



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 7145/2014

**PINO, JUAN MARCELO Y OTROS c/ AEROLINEAS ARGENTINAS
SA Y OTRO s/INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO**

En Buenos Aires, a los días del mes de noviembre de 2021, se reúnen en Acuerdo los señores jueces de la Sala II de esta Cámara para dictar sentencia en los autos del epígrafe. Conforme con el orden de sorteo efectuado, el doctor Alfredo Silverio **GUSMAN** dice:

I.- Los Sres. Juan Marcelo PINO y Marcelo José GENTILE se presentaron en autos por derecho propio –y éste último también en representación de su hijo menor de edad Federico GENTILE- y promovieron demanda contra Aerolíneas Argentinas S.A. como consecuencia del incumplimiento del contrato de transporte aéreo identificado bajo el vuelo AR1132 de fecha 30/12/13, con origen en la ciudad de Buenos Aires, Argentina y destino en la ciudad de Madrid, España. En este sentido, reclamaron las sumas de 1.435,05 euros y \$150.484,12 en concepto de daños y perjuicios, con más los intereses, costos y costas.-

Relataron que con motivo de recibir el año nuevo en la ciudad de Roma, Italia, decidieron emprender un viaje a Europa mediante el vuelo antes mencionado que los trasladaría hacia España y, desde allí, en conexión aérea hacia Roma, motivo por el cual con fecha 30/12/13 se presentaron en el aeropuerto internacional de Ezeiza a fin de embarcar el mismo. Con posterioridad al despegue y mientras se encontraban sobrevolando la República Federativa de Brasil en horas de la madrugada, el Capitán de la aeronave les informó que el radar de la misma presentaba fallas, por lo que dispuso su regreso a la estación aérea de Ezeiza, lo que tuvo lugar a las 06:15 hs. del día 31/12/21.

Dieron cuenta que debieron permanecer en la sala de tránsito del aeropuerto de Ezeiza sin información alguna por parte de la empresa aérea y sin tener conocimiento, a ciencia exacta, de si podrían efectuar el tan deseado viaje. Tal es así que, ante dichas circunstancias y ante la inseguridad de los

pasajeros en lo que respecta al mantenimiento técnico de la aeronave, muchos de ellos –mayormente ciudadanos europeos- decidieron adquirir nuevos tickets con la aerolínea Alitalia, siendo que los restantes debieron aguardar a la espera de novedades.

Finalmente, les informaron que despegarían en la misma aeronave a las 12:00 hs. del mediodía, sin haber hecho entrega de nuevos boarding pass que acreditaran la reprogramación, y sin haber puesto a su disposición los servicios que se desprenden de la resolución MEYOSP N° 1532/98 y su modificatoria, siendo que debieron permanecer en el aeropuerto más de 4 horas, arribando a la ciudad de destino el día 01/01/14 en horas de la madrugada.

En consecuencia, solicitaron la suma de 1.535 euros y \$484,12 en concepto de daño material y la de \$150.000 correspondiente a daño moral.

II.- A fs. 138/147 Aerolíneas Argentinas S.A. contestó la demanda instaurada en su contra.

Luego de efectuada la negativa de rigor, reconoció los contratos de transporte aéreo previstos para el día 30/12/13 a las 23:55 hs. desde la ciudad de Buenos Aires, Argentina hacia Madrid, España, con fecha de regreso para el día 02/02/14.

Asimismo, señaló que el día de la partida el vuelo se demoró escasos minutos con motivo de los chequeos técnicos de último momento y que, una vez que la aeronave se encontraba en pleno trayecto, el Capitán detectó un inconveniente técnico, por lo que decidió regresar al aeropuerto de Ezeiza a los fines de preservar la seguridad de los pasajeros.

Puso de manifiesto que, una vez en tierra, el equipo fue reparado, habiéndose advertido que las fallas se presentaron en el GPS APU (Auxiliary Power Unit) y en la pérdida de combustible –cuyos registros detalló expresamente- y que, luego de ello, el vuelo se tornó nuevamente operable a las 11:45 hs. del día 31/12/13.



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 7145/2014

Adujo que los pasajeros no fueron enviados a un hotel ya que se esperaba que la aeronave pudiera repararse y volver a despegar en cualquier momento, siendo que, además, se requieren 2 horas para el embarque.

