daño moral.

Al respecto, la cifra más alta por dicho rubro en casos de demora o cancelación ha sido de \$ 14.000 por pasajero, mientras que en los casos de overbooking se ha establecido un monto de hasta \$ 20.000 por pasajero, a

la vez que en juicios entablados por problemas con el equipaje, se ha condenado a la aerolínea a abonar hasta \$ 30.000.- en concepto de daño moral.



El detalle de los montos establecidos en cada caso puede apreciarse en el siguiente cuadro:

	OVERBOOKING	CANCELACIÓN/DEMORA	PROBL. CON EL EQUIPAJE	DEVOLUCIÓN DE PASAJES	OTROS
DAÑO MORAL 2014		\$1.200,00	\$7.000,00		\$40.000,00
		\$10.000,00	\$-		\$20.000,00
		\$1.000,00	\$30.000,00		\$12.000,00
		\$1.000,00	\$3.000,00		\$5.000,00
		\$4.000,00	\$-		
		\$1.000,00	\$5.000,00		
		\$2.000,00	\$5.000,00		
		\$2.000,00	\$4.000,00		
		\$14.000,00	\$2.000,00		
		\$2.000,00	\$-		

		\$2.500,00	\$1.800,00		
		\$2.500,00	\$5.000,00		
		\$5.000,00	\$2.000,00		
		\$5.000,00	\$5.000,00		
		\$5.000,00	\$15.000,00		
		\$10.000,00	\$300,00		
PROMEDIO		\$4.262,50	\$5.318,75		\$19.250,00
DAÑO MORAL 2015	OVERBOOKING	CANCELACION/DEMORA	PROBL.CON EL EQUIPAJE	DEVOLUCION DE PASAJES	OTROS
	\$1.500,00	\$1.800,00	\$4.000,00	\$1.000,00	
	\$20.000,00	\$10.000,00	\$10.000,00		
		\$5.000,00	\$3.000,00		
		\$4.000,00	\$4.000,00		
		\$5.000,00	\$5.000,00		
		\$2.000,00	\$3.000,00		
		\$10.000,00	\$7.000,00		
		\$4.500,00			
		\$8.000,00			
		\$8.000,00			
		\$1.200,00			
		\$5.000,00			
		\$5.000,00			
		\$5.000,00			
		\$5.000,00			
		\$4.000,00			
		\$4.000,00			
		\$5.000,00			
	\$9.000,00				
	\$5.000,00				
PROMEDIO	\$10.750,00	\$5.325,00	\$5.142,86	\$1.000,00	

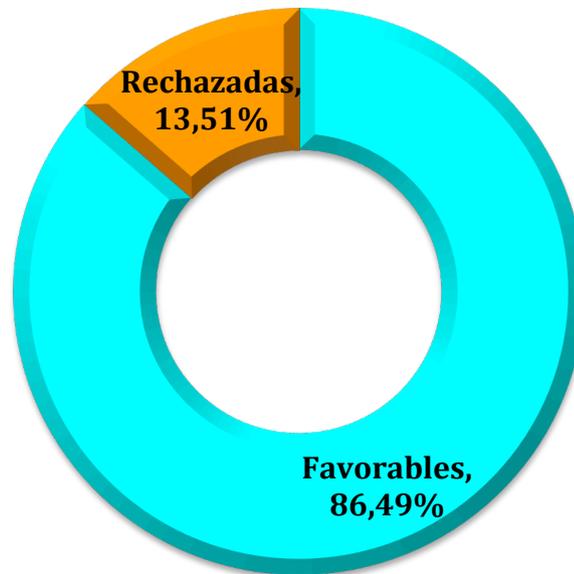
Sentencias dictadas por cancelación o demora

Se adelantó que la mayor parte de las sentencias dictadas ha tenido lugar por demora o cancelación (ver cuadro pág. 7).

De tal forma, en el año 2014 se resolvieron 18 juicios por dicha causa, mientras en el año 2015 recayeron 19 pronunciamientos.

A su vez, dichas decisiones han sido establecidas en sentido favorable hacia los usuarios en el 86,49% de los casos.

Sentencias por demora o cancelación



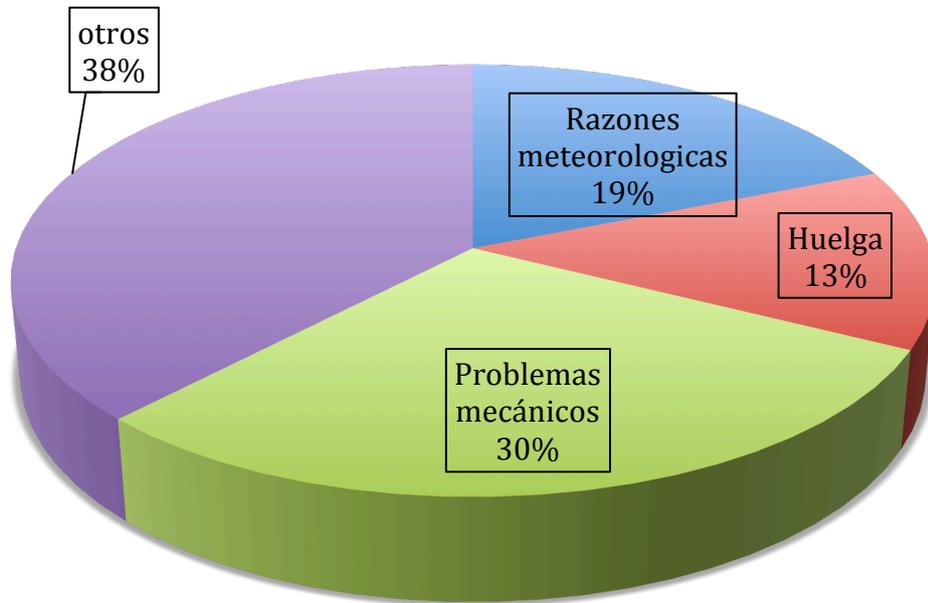
Fuerza mayor invocada por las aerolíneas en casos de demora o cancelación

De las setencias relevadas en casos de demora o cancelación, puede apreciarse que existen 3 razones que las líneas aéreas invocaron en el 62% de los casos: razones meteorológicas, inconvenientes mecánicos y huelgas.

En efecto, tales motivos fueron invocados por las compañías para eximir su responsabilidad, en tanto configurarían en principio "fuerza mayor".

Así, los problemas o inconvenientes mecánicos han sido a los que se ha acudido en mayor medida (30%), seguidos de las razones climáticas o meterológicas (19%), mientras que el tercer lugar es ocupado por las huelgas o conflictos gremiales (13%).

Motivos invocados por las compañías aéreas ante demora o cancelación



Motivos	Cantidad	Favorables
Razones meteorológicas	7	57,15%
Huelga	5	100%
Problemas mecánicos	11	100%
otros	14	85,72%

Análisis de los motivos

Puede observarse que durante el período 2014-2015 en el 100% de los casos en que las

compañías han invocado inconvenientes técnicos o mecánicos, así como también huelgas o conflictos gremiales, los tribunales han fallado a favor de los usuarios en el 100% de los casos, rechazando la eximición de responsabilidad solicitada por las compañías en base a tales motivos.

Además, es de resaltar que en todos los casos resueltos a favor de los usuarios se ha condenado a las compañías a abonar indemnización por daño moral. En los casos de huelga se han establecido compensaciones

por las sumas de \$ 1.800 (2/2015), \$ 10.000 (11/2015), \$ 5.000 (02/2014) y \$10.000 (09/2014) .

Sin embargo no ha ocurrido lo mismo en las situaciones en las que se adujeron razones climáticas o meteorológicas, en las cuales se ha resuelto a favor de las aerolíneas en menos de la mitad de los casos.

El particular caso de las cenizas volcánicas

Han debido resolverse en el período en análisis 4 procesos en los que las compañías han aducido problemas ocurridos en ocasión de cenizas volcánicas (casos incluidos en los relevados con motivo de razones climáticas).

Al respecto el resultado de los fallos en cuestión ha sido particularmente disímil, ya que el 50% de los casos se resolvió a favor de los pasajeros rechazándose la pretensión en el mismo porcentaje.

Así, mientras que en dos casos se ha entendido configurada la causal de fuerza mayor eximente de responsabilidad, en otro de los supuestos se condenó a la aerolínea a abonar daño moral al pasajero por la cantidad de \$10.000, en base al argumento de que la empresa no probó que no haya podido colocar al pasajero en el primer vuelo disponible; así como tampoco se probó en el restante caso, que la aerolínea no haya podido aterrizar en el aeropuerto de Ezeiza. En este último, se dispuso una indemnización por daño moral de \$ 5.000 y \$ 4.000 a cada pasajero.

Jurisprudencia

Inconvenientes mecánicos

Se ha sostenido que un inconveniente mecánico no configura fuerza mayor, en tanto *“los problemas técnicos de esta naturaleza sólo son imputables a la compañía aérea y ponen de manifiesto que el transportista pudo haber evitado la dilación producida si hubiera adoptado todas las precauciones de mantenimiento o verificación adecuadas con suficiente anticipación, lo que según lo demuestran los hechos no ocurrió.* (CNCiv. y Com. Fed. Sala I, “Rocino,

Carlos Alberto y otros c/LAN Argentina s/Incumplimiento de contrato”, causa Nro. 328/10, 26/06/2014).

“... si la compañía aérea no tenía los repuestos a su disposición en el momento en que se presentó la falla, independientemente de que el experto lo mencione como “fallas que ocurren, en forma aleatoria”, no basta alegar en forma genérica esa falta del repuesto, si no se relaciona con el cumplimiento a ultranza de todos los controles técnicos previo al vuelo por parte de la empresa y de todas las “medidas necesarias” tendientes a superarlo, porque esa falla podría deberse, precisamente, a una imprevisión inexcusable (art. 20 de la Convención, Sala y causa citadas)... si la demora se debió a un desperfecto técnico y la culpa de la empresa se presume, ésta última debió haber acreditado que ese inconveniente encontraba su causa en el riesgo aéreo superador de cualquier previsión ordinaria (Folchi, M. O. Y Cosentino, E. “Derecho Aeronáutico y transporte aéreo”, Ed. Astrea, 1977, pág. 70 y 108, citados por la Sala III en la causa mencionada).” (Juzg. Nac. de 1ra. Inst. en lo Civ. y Com. Fed. 9 Sec. 17 “Humer, Gladys Mabel y otro c/Aerolíneas Argentinas A.A: s/Daños y Perjuicios”, 09/09/2014)

“La demandada no tomó las medidas necesarias como pudo y debió hacer, con antelación suficiente para evitar el daño; y contrariamente a lo sostenido por el perito, entiendo que eran perfectamente previsibles, en tanto tienen directa relación con el servicio de mantenimiento que periódicamente la transportista debe cumplimentar. La situación en consecuencia es ajena a la prevista por el art. 142 del Código Aeronáutico y artículos 18 y 20 del Convenio de Varsovia.” (Juzg. Nac. de 1ra. Inst. en lo Civ. y Com. Fed. Nro. 5, “CZETOWICZ, Adán Casimiro y otro c/Aerolíneas Argentinas S.A. s/Incumplimiento de contrato”).

Cuestiones meteorológicas

“...las medidas adoptadas por Iberia después de la cancelación del vuelo contratado, no han sido las necesarias para acreditar el efectivo y diligente cumplimiento de sus obligaciones (art. 12 de la Resolución MEOySP 1532/98), puesto que las alternativas invocadas por el apoderado de la demandada, a fin de hacer frente a la situación imperante, no fueron siquiera objeto de prueba. Tampoco fueron probadas las razones de fuerza mayor invocadas para eximirse

de responsabilidad respecto del vuelo de regreso que había contratado el accionante, y por ello el reclamo resulta procedente.”

(Juzg. Civ. y Com. Fed. 4, “Zemborain, Lucio Jorge c/Iberia Líneas Aéreas de España S.A. s/Incumplimiento de contrato”, 20.05.2015).

Cenizas

“... a tenor del reconocimiento efectuado por la parte actora a fs. 40 vta. en donde se pone de resalto que “como es de público conocimiento el día 4 de junio de 2011, el complejo volcánico chileno Puyehue-Cordón Caulle Puyehue entró en actividad, provocando que, por la gran nube de cenizas, se cancelaran algunos vuelos en los distintos lugares afectados”, la parte demandada quedaría dispensada de probar el caso fortuito por encuadrarse en el supuesto hecho notorio o de público conocimiento. Sin perjuicio de eso y valorando la prueba aportada a la causa no puede sino concluirse que –en el caso- se configuró el supuesto de fuerza mayor contemplado por la normativa aplicable. Es claro que semejante clemencia climatológica reúne los requisitos del instituto en análisis, puesto que se presentó como una circunstancia que se encontraba más allá del control de la voluntad y de las posibilidades del transportista, y que –aún prevista- no podía ser evitada; no pudiendo soslayarse que las medidas adoptadas por éste –es decir, la cancelación y reprogramación del vuelo- lucen razonables a la luz de la obligación de seguridad que es esencial en materia de transporte aéreo.”

(Juzg. Civ. y Com. Fed. 2, “Ladowsky, Elías Mario c/Aerolíneas Argentinas S.A. y otro s/Incumplimiento de contrato”, 10.09.2014.