Por último, recalco que en el presente corresponde aplicar la causal de exoneración de responsabilidad de “fuerza mayor”, debiendo eximirse a su mandante de responder, de conformidad con lo establecido por el art. 19 del Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional.

III.- En el pronunciamiento de fs. 543/548 la Sra. Jueza de primera instancia rechazó la demanda instaurada, con costas.

Para así decidir, considero que la conducta observada por la transportista se había ajustado a derecho y que, por ende, no le generaba responsabilidad, pues concluyó que, en el caso, se configuró el supuesto de fuerza mayor previsto en la normativa aplicable.

IV.- La sentencia referida motivó la apelación articulada por la parte actora a fs. 550 –quien expresó agravios a fs. 564/580 vta.- y por la Sra. Defensora Oficial a fs. 555 –quien adhirió a los fundamentos expuestos por la accionante-, los que fueron replicados por la demandada a fs. 585/587 vta.

Las quejas se centran, sustancialmente, en el rechazo de la demanda por falta de responsabilidad de la empresa transportista. En este sentido: **a)** Cuestionan la valoración de la prueba y la conclusión arribada por el *a quo* vinculada a la calificación del suceso como un hecho de fuerza mayor originado por la falla del radar de la aeronave, como así también que la aerolínea haya adoptado todas las medidas necesarias para evitar el mismo; **b)** Hacen especial hincapié en la importancia del cumplimiento del horario pactado en el contrato de transporte aéreo, lo que consideran de vital relevancia en el caso, pues la inobservancia del mismo por parte de la aerolínea les impidió celebrar el año nuevo en la ciudad europea elegida; **c)** Finalmente, discrepan con la solución a la que arribó la magistrada de la instancia anterior

al considerar que la demandada obró con la mayor diligencia para reparar la aeronave y no perturbar el cumplimiento del contrato, pues aducen que pudo haber aterrizado en el aeropuerto más cercano ubicado en la zona que sobrevolaba de San Pablo, Brasil, o bien arreglar el desperfecto en un tiempo razonable o conseguir una nave alternativa.

V.- Preliminarmente, debo señalar que aunque la empresa aeronáutica ha solicitado a fs. 585/587 vta. la deserción del recurso interpuesto por su contraria, no encuentro fundada tal petición puesto que los apelantes han identificado en forma circunstanciada los motivos de sus agravios y entiendo que las cuestiones deben recibir tratamiento sin perjuicio de cuál sea su procedencia. Esta solución es la que mejor se condice con el resguardo del derecho de defensa.

VI.- Así planteada la cuestión, como punto de partida, corresponde aclarar que no se halla reñida en esta instancia la relación contractual que une a los litigantes ni los hechos que dieron origen al presente reclamo. Para una mayor claridad, me refiero a que se encuentra reconocido el contrato de transporte celebrado, consistente en el vuelo “AR 1132 EZE-MAD” de fecha 30 de diciembre de 2013 a las 23:55 hs. (ida) y “AR 1133 MAD-EZE” de fecha 02 de febrero de 2014 (vuelta). A su vez, no se halla controvertido que en el tramo de ida, si bien inicialmente la aeronave despegó sin inconvenientes y con tan solo unos 15 minutos de demora, aproximadamente (alrededor de las 00:10 hs. del día 31/12/13), al encontrarse sobrevolando la República Federativa de Brasil, luego de tres horas de vuelo, presentó una falla técnica en el radar, por lo que debieron regresar al aeropuerto de Ezeiza –lo que tuvo lugar a las 06:18 hs.- generándose una demora en la partida, la que finalmente ocurrió a las 12:00 hs. del día 31/12/13 (ver escrito de inicio de fs. 73/93 y contestación de demanda de fs. 138/147).

Por otra parte, es preciso enfatizar que encontrándose el reclamo de autos relacionado con un transporte internacional, rige para la solución del mismo el “Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional” suscripto en la ciudad de Montreal (Canadá), el 28 de mayo de 1999 y el Código Aeronáutico.



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 7145/2014

VII.- En el contexto fáctico antedicho, la cuestión a dilucidar por esta Alzada consiste en determinar, en primer término, si existió un incumplimiento contractual por parte de la empresa demandada y, en segundo lugar y en caso afirmativo, si ese incumplimiento es imputable a ella.

El primer interrogante no puede ser sino respondido afirmativamente. Ello así, pues vale recordar que en los supuestos en que la compañía de transporte ofrece sus servicios al público y promete efectuar los viajes en determinados lapsos y con ciertos horarios de partida, asume el deber jurídico de extremar su diligencia para respetar los términos de su oferta, asistiéndole derecho a los usuarios a que dicho compromiso sea cumplido, habida cuenta que el negocio del transporte aéreo no justifica, por particular que sea el ámbito en el que se desarrolla, la desconsideración de los derechos de los usuarios “salvo extremos insuperables” (conf., esta Sala, causa n° 5667/93 del 10.04.97).

Desde esta perspectiva, el Código Aeronáutico expresamente dispone que “... *el transportador es responsable de los daños resultantes del retraso en el transporte de pasajeros...*” y sólo se puede eximir “...*si prueba que él o sus dependientes han tomado todas las medidas necesarias para evitar el daño o que les fue imposible tomarlas...*” (arts. 141 y 142).

Por su lado, el Convenio de Montreal de 1999, en su art. 19 reza de la siguiente manera: “*El transportista es responsable del daño causado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros...Sin embargo, el transportista no será responsable del daño ocasionado por retraso si prueba que él y sus dependientes adoptaron todas las medidas que eran razonablemente necesarias para evitar el daño o que les fue imposible adoptar dichas medidas*”.

Interesa agregar que la interrupción de un transporte aéreo constituye un supuesto de responsabilidad contractual. En esta materia, como principio, el mero incumplimiento hace presumir la culpa. Para que la

demandada pueda eximirse sin más de responsabilidad, debe acreditar la concurrencia de un hecho insuperable aún actuando con diligencia y previsión, y que la empresa hizo todo lo posible para superarlo a la mayor brevedad (confr., Sala III, causa n° 6002/05 del 19.02.08).

Por cierto, para que se configure el *casus* (arts. 513 y 514 del derogado Código Civil, vigente al tiempo de los hechos), el acontecimiento debe ser imprevisible, inevitable, ajeno al deudor y representar un obstáculo absoluto para el cumplimiento de la prestación (LLAMBIAS, J.J. “Tratado de Derecho Civil Obligaciones”, 1973, tomo I, no 189, pág. 234).

En el caso sub examen, no hay que perder de vista que la circunstancia desencadenante fue la demora en el vuelo programado, endosado y contratado por los actores, el que se debió a desperfectos técnicos imputables sólo a la empresa de líneas aéreas, la cual -en principio- compromete la responsabilidad de la comitente si se ha obligado a un resultado a cumplir en tiempo y lugar propios. Es que en el contrato de transporte aéreo, reitero, existe un interés especial en la regularidad de los servicios, por lo que el retraso en el cumplimiento de la traslación altera uno de los elementos determinantes del acuerdo de voluntades, de manera tal que constituye fuente de daños y perjuicios para quien soporta el incumplimiento (conf. esta Sala, causa n° 6.690/06 “Saravi, Alejandro José y otro c/ Air Madrid Líneas Aéreas S.A. s/ daños y perjuicios” del 31/03/10 y sus citas). Ello así, pues uno de los caracteres fundamentales del contrato de transporte aéreo es el valor celeridad y ello lo marca el cumplimiento de los horarios e itinerarios publicados y que constan en la reserva y documento de viaje (conf. VASALLO, Carlos María, “Régimen jurídico reglamentario del usuario del Transporte Aéreo”, Octubre de 2010, www.saij.jus.gov.ar Id SAIJ: DACC10080).

De todo lo dicho se desprende con meridiana claridad que la aerolínea demandada ha incurrido en un incumplimiento contractual respecto de las obligaciones que tomó a su cargo hacia los pasajeros.

VIII.- Ahora bien, establecido lo anterior, debe determinarse, en consecuencia, si a los fines de eximirse de responsabilidad la accionada ha



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 7145/2014

acreditado en el expediente que ella o sus dependientes tomaron todas las medidas necesarias para evitar el daño o les fue imposible tomarlas.