“La carencia de prueba acerca de las previsiones que tomó o debió haber tomado la aerolínea para hospedar a la actora la noche del 18.07.11 al 19.07.11 merece idéntico reparo. De eso no es posible extraer su intención de no ejecutar apropiadamente el contrato de transporte, más cuando esas prestaciones cuentan con un marco general con los proveedores de las mismas, y uno especial para los pasajeros que necesitan de ella. ... En síntesis y de acuerdo a los presupuestos descriptos... no encuentro motivos para fundar una sentencia de condena contra la empresa. Ésta ha demostrado haber tomado las diligencias necesarias que la situación le imponía para llevar a cabo la obligación de transporte que contrajera, en un contexto en el que resultaba imposible hacerlo en tiempo oportuno, en virtud del hecho notorio antes aludido”.

En sentido contrario:

“...Las medidas adoptadas por LAN ARGENTINA después de la cancelación del vuelo contratado, no han sido las necesarias para acreditar el efectivo y diligente cumplimiento de sus obligaciones (art. 12 Res. MEOySP 1532-98), puesto que la circunstancia invocada por el apoderado de la demandada, en cuanto a que la cancelación del vuelo motivó la reubicación de los pasajeros en la medida de la capacidad que podía otorgar su representada. El transportador hubiera podido evitar las constantes demoras mediante una organización adecuada y cuidadosa y debió probar que no pudo colocar a los pasajeros en el primer vuelo disponible. En consecuencia, considero que no se ha acreditado la causal de exoneración de responsabilidad invocada, y por ello reclamo resulta procedente.”

(Juzg. Civ. y Com. Fed. Nro. 4, Sec. 7 “Iorio, Liliana Silvia y otro c/LAN ARGENTINA S.A. s/Incumplimiento de contrato”, 3.02.2014).

“En este estado, se debe agregar que no se desconocen los efectos de la ceniza volcánica sobre el funcionamiento de las aeronaves. De lo que se trata, es precisar si efectivamente existió un caso de fuerza mayor que justificara la demora de cuatro días que sufrieron los actores para arribar a Ezeiza, circunstancia que por lo expuesto, no ha sido debidamente probada por la emplazada (cfr. Art. 377 del CPCC), sin que sea un argumento atendible el número de pasajeros a trasladar en el vuelo reprogramado”

(Juzg. Civ. y Com. Fed. 11, “Scavelli, Fernando Daniel y otros c/TAM LINHAS AEREAS S.A. s/Incumplimiento de contrato”, 25.02.2015).

Huelga

“No basta invocar el hecho notorio de la huelga de pilotos, ni la prueba de que ésta tuvo lugar –circunstancia que Aerolíneas Argentinas estima constituye un supuesto de fuerza mayor eximente de toda responsabilidad por el cumplimiento del transporte-; la transportista debió demostrar fehacientemente que el movimiento de fuerza fue para ella imprevisible e inevitable, vale decir que no pudo prever su ocurrencia y que tampoco pudo tomar ninguna suerte de medida para, al menos, paliar sus consecuencias.... En estos términos ... la medida de fuerza de la APLA fue previsible, y desencadenado el conflicto gremial, la

accionada no tomó las medidas conducentes a fin de no perturbar el cumplimiento cabal de los contratos de transporte celebrados.”

(Juzg. Civ. y Com. Fed. Nro. 8 Sec. 16 “Gonzalez, Mauricio y otro c/Aerolíneas Argentinas S.A. y otro s/Incumplimiento de contrato”, 6/10/2015)

“Sólo en circunstancias excepcionales (que algunos autores han relacionado con revoluciones o estallidos sociales repentino puede el sujeto pasivo de la obligación eximirse de la responsabilidad alegando la huelga... la demandada no acreditó la existencia de una medida de fuerza. El informe de fs. 132 sólo refiere a la realización de una asamblea de APTA pero no indica que, como consecuencia de ella, se canceló el vuelo en cuestión. Tampoco demostró la accionada haber reajustado sus vuelos atenuando las derivaciones negativas de la cancelación, no pudiéndose soslayar que su culpa se presume.”

(Juzg. Civ. y Com. Fed. Nro. 10 Sec. 20, “Rosenberg, Ricardo c/LAN Argentina S.A. s/Incumplimiento de contrato”, sentencia Nro. 173/2015).

Se entendió que no resultaba atendible la causal de fuerza mayor invocada por la aerolínea en tanto “con suficiente antelación al viaje programado por la actora la demandada tuvo pleno conocimiento del conflicto laboral que ponía en riesgo el cumplimiento de la prestación a su cargo; no obstante ello, no tomó ninguna medida tendiente a evitar los perjuicios que por la previsible demora, les ocasionaría a los pasajeros. Tampoco, alegó la imposibilidad de disponer de medida alguna; y no previno a los pasajeros de la situación conflictiva que la involucraba con el personal y tornaba aleatorio el incumplimiento del horario programado. En suma, no medió imprevisibilidad e inevitabilidad, y la situación se enmarca en lo previsto en el art. 141 del Código Aeronáutico y artículos 512 y 904 del Código Civil, y resulta ajena a lo normado en el art. 142 del Código Aeronáutico; y artículos 18 y 20 del Convenio de Varsovia.”

(Juzg. Nac. De 1ra. Inst. en lo Civ. y Com. Fed. Nro. 5, “Mendez, Romina Anabella c/Aerolíneas Argentinas S.A. s/incumplimiento de contrato”, causa 8863, 2/2014)

“No medió imprevisibilidad e inevitabilidad, en tanto se trató de un conflicto con su personal en el marco de la relación laboral que los une. Entonces, la situación se enmarca en lo previsto por el art. 141 el Código Aeronáutico y arts. 512 y 904 del Código Aeronáutico y arts. 512 y 904 del Código Civil, y resulta ajena a lo normado en el art. 142 del Código Aeronáutico; y artículos 18 y 20 del Convenio de Varsovia.”

(Juzg. Nac. De 1ra. Inst. en lo Civ. y Com. Fed. Nro. 5 Sec. 9, “Uberto, Carlos y otro c/Aerolíneas Argentinas S.A. s/incumplimiento de contrato”, 11/09/2014).

Equipaje

El Tribunal de Alzada tuvo oportunidad de revocar una sentencia de primera instancia por la cual se había rechazado la demanda de una pasajera cuyo equipaje había sido extraviado.

La Cámara en tal sentido sostuvo: *“No coincido con las conclusiones expuestas por el Señor Juez “a quo” respecto de que la prueba producida por la actora no cumple debidamente con la carga que le imponen el art. 377 del Código Procesal, máxime cuando se basan en los desconocimientos y negaciones formulados por la empresa demandada en la audiencia de absolución que luce a fs. 123 lo cual resulta congruente con la postura de cualquier demandado en un juicio que intenta desligarse de toda responsabilidad, y porque no contempla toda la documentación aportada por la actora a estas actuaciones . Empero, si bien resulta verosímil el contenido de la valija, habida cuenta de la actividad a la que se dedica la actora, no sucede lo propio respecto del valor atribuido a los artículos involucrados por no haberse presentado prueba alguna a los que alude en su escrito de inicio de la demanda, como tampoco la situación socio-económica de la señorita Huarte. No obstante ello, lo cierto es que el valor de las prendas que adquirió en Budapest fue corroborado con las facturas de compra (conf. fs. 13/16) por lo que no considero que estemos ante una actitud de incongruencia tal que desemboque en una situación de orfandad probatoria. ... En tales condiciones, sin olvidar que no corresponde ceñirse a pautas rígidas, corresponde aplicar criterios circunstanciales que atiendan a las particularidades de cada caso y, siendo que la prueba de presunciones en esta materia ha sido aceptada por el Tribunal, debe también admitírsela en el caso que nos ocupa.”*

(CNCiv. y Com. Fed. Sala II, Huarte, Jimena Brígida c/British Airways s/Pérdida/Daño de equipaje”, 09/2014).

Prueba de los faltantes

En relación a la prueba de los faltantes se ha establecido que: *“Procede ponderar –tal como ha resuelto reiteradamente la Exma. Cámara del fuero-, que en atención a las notorias dificultades que entraña la demostración de los artículos de uso personal contenidos en bultos cerrados –como es la valija- se debe aplicar, porque la prudencia así lo aconseja, un criterio dotados de cierta amplitud al sopesar la prueba del daño, pues la prueba directa es difícil e infrecuente, más la de presunciones, adquiere particular relevancia (cfr. Sala II, causa Nro. 8479/72 del 24.02.95 y sus numerosas citas). En efecto, admitido el extravío de la maleta durante el lapso de la relación contractual en que la custodia incumbía la demandada, aunque no se haya acreditado el contenido de aquella, el pasajero tiene derecho a ser indemnizado ya que no es razonable pensar que el bulto perdido de 15 kg. (cfr. Fs. 39 vta).”*

(Juzg. Nac. de 1ra. Inst. en lo Civ. y Com. Fed. Nro. 11, , “Spagnoli Jaramillo, Ignacio Benito c/Lufthansa Líneas Aéreas alemanas s/Pérdida/Daño de equipaje, 5/2014).

Mascota transportada – Pérdida del animal

En el caso en que previo a abordar el avión un perro escapó de su jaula y se perdió entre los pastizales aledaños a la pista de aterrizaje sin que se lo haya podido encontrar, el Tribunal de Alzada tuvo oportunidad de revocar la sentencia que había rechazado la demanda del pasajero dueño del animal.

Al respecto se señaló: *“La cláusula 6.2 último párrafo del Manual faculta a la empresa aérea a rechazar el transporte “en caso de no reunir estas condiciones (de calidad, seguridad, resistencia y comodidad del canil o jaula, acordes con la talla del animal y que el cierre sea seguro o que lleve un precinto de seguridad). ... Si el transportador tiene la última palabra sobre la realización efectiva del contrato, es porque a él le atañe revisar que la carga esté acondicionada en los términos previstos por la reglamentación. De no ser ello así se estaría dejando librado a su solo arbitrio (lo que incluye el capricho de sus dependientes) el cumplimiento de lo pactado; una consecuencia tal importaría una condición potestativa incompatible con cualquier tipo de obligación. La racionalidad de esta decisión -me refiero a la de rechazar el transporte (conf. cláusula 6.2, segundo párrafo cit.)- depende del examen que haga el personal de*

Aerolíneas sobre la aptitud del contenedor y del estado del animal. Ello justifica que le exijan al pasajero la información sobre la solicitud con una anticipación de 24 hs. y que el cobren un adicional (ver fs. 11 y cláusulas 6.2.1, segundo apartado y 6.2.2. del Manual cit., fs. 67). El estricto control sanitario que tienen que llevar a cabo las autoridades con la cooperación del transportador (certificados de salud, de vacunación antirrábica y zoosanitario de exportación, libreta de vacunación, etc. –ver fs. 5/9–), diluye cualquier duda sobre el grado de participación que él tienen al momento del despacho. ... En consecuencia... la demandada no adoptó las medidas necesarias, sea porque no examinó adecuadamente el estado del animal ni las condiciones de seguridad del habitáculo provisto por el pasajero antes del embarque (cláusula 6.2. cit.), sea porque no cumplió con su deber de custodia después de ese momento (art. 18 apartados 1 y 2, de la Convención y Sala I, causas nros. 7664/93 del 19/09/96 y nro. 10.400/00 del 14/11/02). (CNApel. En lo Civ. y Com. Fed. Sala III, Peiro, Nicolás c/Aerolíneas Argentinas S.A. s/incumplimiento de contrato”, 8/07/2014).

Límite de responsabilidad

Sostuvo la Alzada que “el límite de responsabilidad no puede ser decidido por el Tribunal de oficio y debe ser introducido en la Litis por la demandada, lo que no aconteció”

(CNApel. Civ. y Com. Fed. Sala III, “Boneo, Horacio Manuel Juan c/Luciano Sáenz Veliente-Iberia Líneas Aéreas de España S.A. y otros s/cumplimiento de contrato”).

Reprogramación

Los reclamos de pasajeros por reprogramación del vuelo han sido rechazados. En un caso se admitió que dicho accionar por parte de la empresa aérea importa un incumplimiento a las obligaciones asumidas ante los pasajeros, pero no se hizo lugar a la reparación del daño material pretendida entendiendo que se trataba de consecuencias mediatas, sólo indemnizables en caso de dolo.

“La reprogramación del vuelo sólo le es imputable a la línea aérea, la cual se ha obligado a un resultado en tiempo y lugar propios (art. 1069 del Código Civil), salvo que medie un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor, que en el sub lite no ha sido probado (cfr. CNCCFed, sala III, causa 9583/07, “Gutierrez, Néstor Luis

c/Iberia Líneas Aéreas de España S.A. s/Daños y Perjuicios” y acumulado: causa Nro. 11769/07, del 25.02.2010). Todo lo cual permite concluir que ha mediado un incumplimiento de la accionada para con las obligaciones específicas asumidas frente a los pasajeros.”

“...el daño material compuesto por el costo de pasajes y noche de hotel perdida-califican como consecuencias mediatas del incumplimiento contractual, es decir no guardan relación directa con el hecho generador del cumplimiento y que además no pudieron ser previstas por la empresa aérea. Es en función de esto que a los demandantes les incumbía en el caso probar que Aerolíneas Argentinas estaba anoticiada de la conexión que ellos debían abordar y consecuentemente de la importancia de respetar los horarios convenidos, lo que hubiera generado que pueda prever las consecuencias y actúe empleando la debida atención. Sobre este aspecto, de relevancia incuestionable, corresponde advertir que los pasajeros no armaron elemento alguno que pruebe tales extremos en forma puntual, no pudiendo formularse conjeturas obviamente estériles para un hecho por probado (conf. arg. CNCCFed., Sala II, causa 5667/1993 “Blanco Margarita Susana c/VIASA Venezuela International Airways y otro s/Incumplimiento de contrato”, del 10.04.1997).