Las normativas citadas en el Considerando precedente- art. 19 del Convenio de Montreal de 1999 y arts. 141 y 142 del Código Aeronáutico- dan cuenta, entonces, que la reparación de los daños provocados por demora, desvíos o cancelaciones se encuentra fundada en el tipo de responsabilidad subjetiva. Presentados cualquiera de esos supuestos, el transportista, en principio, se tiene que hacer cargo y a él le toca destruir esa presunción. A ese fin, deberá invocar y probar la existencia de una causal de exoneración de responsabilidad (conf. VIDELA ESCALADA, Federico N., “Manual de Derecho Aeronáutico”, pág. 543).

En el *sub examine*, se alega la “fuerza mayor”, que surge, en buena medida, de los cauces propios del derecho común, institución a la que corresponde acudir por resultar compatible con la normativa aeronáutica (art. 2 del Código Aeronáutico). Para evaluar la real existencia del eximente, hay que apoyarse en los conceptos de imprevisibilidad e inevitabilidad (art. 514 del derogado Código Civil). Por ende, es necesario evocar que para que se configure el *casus* el acontecimiento alegado debe ser imprevisible, inevitable, ajeno al deudor y representar un obstáculo absoluto para el cumplimiento de la prestación (conf. LLAMBÍAS, J.J., “Tratado de Derecho Civil- Obligaciones”, Tomo I, n° 189, pág. 234).

En materia de transporte aéreo, sólo algunas pocas circunstancias extraordinarias limitan o excluyen la responsabilidad del transportador. A ese fin, lo que debo dilucidar en este sufragio es si el motivo por el cual se demoró el vuelo de los accionantes puede o no implicar la configuración del supuesto de fuerza mayor invocado. Me refiero a una causal de justificación que amerite la falta de responsabilidad de la empresa aeronáutica.

La excusa para incumplir de la aerolínea se encuentra fundada en la falla técnica advertida en el radar de la aeronave en instancias en que la

misma se encontraba sobrevolando el sur de la República Federativa de Brasil, luego de haber efectuado su partida desde Ezeiza en tiempo y forma.

Ahora bien, sin perjuicio de que la demandada invoca que el cambio de ruta se debió a un desperfecto técnico y que la aeronave, al momento de su despegue, contaba con las pertinentes inspecciones al día y se encontraba en condiciones de aeronavegabilidad –circunstancia que se halla acreditada en autos-, desde mi punto de vista tal suceso no configura un motivo de fuerza mayor que le permita exonerarse de responsabilidad. Por el contrario, los problemas técnicos de esta naturaleza, sólo son imputables a la compañía aérea y ponen de manifiesto que el transportista pudo haber evitado la demora sufrida por los actores en llegar a destino pudiendo reparar la aeronave o poner a disposición otro avión en un plazo razonable (conf. Sala I, causa n° 1438/16 “Marchesini, Ana Isabel y otro c/ Aerolíneas Argentinas S.A. s/ incumplimiento de contrato” del 26/03/18, expedido ante una plataforma fáctica parecida a la de autos y, que, según pude constatar por sistema, la misma demandada ha consentido). Es que cuando una línea aérea incurre en demoras en su propia sede, donde cuenta con todos los elementos técnicos para evitarlos –por ejemplo, los materiales y repuestos para subsanar la falla técnica, etc.- no parece aventurado sostener que el retraso no debería verse favorecido por la limitación de su responsabilidad, porque, entre otras cosas, la aeronave debió haberse revisado con suficiente anticipación y, por ende, el transportista tuvo tiempo para evitar el posible incumplimiento (conf. Cam. Fed. de Salta, Sala I, Expte. N° 17.245/2016 “Toyos, Julia Tamara y otro c/ Aerolíneas Argentinas S.A.” del 18/09/20, citado por la actora a fs. 578 que efectivamente deviene aplicable al caso).