En relación al daño moral también fue rechazado sosteniéndose que *“la circunstancia de que la transportista avisó con anticipación y los demandantes no debieron pasar tiempo en el aeropuerto sino aguardar el nuevo horario de salida de la aeronave en su domicilio, como así también que el vuelo efectuado 7 horas después, se realizó sin inconvenientes, determinan que la incomodidad padecida por los pasajeros no es en el caso indemnizable (conf. art. CNCCFed, Sala I, causa Nro. 442/1993, del 07/03/96).*

(Juzg. Nac. de 1ra. Inst. en lo Civ. y Com. Fed. Nro. 2, “GOMORY, Gustavo Angel y otros c/Aerolíneas Argentinas S.A. s/Incumplimiento de contrato, 13/11/2014)

En idéntico sentido se sostuvo que *“a fin de resolver la cuestión corresponde tener en cuenta que los diagramas de los servicios y horarios de los transportes aéreos regulares son aprobados por la Subsecretaría de Transporte Aerocomercial, dependiente de la Secretaría con competencia en esa actividad, quien prescribe que las cancelaciones deben ser comunicadas a la autoridad con una antelación no menor a 48 hs. ... Por ello, teniendo en cuenta que el actor conoció las fechas*

reprogramadas con suficiente antelación, corresponde rechazar la demanda interpuesta.”

(“ACEVEDO, Alberto y otro c/Aerolíneas Argentinas S.A. s/Incumplimiento de contrato, 7/08/2014).

En otro caso se ha resuelto también que *“no quedan dudas de que los actores recibieron con anticipación los avisos de cambio de fecha del vuelo inicial, y de que rechazaron la alternativa de viajar el 22 de enero de 2007. Por otro lado, tuvieron a su disposición la facultad que acuerda el art. 13 inc. B) de la resolución 1532/98, que consiste en reclamar el reembolso íntegro de la tarifa pagada, y no la ejercieron. Entonces, al decidir embarcarse en el vuelo del 26 de enero, ellos optaron por una alternativa que les impide reclamar por esa demora, ya que nada obstaba a que pidieran el reintegro total del valor de los pasajes (conforme la norma antes citada). Su situación no es equiparable a la del pasajero que estando en el extranjero y en condiciones de retornar a su país de residencia, se encuentra sorpresivamente con la cancelación de su vuelo y consecuente demora hasta que logra viajar, pues en este supuesto no tiene alternativa alguna, más que esperar, y si las circunstancias abonan su pretensión, reclamar el resarcimiento si el transportista no justifica debidamente el retraso. De tal manera, la postergación del vuelo de partida no será indemnizada.”*

(Juzg. Nac. de 1ra. Inst. en lo Civ. y Com. Fed. Nro. 9, “Viola, Antonio Leonardo y otro c/Aerolíneas Argentinas S.A. s/incumplimiento de contrato”, 21/03/2014)

Overbooking – Daño punitivo

En un interesantísimo caso de overbooking, padecido por una pasajera y su hija menor discapacitada, se ha establecido por primera vez la procedencia del daño punitivo, el cual ha sido fijado en \$ 5.000 para cada actora, además de daño moral estipulado en \$ 20.000 para cada una de ellas. El fallo es de primera instancia y actualmente se encuentra a resolución de la Alzada.

Se estableció con cita de la Sala 3 de la Cámara en lo Civil y Comercial Federal (causas Nro. 5223/09 y 2790/12): *“Cabe señalar que los pasajeros que contratan los servicios de una aerolínea no son otra cosa que “consumidores” en los términos de la ley 24.240, es decir, son una parte en una relación de consumo al adquirir los servicios de una empresa –en el caso, dedicado al transporte aéreo*

internacional-, en forma onerosa y como destinatarios finales, sea en beneficio propio o de su grupo familiar. Por ende, no puede sostenerse que queden excluidos, en forma total y generalizada, de las restantes disposiciones de la ley 24.240. Es el propio art. 63 de la Ley de Defensa del Consumidor el que morigera la excepción que consagra, permitiendo aplicar la ley de manera supletoria, claro que, en todas aquellas cuestiones procesales que no impliquen apartarse de las normas especiales (art. 63, última parte). Entre esas cuestiones se encuentra la eventual procedencia de las multas previstas en el art. 52 bis siempre y cuando las leyes especiales no contemplen normas de similares características. ...

... Sentados los lineamientos generales en lo relativo al instituto de daño punitivo, considero que en el caso resulta procedente la pretensión indemnizatoria por dicho rubro atento el incumplimiento incurrido por la demandada, que envió a las actoras a San Pablo a tomar un vuelo inexistente. “ (Juzg. Civ. y Com. Fed. 6, “Córdoba, Hilda Mariana Raquel y otro c/IBERIA LINEAS AÉREAS DE ESPAÑA Y OTRO S.A. s/Incumplimiento de contrato”).

Discapacitado - Negación del servicio

En un caso muy particular, en el que una pareja de 70 años cuyo esposo revestía incapacidad motriz (le faltaban ambas piernas), se disponía a realizar un viaje de placer a Cuba, y una vez instalados en el avión el comandante decidió no trasladar a tales pasajeros sino que ordenó que ambos bajasen del avión. Ello ocurrió luego de una discusión con la azafata respecto a la imposibilidad de ésta de llevar al baño del avión al señor.

... “En las condiciones antedichas, arribo a la conclusión de que no hubo por parte de la aerolínea demandada un incumplimiento de las obligaciones a su cargo. Así lo considero, toda vez que las necesidades especiales que requiere un pasajero para su traslado en avión deben ser comunicadas a la aerolínea respectiva con un plazo por lo general no menor a las 48 horas antes de la partida del vuelo. Ello ocurre con todas las aerolíneas y no sólo respecto de las necesidades puntuales del caso de autos, sino de todo tipo de asistencia... en el caso puntual de autos, en donde el inconveniente radicó en la imposibilidad del señor Rozwadower de trasladarse por sí mismo al baño y la negativa de la señora Kesler de hacerse responsable de su traslado, la asistencia que puede exigírsele a la aerolínea no puede lógicamente exceder de la colaboración necesaria para que el pasajero pueda trasladarse desde su asiento hacia el sanitario, correspondiéndole a su acompañante la ayuda

específica en lo que hace a sus necesidades fisiológicas. Y esa colaboración de parte de la aerolínea efectivamente existió.”

(CNCiv. y Com. Fed. Sala III, “Kesler, Raquel y otro c/Pompa, Dominique Héctor y otros s/Incumplimiento de contrato”, 18.12.2014).

Derecho al arrepentimiento – art. 34 LDC

En un fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, se dispuso sanción por \$ 30.000 contra LAN AIRLINES S.A. por no haber dado cumplimiento a la facultad de revocar que corresponde al usuario en los términos del art. 34 LD. La sentencia adquiere fundamental relevancia a la luz de lo establecido en el art. 1116 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

Del artículo transcripto surge con claridad que la facultad de revocar la aceptación dentro de los diez días de suscripto el contrato por vía electrónica, debe incluirse en forma clara y notoria en aquél. El incumplimiento se verifica a partir de las constancias de fs. 11/14, pues no surge que tal opción se hubiera incluido en las condiciones de venta, ni informado el medio establecido a efectos de ejercerla. Además, del intercambio epistolar de fs. 4/9 se desprende con claridad que el consumidor quiso rechazar la compra, sin embargo no se le permitió ejercer su derecho (ver esp. fs. 5/6, donde el cliente replica el mail de confirmación de compra de la empresa LAN). Siendo ello así, lo que pueda haberse acordado con el consumidor con posterioridad no permite eximirlo de responsabilidad, toda vez que se trata de una infracción de tipo formal, donde la constatación de los hechos hace nacer por sí y como principio la responsabilidad del infractor (en igual sentido, confr. esta Sala, in re “El Galante SA c/ DNCI s/Defensa del consumidor – Ley 26361 – Art 35”, sent. del 29/9/15, y sus citas). Además, pese a estar debidamente notificada de la imputación, la ahora recurrente no ejerció sus defensas en sede administrativa, y tampoco aporta en esta oportunidad elementos de juicio que prueben haber dado solución al reclamo del usuario. Nótese que a fs. 8 la encartada acusó expresamente recibo de la solicitud, sin embargo, el cliente no habría podido dejar sin efecto la compra original y reformularla en condiciones más convenientes.

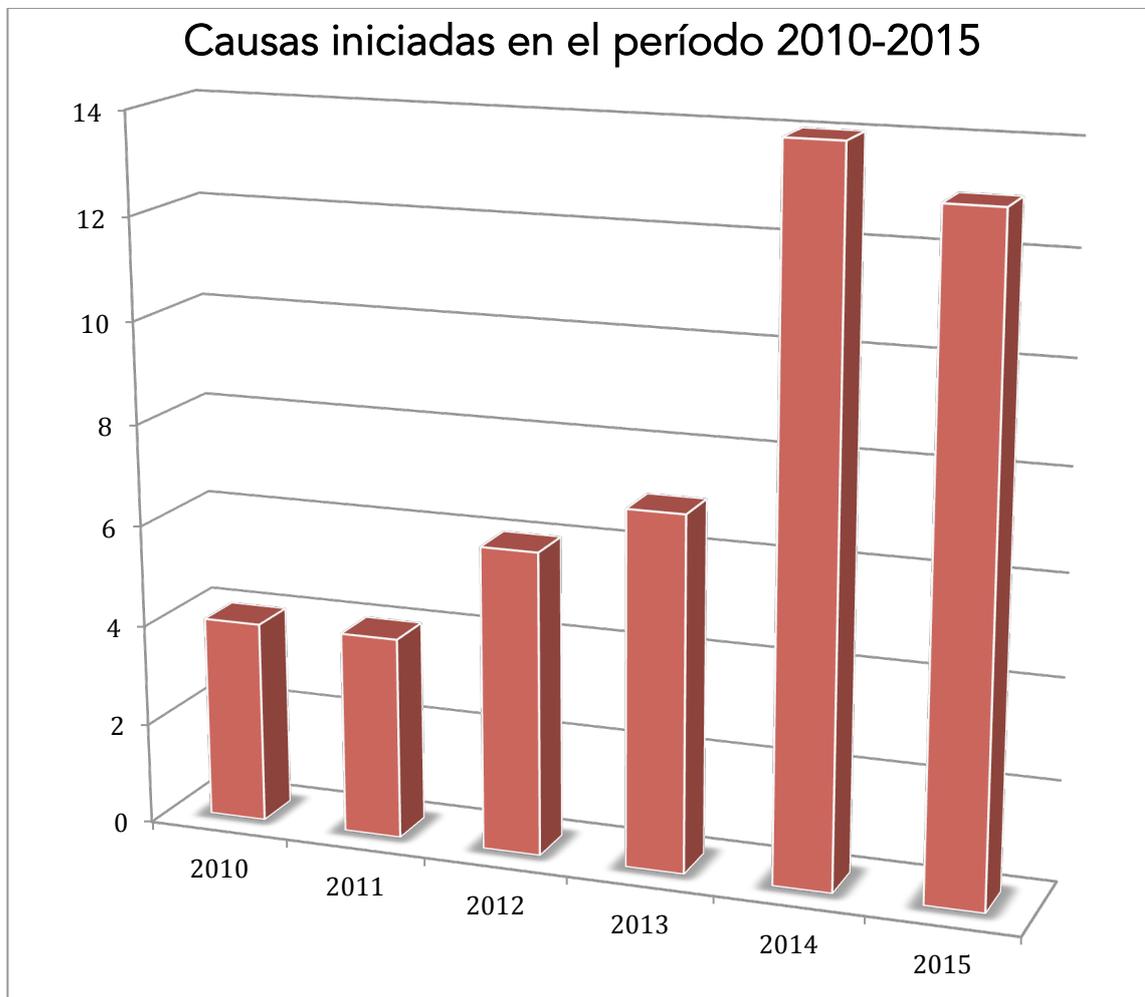
En razón de lo expuesto, se confirma la disposición apelada en cuanto tuvo por configurada la falta al artículo 34 de la ley 24.240.

(LAN AIRLINES S.A. c/DNCI s/Defensa del consumidor Ley 24.240
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo
Federal, Sala IV, 22.12.2015)

Capítulo II

Transporte marítimo y fluvial

El relevamiento de procesos judiciales iniciados contra empresas de transporte marítimo y/o fluvial de pasajeros, arroja un total de 27 procesos judiciales iniciados por pasajeros contra empresas de transporte marítimo.