Ello así, pues en materia contractual, como principio, el mero incumplimiento hace presumir la culpa y no constituye el vicio propio de la cosa, esto es, del medio transportador, causa de exención de responsabilidad. Así las cosas, no puede admitirse que por tratarse de un desperfecto técnico la demandada pueda eximirse sin más de responsabilidad, toda vez que tales circunstancias, salvo que sean razonablemente insuperables, no pueden proyectarse en desmedro de los derechos de los pasajeros. Es decir que no basta con alegar en forma genérica un desperfecto si no se lo relaciona con el



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 7145/2014

cumplimiento a ultranza de todos los controles técnicos previos al vuelo por parte de la empresa y de todas las medidas necesarias tendientes a superarlo. Es que esa falla podría deberse, precisamente, a la falta de mantenimiento imputable al transportista o a una imprevisión inexcusable de su parte (conf. Sala III, causa n° 7042/11 “Stinfale, Víctor Alejandro y otros c/ American Airlines Inc. s/ incumplimiento de contrato” del 17/11/15).

IX.- Si bien lo señalado me resulta suficiente fundamento para hallar responsable a Aerolíneas Argentinas, tampoco queda claro por qué no era posible solucionar el desperfecto técnico en el taller aeronáutico más cercano, máxime cuando las partes fueron contestes en que la detección de la falla se produjo mientras la aeronave sobrevolaba la República Federativa de Brasil. En este sentido, el perito ingeniero en Seguridad e Higiene Laboral interviniente, Carlos Alberto CALLEJA, dio cuenta en su informe glosado a fs. 249/254 que *“la reparación del sistema radar de la aeronave LV-FPV puede efectuarse en cualquier taller aeronáutico del mundo, que se encuentre habilitado por Airbus para realizar este nivel de reparación”* y, en base a ello, informó que *“(...) la asistencia técnica más cercana de la empresa Airbus se encuentra en: - República Federativa de Brasil en el estado de Sao Paulo. – (...)”*.

Lo expuesto da cuenta que la accionada, en la emergencia, no logró acreditar una diligencia razonable una vez advertida la falla técnica, puesto que no se explican los motivos por los que decidió regresar la aeronave a la base ubicada en el aeropuerto de Ezeiza cuando, tal como ha quedado probado, podría haber descendido en el taller de Asistencia Técnica ubicado en la zona que se encontraba sobrevolando de Sao Pablo, Brasil –habilitado a tales fines-, lo cual, a su vez, seguramente hubiese permitido solucionar el desperfecto en un plazo menor al que definitivamente conllevó y, de esa forma, continuar el viaje dentro de un lapso razonable a los fines de evitar mayores perjuicios a los usuarios.

Tampoco ha demostrado los motivos que le imposibilitaban reubicar a los actores en el primer vuelo posterior a la detección de la falla mecánica, lo que, sin lugar a dudas, hubiese posibilitado completar el itinerario inicialmente programado en un lapso menor al que finalmente lo hicieron y no luego de más 24 horas del horario originalmente pactado y previsto por los pasajeros (véase que el vuelo se reprogramó para las 12:00 hs. del día 31/12/13 y finalmente partió a las 12:25 hs.; cfr. documental aportada por la actora a fs. 34/35 que no se halla cuestionada).

En efecto, la accionada ni siquiera probó haber ofrecido un vuelo previo ya sea dentro su misma compañía o perteneciente a otra empresa aeronáutica, tal como prevé el art. 12 de la Resolución 1532/98 del Ministerio de Economía, Obras y Servicios Públicos que específicamente dispone que ***“a) Si debido a circunstancias operativas, técnicas o de índole comercial, el transportador cancela o demora un vuelo o la entrega de equipaje por más de CUATRO (4) horas, o deniega el embarque porque no puede proporcionar espacio previamente confirmado (overbooking o sobreventa), o no puede hacer escala en el punto de parada-estancia o de destino del pasajero, o causa a un pasajero la pérdida de un vuelo de conexión para el que tenía una reserva confirmada, el pasajero, tendrá el derecho a: - su inclusión obligatoria en el vuelo inmediato posterior del mismo transportador para su destino, o - al endoso de su contrato de transporte, incluyendo conexiones con espacio confirmado, cuando sea aceptable para el pasajero, o - a ser reencaminado por otra ruta hacia el destino indicado en el contrato, por los servicios del transportador o en los servicios de otro transportador, o por otro medio de transporte, en estos últimos casos sujeto a disponibilidad de espacio (...).”***