En el mismo período 2014-2015, se dictaron tan sólo dos sentencias, una de primera instancia y otra de Alzada, por causas con origen en el accidente protagonizado por el buque Eladia Isabel en el año 2008 al

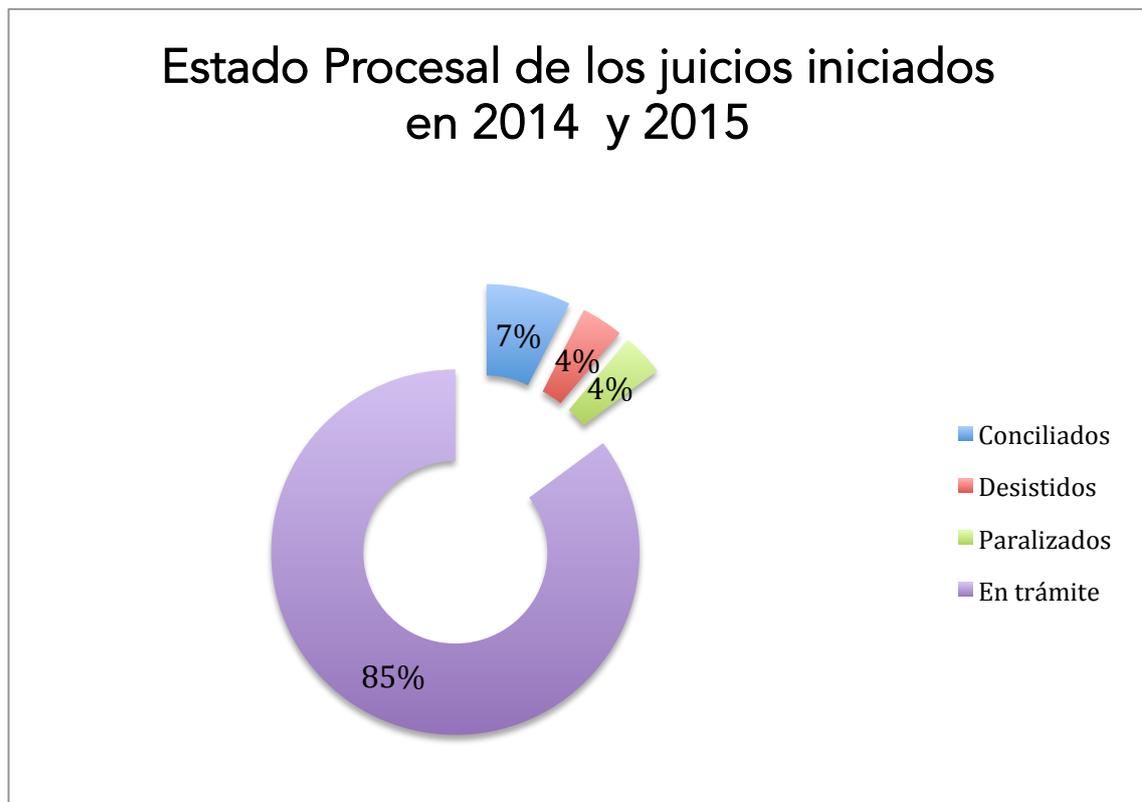
chocar contra los muros del muelle lindante con el Yacht en Puerto Madero.

Ambos pronunciamientos han tenido un sentido favorable a los pasajeros.

La sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda del usuario y entre los rubros cuya indemnización se ordenó, se incluyó la reparación de daño moral por un monto de \$ 40.000, mientras que el otro fallo dictado, emanado de la Cámara Civil y Comercial Federal, estableció por daño moral la cantidad de \$ 50.000 a cada pasajero.

Estado Procesal

En relación al estado procesal de los juicios iniciados en 2014 y 2015 podemos señalar que tan sólo 2 procesos fueron conciliados, 1 desistido y 1 paralizado.



Jurisprudencia

Prescripción

Se han resuelto 3 excepciones de prescripción. En uno de los casos se hizo lugar a la misma en razón de que el accidente había ocurrido 9 años antes del momento en que interpuso la demanda.

En los dos casos restantes se resolvió rechazar las excepciones basadas en el plazo de prescripción previsto por la ley 20.094, disponiéndose aplicable el plazo de 3 años establecido por la ley de defensa del consumidor.

“En estas condiciones, y a fin de ponderar la relación entre ambas normas en pugna –la 20.094 y la 24.240–, se debe tener en cuenta lo dispuesto por el tercer párrafo del art. 3ro. de la ley de defensa del consumidor, que dispone que las relaciones de consumo se rigen por el régimen establecido en esta ley y sus reglamentaciones sin perjuicio de que el proveedor, por la actividad que desarrolle, esté alcanzado asimismo por otra normativa específica.

Por consiguiente, el régimen establecido por la ley de navegación debe ceder ante el del consumidor, que goza de preeminencia por sobre cualquier otra preceptiva que pudiese igualmente resultar aplicable a los mismos supuestos que ella regula.

Sólo resta agregar que la ley de Defensa del Consumidor tiene jerarquía constitucional –conforme a lo previsto en el art. 42 de la Constitución Nacional de 1994, que incorporara la protección al consumidor como un “derecho fundamental” – y es de orden público (art. 65 de Ley 24.240).

De esta manera debe desestimarse la excepción de prescripción opuesta, pues el plazo de tres años no había transcurrido al momento del inicio de la acción.”

(CNComFed. Sala 1, “Gonzalez, María Isabel c/Los Cipreses S.A. s/Daños y Perjuicios”, 18.02.2014 y “Cardinal, Zully Cristina c/Los Cipreses S.A. y otro s/Lesión y/o muerte de pasajero transporte marítimo”, 08.09.2015).

Responsabilidad por accidente

“El informe técnico producido en dicha causa, sostuvo que el impacto se produjo por impericia, en tanto la velocidad fue excesiva para una maniobra de aproximación, teniendo en cuenta lo restringido del lugar en que se navegaba, en

base a la proximidad del muelle y obstáculos, con relación a la distancia de parada de un buque de esas características. ... En el escenario descripto, entiendo que el incumplimiento de la carga prevista en el art. 332 de la ley 20.094, no puede generar presunción en contra del pasajero, y habida cuenta la responsabilidad de la transportadora de todo daño y lesiones corporales ocasionados al pasajero por culpa o negligencia de sus dependientes (art. 330 Ley 20.094), la demandada deberá responder por los perjuicios ocasionados. De allí, básicamente la cuestión a dilucidar se centra en la relación de causalidad entre el siniestro y las consecuencias que ello produjo en la salud e integridad física del actor”

(Juzg. Civ. y Com. Fed. 5, “De Rito, Alejandro Horacio c/Los Cipreses S.A. s/lesión y/o muerte de pasajero transporte marítimo”, 17.10.2014)

“No se encuentra en discusión la relación contractual entre las partes. La actora era pasajera de la demandada por un contrato de transporte marítimo, por lo cual su reclamo debe recibir encuadramiento en el art. 522 del Código Civil. Destaco que en autos se discuten consecuencias ya agotadas de una relación constituida y consumada bajo el Código Civil que ha dejado de estar vigente, por lo tanto, en virtud de la prohibición de la aplicación retroactiva (art. 7, segundo párrafo, Código Civil y Comercial de la Nación) el nuevo cuerpo legal no es de aplicación. No obstante, destaco que las nuevas soluciones son perfectamente concordantes con la función resarcitoria de la responsabilidad civil y con el daño resarcible (arts. 1716, 1737, 1738, 1740 y 1741 del Código Civil y Comercial de la Nación).”

(CNCiv. y Com. Fed. Sala I, “Guzmán de Lorente, Antonia C. c/Los Cipreses S.A. s/Lesión y/o Muerte de pasajero de transporte marítimo”, 17.09.2014).

Capítulo III

Agencias de Viajes

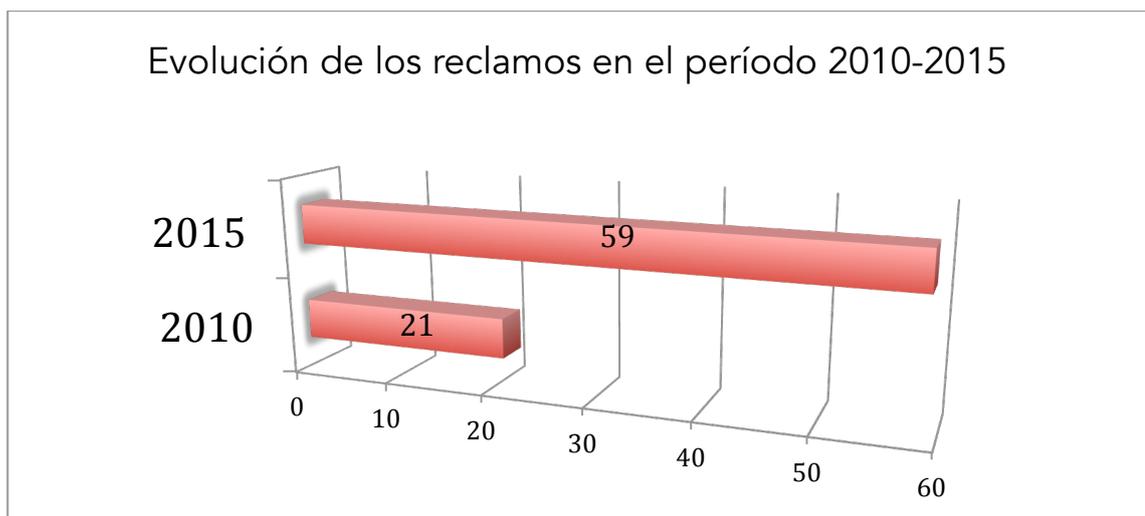
El relevamiento de causas judiciales iniciadas contra agencias de viajes por los usuarios, demuestra la continuidad de la tendencia ascendente de los últimos años.

En tal sentido, durante el año 2014 se han iniciado un total de 53 causas, lo que representa un incremento del 15,21% respecto del año anterior.

Durante el período 2015 por su parte se comprueba un aumento del 11,32% respecto del anterior, con un total de 59 procesos iniciados.

Año	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Cantidad de causas	22	21	24	18	46	53	59
Variación interanual		-4,55%	14,29%	-25,00%	155,56%	15,22%	11,32%

Asimismo, en cuanto a resultados acumulados, podemos advertir que en el quinquenio compuesto por los años 2010 a 2015, el número de causas iniciadas contra agencias de viajes sufrió un incremento del 180%.

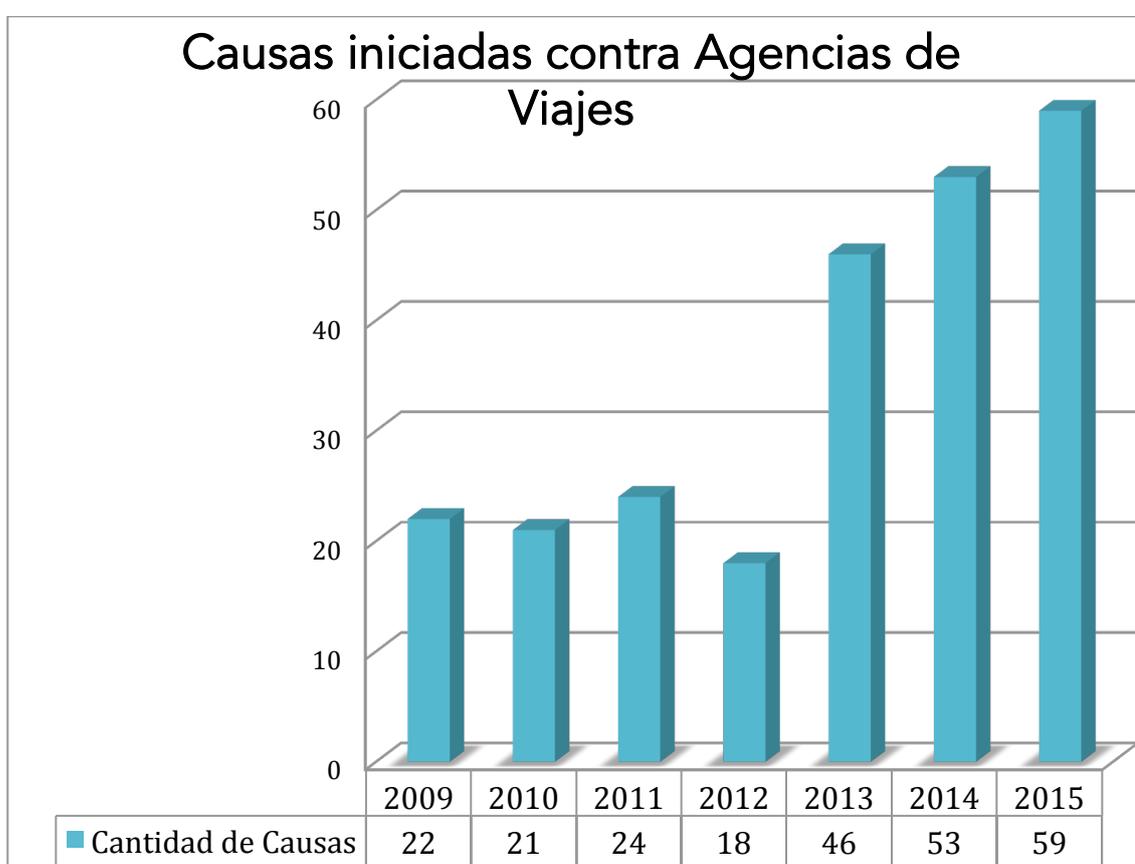


Incidencia de las acciones colectivas iniciadas por una asociación de consumidores:

Mientras que la variación interanual del año 2012 -2013 es la más alta del último quinquenio(en el año 2013 el aumento de causas iniciadas fue un 155% más que en el año inmediato anterior) no puede dejar de soslayarse que en dicho

incremento ha tenido importante incidencia la gran cantidad de procesos judiciales iniciados por una asociación de defensa de los consumidores (ACYMA).

No obstante, durante el período 2014-2015 la incidencia de los procesos iniciados por dicha asociación ha sido muy baja, con 5 causas iniciadas en el año 2014 y ninguna en el año 2015, pese a lo cual la cifra final de juicios iniciados contra agencias correspondiente al año 2015 no ha bajado, sino que por el contrario creció un 11,3% respecto del año anterior. De tal forma, si hipotéticamente se prescindiese del dato de las causas establecidas por ACYMA, la cifra ascendería a un crecimiento genuino del 22,91%.



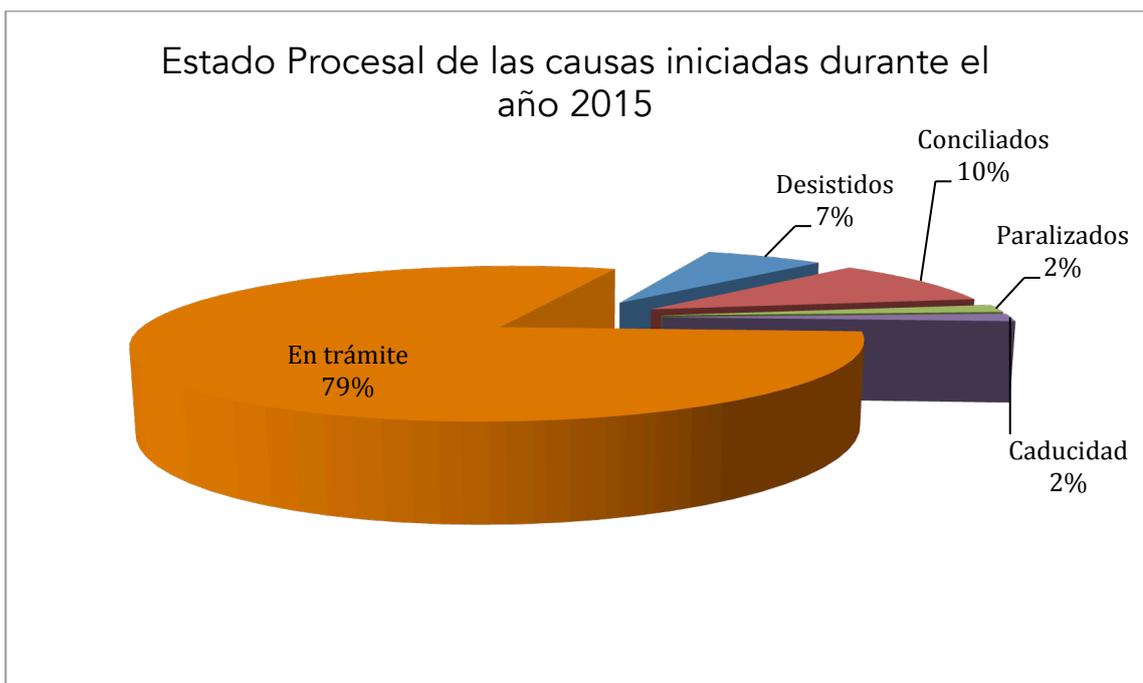
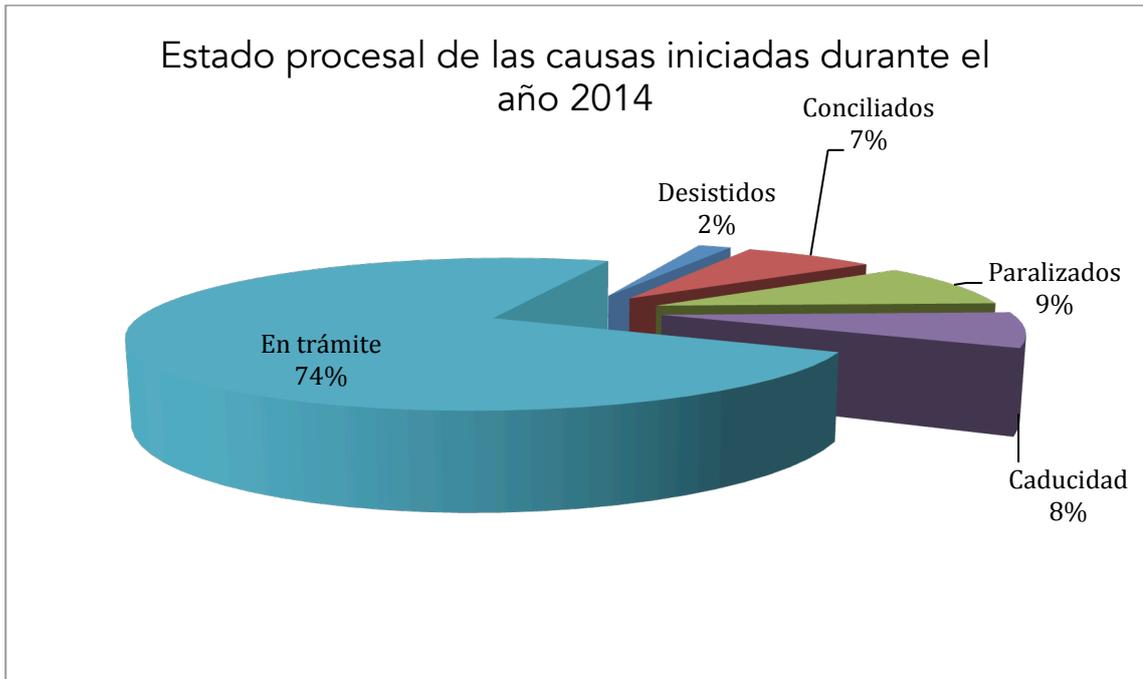
Situación Procesal

De los 59 procesos iniciados en los años 2014 y 2015, 6 de de ellos se encuentran paralizados (5 habían sido incoados durante 2014 y 1 en el año 2015).

Asimismo, 4 causas de las iniciadas en 2014 y en 1 de las iniciadas en 2015, se decretado la caducidad de instancia.

El resultado de juicios conciliados ha sido un total de 4 de los comenzados en 2014 y de 6 de los comenzados en 2015.

Al mismo tiempo ha sido desistido un (1) proceso del período 2014 y 4 del período 2015.



SENTENCIAS

En los años 2014 y 2015 hubo trece (13) pronunciamientos judiciales contra agencias de viajes.

De tal modo, se han dictado durante el año 2014 siete (7) sentencias de primera instancia, y en el año 2015 otras seis (6), a la vez que se resolvieron cuatro (4) pronunciamientos de la Alzada sobre condenas recaídas el año anterior.



Un dato importante a tener en cuenta es que el 100% de las sentencias que rechazaron en primera instancia la pretensión de los usuarios durante el 2014, fueron luego revocadas por la Cámara interviniente.

Motivos por los que se condenó a las agencias

El incumplimiento al deber de información aparece como la causa que más incidencia ha tenido en las condenas recaídas sobre agencias de viajes (28%), seguida por la causal de accidentes, reprochándoseles el incumplimiento del deber de seguridad propio de las relaciones de consumo, cuyo sistema impone responsabilidad de tipo objetiva, integral y solidaria.

En relación al transporte aéreo se observa que ha habido un cambio en la jurisprudencia relacionado especialmente a la quiebra de la aerolínea, ya que -a diferencia de lo dictaminado de Air Madrid- se ha condenado a la agencia a responder no sólo por el servicio que dejó de brindar aquella ante el cese de operaciones sino también por el daño moral causado, en relación a la quiebra de Air Comet. En tal sentido primeramente fue la Cámara Comercial la que revocó un fallo de primera instancia en el que

se eximía de responsabilidad a la agencia, y luego un juez de grado en otro caso similar adoptó el mismo criterio de la Alzada.



Sobre el total de las sentencias dictadas, once (11) fallos tuvieron sentido favorable a los usuarios y dos (2) rechazaron la pretensión, encontrándose firmes estas últimas.

De los 13 casos en los que se dictaron las sentencias analizadas, en 2 de ellos la agencia de viajes fue codemandada, en uno de ellos con una línea aérea y en el otro con una empresa de asistencia al viajero.

Jurisprudencia

Quiebra de la aerolínea, responsabilidad de la agencia

“... en orden a la aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor, resulta indudable que la actividad turística ha adquirido un notable incremento en

especial a partir de la década del sesenta, convirtiéndose en un verdadero producto de consumo. Y esta temática exhibe punto de conexión relevante con los derechos del consumidor, que tienen en este ámbito, un gran campo de aplicación y una mayor necesidad de tutela.

En tal contexto normativo, el supuesto bajo examen se encuentra aprehendido por la Ley de Defensa del Consumidor, pues se trata en el sub examine de un contrato de servicio de turismo incluido dentro de los denominados de consumo.

...”De modo que, desde la perspectiva teórica y legal apuntada, el recurso de las demandantes debe ser estimado. El criterio de responsabilidad recién referido exhibe la “objetivización” del factor de atribución con apoyo en el citado art. 40 LDC, más allá de la atribuida negligencia de la agencia.

La calidad de intermediaria de Longueira & Longueira, entonces, la coloca en la cadena de provisión del servicio de turismo frente a los usuarios y es por tal motivo, justamente, por el que resulta procedente el reproche de la parte actora formulado a raíz de la frustración de su viaje. Ello sin perjuicio del reclamo que luego pudiera dirigir la agencia de viajes contra la aerolínea.

Por virtud de lo expuesto, cabe revocar este aspecto del decisorio y receptar el planteo realizado por los actores contra la reclamada quien resultó responsable por el incumplimiento de la aerolínea.”

(CNCom. Sala F, “Marta, Roberto Germán y otro c/Longueira & Longueira S.A. s/Ordinario”, 04.06.2015).

En igual sentido:

“La calidad de intermediaria de Editando S.R.L., quien gira en plaza bajo la denominación de fantasía Viajobien.com, la coloca en la cadena de provisión del servicio de turismo frente a los usuarios y es por tal motivo, justamente, por el que resulta procedente el reproche de la parte actora formulado a raíz de la frustración de su viaje. Ello, sin perjuicio del reclamo que luego pudiera dirigir la agencia de viajes contra la aerolínea. En tal contexto, juzgando que la cuestión debatida en autos se encuentra bajo la órbita de las relaciones de consumo que regula la Ley 24.240 –hoy también por el Código Civil y Comercial de la Nación (Ley 26.6994), reitero que la acción entablada por los accionantes prosperará en lo sustancial, debiendo la accionada responder en la medida de lo que se dispondrá en el siguiente considerando.”

(Juzg. Comercial Nro. 17 Sec. 34, “Field, Tamara y otro c/Editando SRL y otro s/Ordinario”, 31.08.2015)

Frustración del viaje por revuelta social en Egipto – Deber de información

“... En cambio (y en esto discrepo con el encuadre normativo efectuado por la anterior sentenciante), ningún rol cumple en esta causa el art. 40 de la Ley de Defensa del Consumidor. Como ya ha tenido oportunidad de señalarlo este tribunal, esa norma –al igual que el art. 5 de la ley 24.240- se dirige a tutelar lo que la doctrina contemporánea denomina “el interés de protección” del consumidor, es decir, su interés de no sufrir daños, en el ámbito de la relación de consumo, como consecuencia de la lesión de bienes distintos de los que constituyen el objeto del contrato... En el sub lite en cambio, los actores reclaman por la frustración de su interés de prestación, pues se quejan por los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones principales asumidas por las demandadas (frustración de los servicios turísticos, que constituían, precisamente, el objeto contractual). En consecuencia la eventual responsabilidad de las emplazadas nada tiene que ver con la infracción de deberes de protección... lo que excluye la aplicación de los arts. 5 y 50 de la ley 24.240, ya mencionados.

... debe considerarse –contrariamente a lo sostenido en la sentencia recurrida- que Viajes Falabella S.A. actuó en el caso como organizador del viaje, al igual que Juliá Tours S.A., pues ambas aparecieron ante los ojos de los viajeros como comprometiendo el paquete contratado, la primera como organizadora, y la segunda como operadora.

...En el caso, poca duda cabe de que la conmoción interior vivida en Egipto en la época del viaje realizado por los actores constituyó un acontecimiento extraordinario, ajeno al riesgo que comúnmente asumen los turistas (que llueva o haga buen tiempo, que el destino turístico cumpla más o menos las expectativas que se habían generado, etc.), que quitó a su viaje toda posibilidad de disfrute y lo convirtió, más bien, en una angustiada exposición a peligros y sinsabores. En esas circunstancias, cabe considerar que medió una frustración del fin del contrato que autorizaba a los demandantes a pedir su resolución –o al menos la reprogramación del viaje- en tanto, pese a que las prestaciones comprometidas pudieran de todos modos haberse ejecutado (algunas fueron efectivamente ejecutadas y otras no), ellas eran inhábiles para lograr la finalidad turística y placentera perseguida.

Naturalmente, una cosa es que la frustración del fin del contrato pueda conllevar su ineficacia funcional, y otra distinta que ese hecho desencadene la responsabilidad civil de los operadores turísticos. Es evidente que en el caso de la

responsabilidad no deriva de la simple frustración de la finalidad (que no implica en sí misma ningún incumplimiento de los demandados), sino la omisión de haber informado oportuna y eficazmente esa circunstancia a los actores y haber optado, en cambio –en una actitud claramente reñida con la buena fe-, por ejecutar mecánicamente un plan prestacional que ya no tenía ninguna utilidad para los viajeros, e incluso los exponía a riesgos evidentes.

...Lo que cabe analizar entonces es si era imposible para las demandadas conocer la situación que se vivía en Egipto en ese momento, pues en tal caso podría pensarse que habrían quedado liberadas de su obligación de informar, y que la ejecución de (al menos) los primeros tramos del viajes, pese a la existencia de una revuelta popular en pleno desarrollo, no habría contrariado la buena fe. Sin embargo, el hecho de que el toque de queda en Egipto haya sido dispuesto dos días antes de la llegada de los turistas a aquel país (es decir, el 28.11.2011) impide sostener esta última tesitura, pues se trataba de hechos notorios que incluso – como ya lo señalé- eran informados desde días atrás por la prensa de nuestro país. Tan es así que los propios actores se pusieron en contacto con Viajes Falabella S.A. para preguntar si el viaje podía ser efectuado, pero –como también lo puntalicé más arriba- lejos de imponerlos de la realidad de la situación aquella agencia afirmó que Juliá Tours S.A. había informado que el viaje podía desarrollarse con normalidad.”