En ese marco, cuadra recordar que el incumplimiento de la carga de la actividad probatoria sobre la presencia de una causal eximente de la responsabilidad achacada y de la diligencia exigible ante el trastorno acaecido no puede ser suplido por la imaginación o por un forzado juego de presunciones de quienes administran justicia (conf. esta Sala, causas n° 20.814/96 del 20.06.06, n° 9.896/00 del 22.03.10 y n° 7798/15 caratulada



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 7145/2014

“Raffo, Edgardo Oscar y otro c/ Alitalia s/ incumplimiento de contrato” del 31.03.21; y Sala III, causa n° 10.105/05 del 20.10.05).

Lo dicho en los párrafos precedentes, sumado ello a la circunstancia de no tener prevista una aeronave alternativa, evidencia una exclusiva falta de diligencia y previsión de la demandada, quien no ha logrado demostrar la causal eximente del incumplimiento del contrato de transporte aéreo por ella invocada. En consecuencia, debe responder al igual que por cualquier decisión comercial que adopte frente a su incapacidad para superar los problemas técnicos.

X.- Sentado lo expuesto, corresponde abordar el tratamiento de los rubros indemnizatorios solicitados por los accionantes.

10.1.- En primer lugar, comenzaré por analizar la procedencia del “daño emergente” pretendido por el coactor Marcelo José GENTILE por la suma de \$484,12 y 1.535,05 euros.

El demandante funda su reclamo en la demora en arribar al aeropuerto de Madrid, lo que implicó la pérdida del vuelo de conexión con destino a Roma, Italia que tenían contratado con la compañía aérea Iberia para el día 31/12/13, identificado bajo el n° IB 3238, por el monto de 633,30 euros, circunstancia que los obligó a efectuar una nueva compra para el día 01/01/14 ante la aerolínea Air Europa por la suma de 647,83 euros. A su vez, aduce haber realizado erogaciones en concepto de refrigerios durante la escala no prevista por el monto de 30,50 euros. Reclama, por otro lado, la pérdida del traslado que tenía pactado desde el aeropuerto de Roma hacia el alojamiento por el monto de \$484,12, como así también lo abonado en concepto del nuevo traslado programado en taxi por el monto de 60 euros y, finalmente, solicita el reintegro de la suma de 163,42 euros correspondiente a la noche de hospedaje no gozada del día 31/12/13.

En este sentido, es dable recordar que este Tribunal ha sostenido que la prueba de la existencia del daño sufrido por el acreedor es uno de los

presupuestos de la responsabilidad del deudor (conf. LLAMBIAS, Jorge Joaquín, “Tratado de Derecho Civil. Obligaciones”, T. 1, Ed. Perrot, n° 231). En otras palabras, la procedencia de la indemnización a cargo de la transportista comprende los daños y perjuicios que son consecuencia inmediata y necesaria del incumplimiento contractual en que incurriera (conf. Sala II, expte. n° 7798/15 “Raffo, Edgardo Oscar y otro c/ Alitalia s/ incumplimiento de contrato” del 31/03/21).

En este contexto, a raíz de la reprogramación del vuelo AR 1132, los accionantes no pudieron embarcar a término y hacer uso de los pasajes adquiridos ante la firma “Iberia” para el vuelo IB 3238 –con trayecto Madrid/Roma- (cfr. constancias de fs. 58/63), por lo que se vieron obligados a adquirir nuevos tickets ante la empresa “Air Europa” para el vuelo n° UX 1043 con fecha de partida el día 01/01/14 (cfr. fs. 49/57). En razón de ello, tampoco pudieron utilizar el hospedaje contratado en la ciudad de Roma, Italia, más precisamente en el “House Trip” durante la noche del 31/12/13 (cfr. fs. 46), ni hacer uso del traslado privado que tenían programado al momento de su arribo en el aeropuerto “Fiumicino” con la compañía “Shuttle Direct” (cfr. fs. 48). En efecto, se desprende de la prueba producida en autos que tales erogaciones efectivamente fueron realizadas por el coactor Marcelo José GENTILE mediante tarjeta de crédito por los montos de 647,83 euros (en lo que respecta a los nuevos pasajes aéreos adquiridos con la compañía Air Europa), 163,42 euros (correspondiente a la noche de alojamiento no gozada) y \$ 484,12 (en concepto del traslado privado que tenía contratado al momento de su arribo desde el aeropuerto Fiumicino hasta el hospedaje), tal como se desprende de las constancias que en copias lucen glosadas a fs. 36, 39, 47 y 57, y que fueran autenticadas mediante los informes obrantes a fs. 204/205 y fs. 211.