(CNCiv. Sala A, “Meinel Von Tannenberg, Bernardo y otro c/Juliá Tours S.A. y otros s/Daños y Perjuicios”; “Palamedi Nazabal, María M. y otro c/Julia Tours s/Daños y Perjuicios”; y “D’angelo Roda de Spadea, Martha c/Juliá Tours s/Daños y Perjuicios”, del 24.08.2015)

Retraso en el aéreo – Responsabilidad solidaria

... “Es inadmisibles que la empresa de turismo Ati Viajes – a fin de eximirse de responsabilidad-, postule que reviste la categoría de intermediaria con arreglo a lo dispuesto por el art. 1 de la ley 18.829, puesto que los pretensores en su calidad de clientes le han confiado la organización integral de un viaje, lo cual no puede limitarse a la compra de pasajes, vouchers de hotel, o tickets de excursiones.

... La demandada no puede quedar liberada de responsabilidad si los daños fueron producidos por una empresa subcontratista elegida por ella. En otros términos, cuando una agencia de viajes actúa como intermediaria entre un cliente y la empresa de aeronavegación, su actividad no puede quedar circunscripta a la mera entrega del ticket de la línea aérea, cometido que los pasajeros podrían obtener desde su computadora, sino que quien acude a un agente de viajes espera de éste

un asesoramiento sobre el curso de su travesía y la línea aérea que utilizará (Conf. CNCom. Sala C in re Schuster, Matías c/Air Madrid y otro del 13.04.10). Y es precisamente la circunstancia de que Ati haya propuesto a sus clientes, entre otros los servicios de hotelería y transporte, genera deber de responder frente al incumplimiento en la prestación confiada a la aerolínea.

Con relación a la firma Conviasa, en tanto la misma reconoció las demoras en los vuelos, sin que exista ningún eximente de responsabilidad válido, deberá responder por los perjuicios irrogados a los pretensesores,.

... Puede concluirse que Conviasa ha incurrido en el incumplimiento culposo del contrato de transporte, ya que no ha logrado probar que la cancelación del vuelo se debiera a una circunstancia imprevisible o inevitable, por la cual no deba responder.

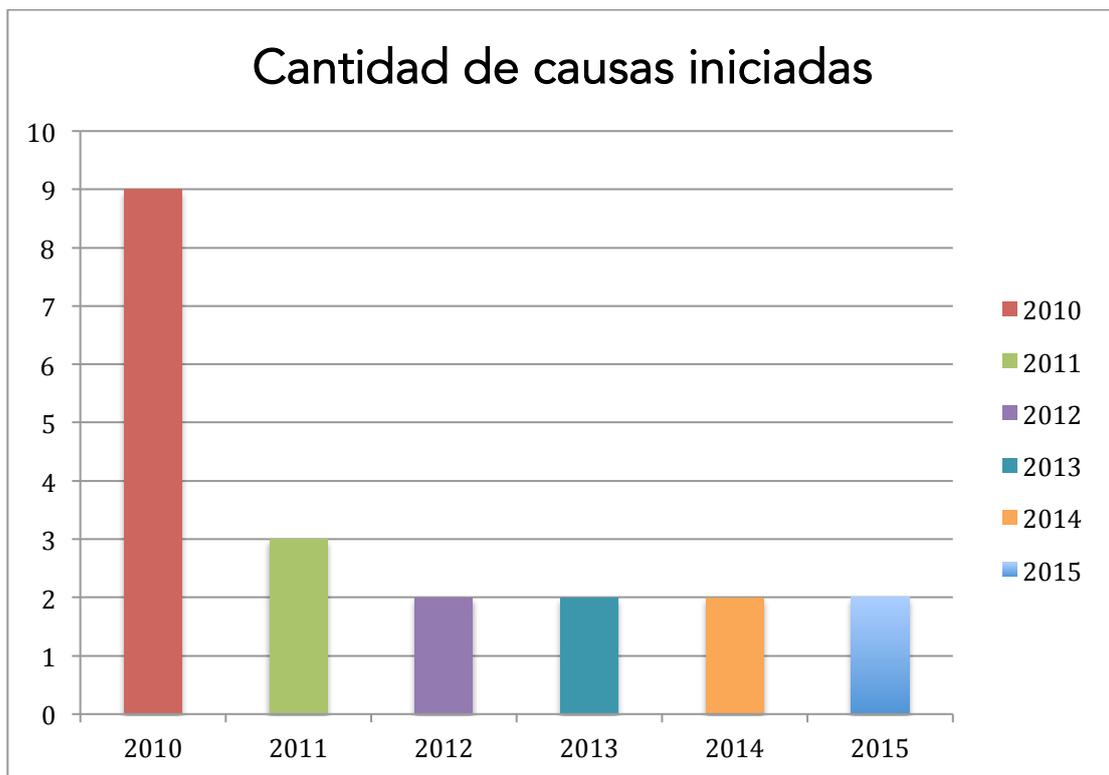
...De otro lado, la circunstancia de que la agencia de viajes –a través de su representante- conforme puede leerse del intercambio de correos electrónicos acompañados en fs. 22 –se limitó a informar a la actora que debía tratar directamente al a compañía aérea, importó una omisión del deber de colaboración que exige el principio de buena fe contractual, y que le incumbía con miras a conseguir para su cliente el reintegro de las sumas por los dos días de hotelería no utilizados”.

(Juzg. Com. 5 Sec. 10, “Magno Pedro Luis y otro c/Viajes Ati S.A. s/Sumarísimo”, 11.04.2014)

Capítulo IV

Hoteles

La cantidad de procesos judiciales iniciados por huéspedes contra hoteles en la Ciudad de Buenos Aires, se mantiene exactamente en los mismos niveles de los años 2012 y 2013, con 2 causas incoadas por año.



Sentencias

Durante los años 2014 y 2015, la Cámara Nacional en lo Comercial dictó dos fallos en los que resolvió demandas interpuestas por usuarios contra hoteles, haciendo lugar a la pretensión en ambos casos.

Los fallos dictados en la materia hicieron lugar al reclamo de los huéspedes en el 100% de los casos.

Jurisprudencia

Hurto dentro de la habitación del hotel

“...No debe perderse de vista que como la hotelería constituye además un servicio (en los términos del art. 1 de la ley 24.240), el contrato también puede ser calificado como de consumo, encontrándose el huésped, amparado por dicha legislación. ... teniendo en cuenta el régimen planteado, la responsabilidad del hotelero –que es objetiva y agravada- se extiende a todo daño o pérdida que sufran los efectos de los viajeros y responderá salvo: 1) que el daño o hurto provenga de familiares o visitantes de los viajeros, 2) que tratándose de un bien de gran valor el pasajero no haya comunicado su existencia o requerida su exhibición por el hotelero la misma haya sido negadas, 3) fuerza mayor o culpa del viajero, 4) que la introducción de los ladrones se haya efectuado con armas o mediante un escalamiento que no se pudo resistir. Paralelamente las partes se hallaron vinculadas por una relación de consumo con las características que describe el art. 3 de la ley 24.240 (según la modificación introducida por la ley 23.361).

... Las probanzas arriba reseñadas permiten concluir – a diferencia de los sostenido por el Juez de grado-, que las medidas de seguridad implementadas por el demandado, además de ser escasos –dicho esto atendiendo a las características edilicias del hotel- no resultaron suficiente.

... Lo hasta aquí expuesto me permite elaborar las conclusiones siguientes: (a) el hotel no era seguro, desde que ignota persona pudo ingresar por la fuerza a la habitación 904, sin que tal intromisión fuera advertida, (b) la única persona afectada a las tareas de seguridad y vigilancia –recuérdese, apostada en el hall de ingreso- cumplía un acotado horario que claramente no se condice con el servicio ofertado a través de la página web (c) frente al hecho dañoso quien dio de inmediato intervención a las autoridades policiales fue la Sra. S. mientras que el personal del hotel no requirió –pudiendo hacerlo con tal solo pulsar un botón-, los servicios de Prosegur. Por todo ello juzgo que la demandada incumplió con la obligación ex lege que les impone prestar servicios sin riesgo para sus clientes. Es que la obligación de seguridad es de resultado –indemnidad del huésped- cuyo incumplimiento acarrea responsabilidad objetiva.

... Es claro para mí que, en el caso, esa obligación accesoria a los servicios principales prestados por la entidad demandada ha sido expresamente estipulada, deriva de la prestación asumida por el deudor y el principio cardinal de buena fe. ... En virtud de lo expuesto, corresponde admitir la queja que sobre el particular

levantó la actora y revocar el pronunciamiento dictado por el aquo, en cuanto juzgó que Plaza San Martín S.A. implementó las medidas que le eran menester para brindar la seguridad necesaria en su hotel. “

(CNCom. Sala F, “Signorotto, Diana M. I. y otros c/PLAZA SAN MARTÍN S.A. s/Ordinario”, 13.05.2014).

Accidente - Ingesta de comida que tenía un alambre

En el caso en que un huésped del hotel ingirió en el restaurant del establecimiento una comida (milanesa de pollo) que tenía un alambre de 3 cm. que se le incrustó en la garganta, la Cámara confirmó el fallo de primera instancia que había hecho lugar a la demanda, revocándola parcialmente en cuanto disminuyó el monto establecido en concepto de tratamiento médico. Sostuvo la Alzada:

“...la queja también debe desestimarse, pues no se demostró ninguna de tales causas de eximición: ni la ausencia de defecto en la comida, ni que éste hubiera provenido de la broma de un compañero, ni de un accionar negligente de la propia víctima, como se alegó. En tercer término, porque resulta además de aplicación el art. 53 de la ley 24.240 modificado mediante la reforma de la ley 23.361, del que surge que los proveedores deben aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio, cosa que –por cierto- aquí tampoco se hizo.

Y en cuarto y último lugar, porque en el art. 5 de la ley de defensa del consumidor se estatuye que las cosas y servicios deben ser suministrados y prestados en forma tal que –utilizados en condiciones previsibles o normales de uso- no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores, en consonancia con lo dispuesto por el art. 42 de la Constitución Nacional.

... En consecuencia, el hotel como dueño del restaurante que elaboró el plato para el consumo, se comprometió a proporcionarle una comida inocua; y debió en todo caso probar que la misma no resultó perjudicial para la salud del comensal. Ello pues en los casos de obligaciones de resultado, pesa sobre el obligado la carga de acreditar que de su parte no hubo culpa. Así es que analizada también bajo este prisma la cuestión, estimo que el deber de demostrar pesaba sobre las encartadas que –como ya se dijera- no obraron en consecuencia.”

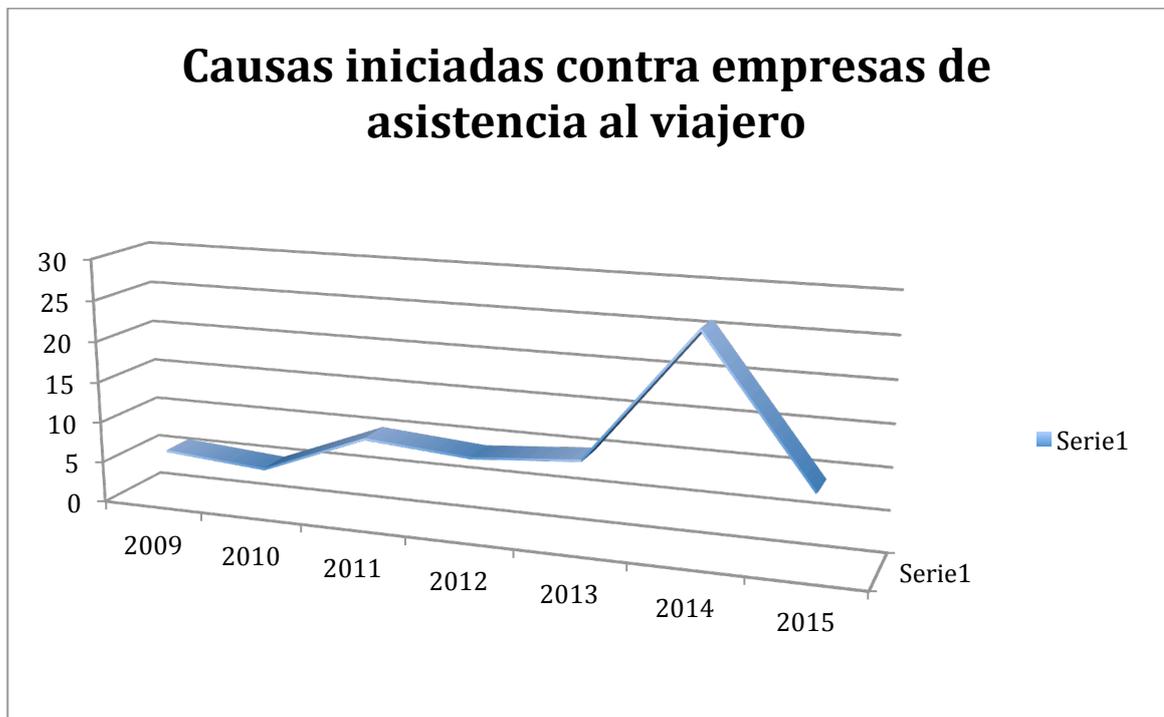
(CNCom. Sala E, “Vindman, Diego Hernán c/Hotelería y Negocios S.A. y otro s/ordinario”, 05.05.2015).

Capítulo V

Asistencia al viajero

El relevamiento de procesos judiciales incoados por los usuarios contra empresas de asistencia al viajero revela que en el año 2014 ha existido un incremento del 170% respecto del año anterior configurado por 26 causas iniciadas.

Luego, en el año 2015 se produjo una disminución en el número de casos, retornándose a cifras del año 2013 (9 causas durante un año).



Estado Procesal

La observación del Estado procesal de los juicios iniciados durante 2014 y 2015 indica que casi el 15% de los mismos ha finalizado por conciliación o caducidad, mientras que de los 35 procesos iniciados 30 de ellos siguen en trámite.

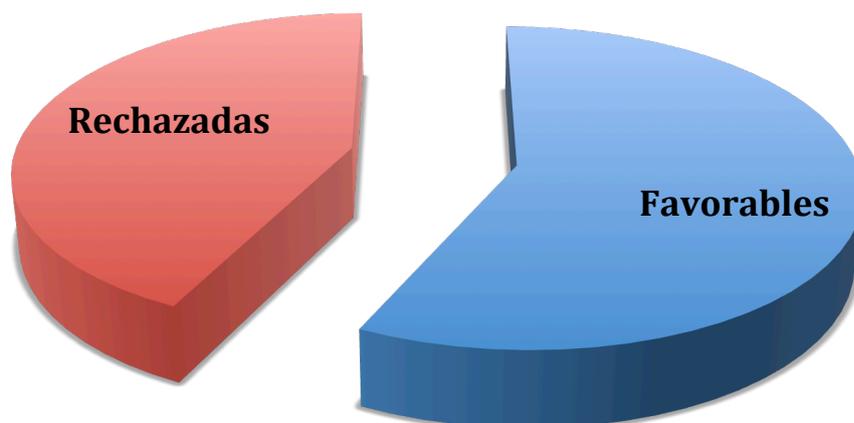
Situación Procesal de las causas iniciadas en 2014 y 2015



Sentencias

En el período analizado se han dictado 6 sentencias, cuyos resultados han sido en un 50% a favor de los actores, mientras que en el 50% se rechazó la pretensión.

Resultado de las sentencias dictadas en 2014 y 2015



Motivos sobre los cuales se resolvió

Un análisis de los motivos sobre los cuales han debido resolver los tribunales en el período 2014 y 2015 en aquellas causas instauradas por los usuarios contra empresas de asistencia al viajero, demuestra 2 casos que trataron la responsabilidad de la empresa, en los cuales la compañía invocó una cláusula contractual de exclusión de la cobertura por enfermedad preexistente. En ambos supuestos se resolvió favorablemente hacia los usuarios.

Un caso trató también la exclusión de responsabilidad de la demandada por enfermedad preexistente, pero en este supuesto el fallo consideró incumplido el deber de información de la empresa, por no probar que había puesto en conocimiento de la usuaria el cambio en las condiciones de contratación al cumplir aquella la edad de 70 años.

Asimismo, se hizo lugar a una acción de amparo ordenándose cautelarmente que la empresa de asistencia al viajero cubriera los costos de una cirugía y tratamiento, y gastos de regreso del usuario.

Se rechazaron dos demandas en tanto los actores no pudieron probar los hechos que refirieron con motivo de accidentes que padecieron.

Por su parte, el tercer caso rechazado se relacionó a la pérdida de una valija en ocasión de un contrato de transporte aéreo.

Los casos en que las empresas de asistencia al viajero invocaron la exclusión de responsabilidad por enfermedad preexistente fueron resueltos a favor de los usuarios.

Jurisprudencia

Enfermedad preexistente

“... la recurrente intentó reflatar su defensa referida a que el infarto que padeció el actor tenía por causa una enfermedad preexistente. Entiendo que el intento ha sido infructuoso. ... la sentencia entendió sorpresiva y carente de buena fe la resistencia de la prestadora de asistencia al viajero a prestar un auxilio médico alegando un reparo que en momento alguno señaló a su contratante. Ni siquiera exigió de cada cliente que presentara un estado de salud determinado para ser merecedor del servicio de Axa Assistance Argentina S.A. El silencio sobre tal punto permite concluir que la recurrente consintió tal fundamento, lo cual desdibuja la solidez de su impugnación. Es que si, como dijo la sentencia, Axa Assistance Argentina S.A. no podía oponer a su cliente una enfermedad preexistente por no haber exigido una declaración de salud o un examen médico como condición para contratar, cualquier otro argumento referido a la presencia e importancia de referido antecedente carece de toda incidencia en la solución del pleito.”

Respecto de la tarjeta de crédito codemandada: *“Como ha dicho por el actor y no negado por ninguna de las demandadas, el servicio de asistencia al viajero mercerizado a Axa Assistance Argentina S.A. era una prestación que era incorporada dentro del catálogo ofrecido con la tarjeta “Platinum” de American Express Argentina S.A. Así, cuando esta última no fuera la prestadora directa de tal servicio, es claro que también se le puede endilgar responsabilidad por haber sido quien ofreció a su cliente tal prestación y ser la vía necesaria para la contratación.”*

(CNCom. Sala D, “Parini, Roberto c/American Express Argentina S.A. y otro s/Ordinario”, 16.09.2014).

“Se advierte así que las conclusiones de los dos peritos médicos intervinientes en autos resultaron concluyentes al informar que la accionante inició su viaje a Chile en buen estado general de salud y que en el interín desarrolló una colecistitis aguda, enfermedad no preexistente y distinta de la litiasis vesicular invocada por la demandada, dando por tierra, de esta manera, el argumento de esta última relativo a que la actora fuera intervenida quirúrgicamente a raíz de que habría padecido una “enfermedad preexistente” diagnosticada como “litiasis vesicular (piedras en la vesícula)” .

En virtud de esas razones, sólo cabe concluir que no se configuró en la especie la causal de exclusión de cobertura invocada por “Assist Card” –esto es, que la afección de Silva Silva hubiera sido una enfermedad preexistente-, motivo por el cual la negativa de aquella a afrontar los pertinentes gastos médicos devino ilegítima, correspondiendo en consecuencia rechazar los agravios de la emplazada bajo análisis y confirmar la sentencia apelada en cuanto la responsabilizó por los daños y perjuicios que su obrar antijurídico pudiera haberle irrogado a la accionante.”

(CNCom. Sala A, “Silva Silva María Angélica c/Assist Card Argentina S.A. de Servicios s/Ordinario”, 12.03.2015)

Pérdida de equipaje

“En el caso de Assist – Card corresponde poner de relieve que en la demanda se lee “En virtud del aviso de aparición de la maleta di aviso al sistema de asistencia al viajero que había contratado” (ver sexto párrafo extravío dentro de las 48 hs. de su regreso como se había convenido en el contrato (ver condiciones generales obrantes a fsl 60/70) sino que hicieron todo lo contrario avisando que tenían su equipaje. Por eso considero que la pretensión de la actora no es atendible, por cuanto importa la pretensión de hacer valer un derecho desconociendo su anterior conducta, y es sabido que nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos, ejerciendo una conducta incompatible con otra anterior deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz (Fallos: 300:909; 305:402; 307:469 y 1602 y 308:191). En base al principio enunciado, los actores deben aceptar el alcance de la responsabilidad legal que se desprende naturalmente de los actos realizados, asumiendo plenamente las consecuencias jurídicas que todo compromiso necesariamente trae aparejado (CNCCFed. Sala 1 en las causas 12454 del 21.09.95; 5627 del 05.10.00, etc.)

La adopción de una decisión diferente a la conclusión a la que se arriba importaría tolerar el ejercicio de una conducta contraria al principio cardinal de la buena fe. La buena fe implica un deber de coherencia del comportamiento que consiste en la necesidad de observar en el futuro la conducta que los actos anteriores hacían prever.”

(Juzg. Civil y Comercial Federal Nro.6, “Arenz, Ariel Augusto c/Lan Airlines S.A. y otro s/Pérdida de equipaje”, 09.10.2015)

Deber de información

“...según se desprende de la contestación de demanda, a la actora se le habría cambiado el plan de asistencia al viajero al cumplir los 70 años de edad (fs. 184). Esa circunstancia imponía a la codemandada el deber de informar certeramente a la beneficiaria de las nuevas condiciones emanadas del contrato de adhesión que proponía. Es decir, ante los riesgos que dejaba de cubrir la demandada sobre la base de los términos de la nueva póliza debió desplegar la actividad necesaria para tener la certeza de que el contratante adherente estuviera anoticiado de las nuevas condiciones.

...Porque si bien , tal como reflexiona la codemandada (fs. 187) la defensa del consumidor no debe desnaturalizar o sobrepasar la finalidad de la ley y las cláusulas contractuales deber ser respetadas en la forma establecida, lo cierto que para pretender la exclusión de cobertura, la parte predisponente del contrato, mínimamente, debe hacer efectiva entrega de las condiciones que rigen la relación y/o informar concretamente sobre su alcance.

Es que, en rigor, para procurar hacer valer una condición que excluye cobertura, aplicando literalmente lo establecido en el contrato de adhesión, es imprescindible su previa comunicación fehaciente o, al menos, demostrar que aquello se puso en conocimiento del consumidor.

...La codemandada faltó al deber de información del art. 4 de la ley 24.240. Ese deber de información supone la inobservancia del principio de buena fe, que debe estar presente a lo largo de toda la contratación, máxime cuando se trata de contratos de seguros, en los que las cláusulas se imponen mayormente por la aseguradora sin posibilidad efectiva de las asegurados de negociar su contenido.

Consecuentemente, no acreditada la entrega de las condiciones generales que excluían cobertura ni que se hubiera firmado otro nuevo contrato más restrictivo, resultan inoponibles, a mi juicio, las cláusulas limitativas “senior” que aparecen copiadas a fs. 154.

...Y, es mi sincero parecer, que la vacilación queda despejada porque es indudable que la emisora de la tarjeta de crédito ha contribuido en la cadena de comercialización; no ya brindando cobertura de modo directo, sino indirectamente, posibilitando la realización del objeto comercial de Universal Assistance a través de su intermediación.”

(Juzg. Comercial Nro. 10 Sec. 20, “Marino, Norma Beatríz c/Universal Assistance S.A. y otro s/Sumarísimo”, 4.06.2015).

Orfandad probatoria

“Cabe adelantar desde ya que la carga probatoria de la parte actora restó desatendida en definitiva, con las consecuencias que ello implica. Sucede que aquella no ofreció ni menos aún produjo prueba alguna tendiente a demostrar los supuestos llamados a las demandas y la supuesta falta de respuesta de aquellas, ni menos aún la invocada operación del Sr. Pugliese, las condiciones deficientes y la falta de colocación de la malla de contención que habría motivado los perjuicios en cuya virtud promueven este pleito –todo lo cual, además, fue negado por las encartadas oportunamente-.

...En definitiva, no se logró determinar que medió relación de causalidad entre la intervención quirúrgica deficiente y el incumplimiento de la asistencia al viajero atribuido a las demandas, lo que impone excluir la responsabilidad de las demandadas. ... Las consideraciones vertidas precedentemente y la orfandad probatoria en que incurrieron los reclamantes sellan la suerte adversa de la pretensión.”

(Juzgado Civil Comercial Federal Nro. 4 Sec. 7, “Dávila Velia Graciela y otro c/Universal Assistance S.A. s/Ordinario”, 22.04.2015).

En igual sentido: *“... la orfandad probatoria se erige como razón suficiente para desestimar la pretensión recursiva.”*

(CNCOM. Sala F, “Palermo Miguel Eduardo c/Assist Card Argentina S.A. y otros s/Ordinario”, 19.02.2015)

Medida Cautelar

“El art. 42 de la Constitución de la Nación Argentina dice que “los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de la salud, seguridad e intereses económicos”. Por otro lado, el art. 75, inc. 22, dio jerarquía constitucional a numerosos tratados internacionales en los cuales se establece el derecho de las personas a la vida _ (art. 1o Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; art. 3o Declaración Universal de Derechos Humanos). De esta forma se consagró expresamente el derecho a la salud, que ya se encontraba implícito en el art. 14 bis..-

Modernamente, el derecho pone el acento más que en la reparación del perjuicio causado en su prevención. La prevención del daño surge como un mandato dirigido a la magistratura, como una clara responsabilidad social, ya que desde el

punto de vista de la víctima, es preferible a su reparación (CNCiv., Sala H, sentencia definitiva del 18/10/95).-

Debido a la importancia de este tipo de derechos la tutela judicial debe ser de carácter urgente, so pena de ver menoscabados derechos de raigambre constitucional.-

En el caso de autos no caben dudas que se encuentran reunidos los requisitos necesarios para ordenar la medida cautelar solicitada.

En efecto, el cuadro patológico de Iván Carlos Pustovrh y su tratamiento actual, se encuentran "prima facie" avalados con las constancias acompañadas (fs. 1/12), adquiriendo especial relevancia el resumen de atención expedido por el Centro Médico Imbanaco obrante a fs. 1/3.-

El peligro en la demora surge de la propia patología sufrida por el hermano de la actora. Mientras que la fuerte probabilidad de que el derecho material sea atendible resulta acreditada con los antecedentes puntualizados, y con la legislación y jurisprudencia invocada por la peticionante en el escrito introductorio. Es por ello que habrá de concederse la medida cautelar tal como fuera requerida."

(Juzg. Nac. Civil Nro. 89, "PUSTOVRH, Pablo César c/UNIVERSAL ASSISTANCE S.A. s/Amparo).

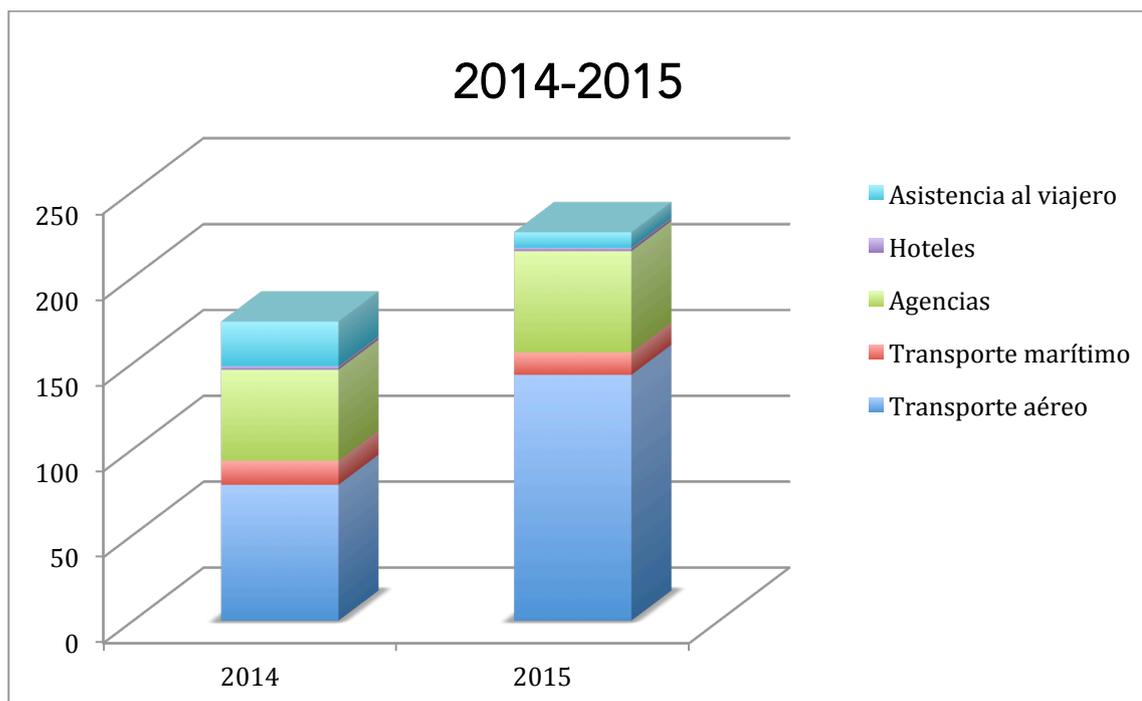
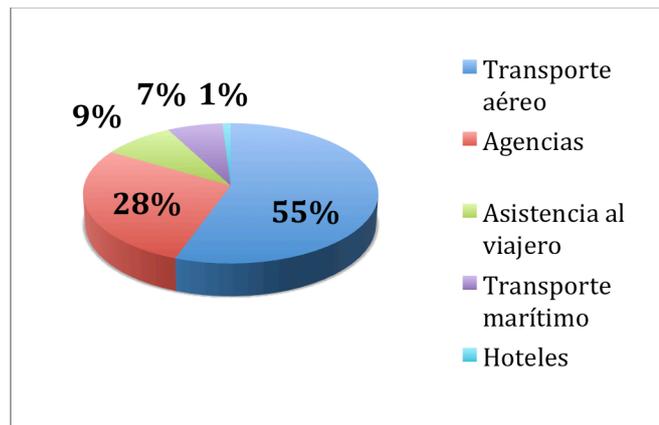
Resultados finales

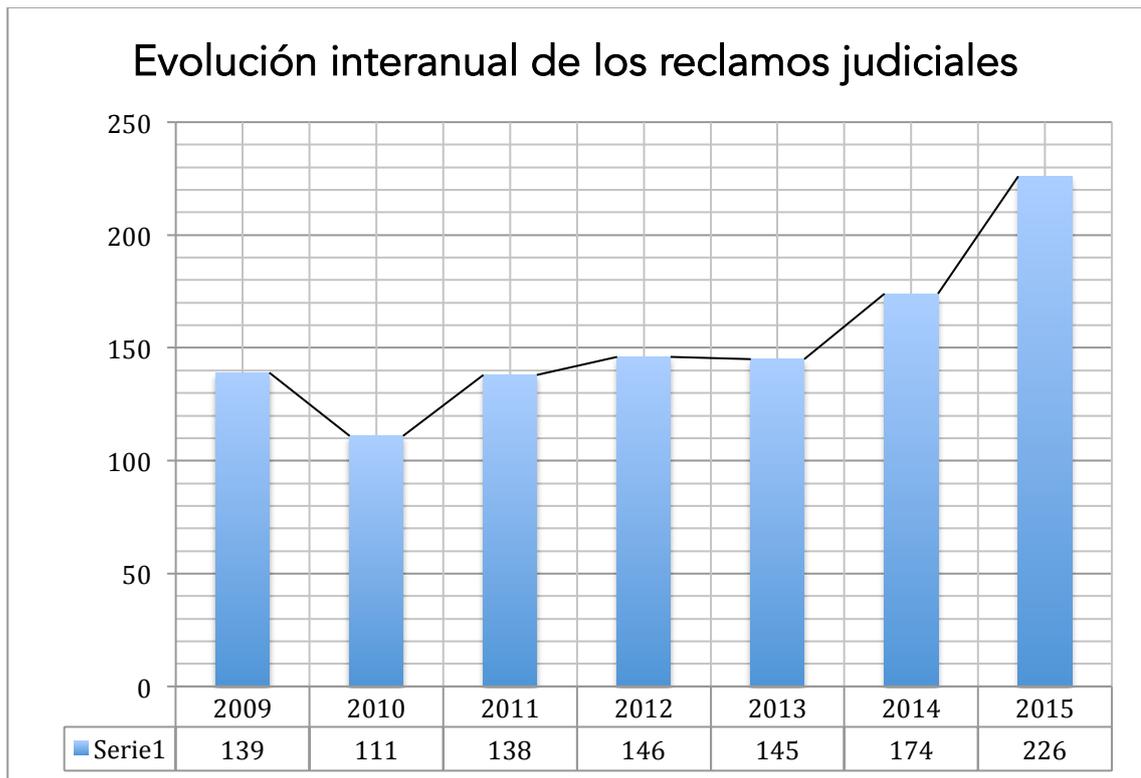
Reclamos judiciales durante el período 2014 – 2015

Durante el período 2015 han sido entabladas 400 causas judiciales en relación a reclamos que involucran a compañías aéreas, hoteles, agencias de viaje, empresas de asistencia al viajero y/o compañías de transporte marítimo.

Dicha cifra, se compone de reclamos contra empresas de transporte aéreo en un 55,5%, agencias de viajes 28%, asistencia al viajero 8,75%, empresas de transporte marítimo 6,75% y hoteles 1%.

Asimismo, la variación interanual ha sido del 29%, toda vez que en el año 2014 la cantidad de reclamos judiciales fue de 174, mientras que en el 2015 se llegó a 226 causas iniciadas en el año.





Denuncias ante el Ministerio de Turismo

Conforme datos brindados por el Ministerio de Turismo de la Nación, durante el año 2014 se interpusieron ante dicho organismo 158 denuncias contra agencias de viaje, en tanto su calidad de organismo de contralor de aquellas. Al respecto se arribó a 107 acuerdos conciliatorios durante el año 2014, mientras que en el año 2015 la cantidad de denuncias fue de 142, habiéndose conciliado 77 de ellas.

El 7% se labran actuaciones administrativas y en el 3% se aplican sanciones.

Denuncias ante la Defensoría del Turista

Según información brindada por la Defensoría del Turista de la Ciudad de Buenos Aires, ésta recibió durante el año 2014 la cantidad de 2899 denuncias, de las cuales 1079 correspondieron a ciudadanos argentinos. Respecto de dicha cifra se ha logrado concluir 2785 casos.

Respecto del año 2015 la cantidad de reclamos recibidos disminuyó a 1981, de los cuales 1031 fueron interpuestos por ciudadanos argentinos, y se logró concluir 1881 casos.

Año 2014

Estadísticas por Asunto / Tema	
Asunto / Tema	Cantidad
Delitos	173
Hoteles	133
Agencias de Viaje	189
Migraciones	78
AFIP / Aduana	54
Turismo Accesible	125
Discriminación	0
Alquiler Temporal	57
Medios de Transporte	635
Comercios	522
Consulares	99
Salud	83
Acceso a la Justicia	46
Reclamos	109
Temas de interés	596

Año 2015

Estadísticas por Asunto / Tema	
Asunto / Tema	Cantidad
Delitos	185
Hoteles	126
Agencias de Viaje	129
Migraciones	58
AFIP / Aduana	26
Turismo Accesible	75
Discriminación	0
Alquiler Temporal	79
Medios de Transporte	431
Comercios	367
Consulares	63
Salud	94
Acceso a la Justicia	52
Reclamos	200
Temas de interés	96

Conclusiones

1. El relevamiento de reclamos judiciales iniciados en el período analizado muestra un sostenido crecimiento en su cantidad, habiéndose registrado durante el año 2015 el mayor aumento de casos (29,88% respecto del año anterior) ocurrido desde el año 2009, fecha a partir de la cual este Observatorio comenzó a relevar y efectuar mediciones.

2. El transporte aéreo sigue acaparando la mayor proporción de los reclamos, seguido por las agencias de viajes. Al mismo tiempo, los hoteles tienen una incidencia muy escasa en el total de reclamos judiciales, mientras que aquella se vuelve mucho más pareja con la que tienen las agencias de viajes en la cantidad de denuncias efectuadas ante la Defensoría del Turista.

Entendemos también, que ello se debe a que la inmediatez de las denuncias señaladas en último término, se contrapone con la necesidad para un turista extranjero de mantener residencia por el tiempo prolongado de tramitación de un juicio.

3. En relación a la jurisprudencia dictada en materia de agencias de viaje, se observa por un lado la cita recurrente a la Convención sobre Contrato de Viajes, pese a que la misma ha dejado de ser parte del derecho vigente a partir del 30.12.2009.²

4. Aparece en el período en análisis un cambio en la jurisprudencia -aún resta saber si definitivo o no-, en la atribución de responsabilidad a la agencia de viajes ante la quiebra de la aerolínea. Sin duda, la correcta interpretación del alcance de la excepción parcial del art. 63 de la LDC respecto al transporte aéreo, es la cuestión que más inconvenientes presenta a fin de contar con criterios mayormente uniformes.³

² En tal sentido: CNCiv. Sala A Fallos: "Meinel Von Tain y otro c/Juliá Tours S.A. y otro s/Daños y Perjuicios", 24/08/2015; "D'Angelo Roda de Spadea, Martha y otro c/Juliá Tours S.A. y otro s/Daños y perjuicios", 24/08/2015; "Palamedi Nazabal, María M. y otro c/Juliá Tours S.A. y otro s/Daños y Perjuicios", 24/08/2015; CNCom. Sala F, "Marta, Roberto Germán y otro c/Longueira & Longueira S.A. s/Ordinario", 04/06/2015

³ B.O. 30/12/08, pág. 33; En tal sentido: CNCom. Sala F, "Marta, Roberto Germán y otro c/Longueira & Longueira S.A. s/Ordinario", 04/06/2015, Juzg. 17 Sec. 34, "Field, Tamara y otro c/Editando S.R.L. s/Ordinario", 31.08.2015. Ver: Barreiro, Karina "La responsabilidad de la agencia de viajes ante la quiebra de la aerolínea", RDCO 278.

5. En los contratos celebrados entre usuarios y empresas de asistencia al viajero no se ha convalidado desde la práctica judicial la cláusula de exclusión de responsabilidad por enfermedad preexistente.

6. La aplicación de la ley de defensa del consumidor gana un terreno cada vez más amplio, tal el caso de transporte marítimo de pasajeros, respecto del cual se ha establecido la procedencia del plazo de prescripción previsto en la ley 24.240, en desmedro de la ley de navegación.

Asimismo, en relación al transporte aéreo, se ha dictado por primera vez una sentencia –actualmente a revisión de la Alzada– que ha hecho lugar a la aplicación del daño punitivo previsto en el art. 52 bis LDC en un caso de overbooking.⁴

7. La sanción a una aerolínea por no respetar la facultad de un usuario de revocar la aceptación de la oferta en los términos del ar. 34 LDC, quizás brinde una aproximación a lo que sucederá en el futuro respecto a la aplicación de las nuevas normas del Código Civil y Comercial referidas a los contratos celebrados a distancia, en relación a las prestaciones turísticas y especialmente pasajes aéreos.⁵

8. En virtud de los datos recogidos a lo largo del presente, entendemos que la cantidad de reclamos judiciales por parte de los viajeros a los principales prestadores de turismo, es muy bajo.

Aún así, es dable resaltar que no podemos considerar la elaboración de un índice general cierto, toda vez que para ello es preciso obtener datos de la demanda turística (cantidad total de los huéspedes, pasajeros, usuarios de agencias de viaje y empresas de asistencia al viajero), que no están aún al alcance. Por ello es deseable que en un futuro pueda avanzarse en la elaboración de dicho índice con la colaboración de las

⁴ Juzg. Civ. y Com. Fed. 6, “Córdoba, Hilda Mariana Raquel y otro c/Iberia Líneas Aéreas de España s/Incumplimiento de contrato”, 15.07.2015. La solución del fallo coincide la propiciada por jurisprudencia de la Cámara Federal *in re* Fortunato, José Claudio c/American Airlines y otros s/Pérdida/Daño de equipaje, 04.12.2012, y nuestro trabajo: Barreiro, Karina “La Ley de Defensa del Consumidor y el transporte aéreo de pasajeros”, LA LEY 28/10/2014, - DCCyE 2014 (diciembre), 10/12/2014, 58, Cita On Line AR/DOC/3669/2014,

⁵ Ver: Barreiro, Karina “El Derecho de arrepentimiento en los contratos celebrados a distancia ¿una omisión del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación que afecta la venta de turismo en la web?, RDCO Nro. 274, pág. 1341

cámaras empresariales y organismos gubernamentales.

Buenos Aires, 9 de junio de 2016.