Las situaciones que aquí se puntualizaron configuran consecuencias inmediatas –o bien mediatas previsibles- de la acción y omisión antijurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas por el cual la accionada debe responder (conf. art. 901 del derogado Código Civil, vigente al tiempo de los hechos).

Distinta suerte corren los montos reclamados en virtud de las supuestas erogaciones realizadas en concepto de refrigerios y el nuevo traslado



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 7145/2014

que se vio obligado a abonar en razón de la demora ya acreditada por la sumas de 30,50 euros y 60 euros, respectivamente, como así también la suma 633,30 euros correspondiente a los pasajes inicialmente adquiridos ante la firma “Iberia” para el trayecto Madrid-Roma, respecto de los cuales, tengo para mí, corresponde su rechazo.

Ello así, pues en lo atinente al reclamo vinculado a las erogaciones realizadas por la suma de 30,50 euros en concepto de refrigerios durante la escala que debió aguardar en Madrid previo a su trayecto con destino a Roma, no obra la más mínima constancia que dé cuenta de tales gastos y, además, por otro lado, el actor ya tenía prevista una escala en dicho aeropuerto al momento de su arribo (cfr. constancias de fs. 58/63, autenticadas mediante prueba de informes de fs. 200). Es dable suponer que durante la espera, preveía de antemano con realizar determinadas erogaciones en concepto de alimentos y refrigerios. No hay aquí menoscabo indemnizable fruto del incumplimiento.

Por otro lado, en lo que concierne al reclamo vinculado al reintegro del monto que debió abonar por el nuevo traslado que habría pactado en taxi desde el aeropuerto de Roma hacia el alojamiento por la suma de 60 euros –respecto del cual me adelanto a decir tampoco obra la más mínima constancia que dé cuenta del mismo-, como así también la devolución pretendida con relación al gasto oportunamente realizado en concepto de los pasajes inicialmente adquiridos ante la empresa “Iberia” para el trayecto Madrid/Roma por el monto de 633,30 euros, cabe destacar que el reintegro ya reconocido en los párrafos precedentes por tales conceptos (véase que se hizo lugar a la devolución de lo pagado por los nuevos pasajes adquiridos por dicho tramo por el monto de 647,83 euros, como así también de la suma de \$ 484,12 correspondiente al traslado que tenían programado desde el aeropuerto de Roma hacia el hospedaje), echa por tierra su pretensión, pues una solución contraria implicaría incurrir en una superposición de compensaciones.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar parcialmente al reclamo impetrado por el demandante en lo que al presente rubro respecta por el monto



total de OCHOCIENTOS ONCE EUROS CON VEINTICINCO CENTAVOS DE EURO (€811,25) y CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS CON DOCE CENTAVOS (\$484,12).

10.2.- Seguidamente, corresponde abordar el tratamiento de la indemnización pretendida por los demandantes en concepto de “daño moral”.

En lo que al presente rubro respecta, debo recordar que se trata de una lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimientos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria (BUSTAMANTE ALSINA, Jorge, *Teoría General de la Responsabilidad Civil*, pág.208). Asimismo, es importante destacar que, a juicio de esta Sala, la indemnización del daño moral cumple un papel resarcitorio (confr. causa 4.412 del 1.4.77 y muchas posteriores). Busca enjugar esa afección espiritual, a través del único sucedáneo con que puede hacerlo una sentencia en un proceso patrimonial: una suma de dinero que procurará compensar los sentimientos y malestares padecidos.

No desconozco que en materia contractual el reconocimiento de una indemnización por ese concepto tiene carácter restrictivo y el Juez debe ponderar su procedencia en atención al hecho generador y a las particulares circunstancias del caso (art. 522 del Código Civil, y conf. esta Sala, causa n° 11.489/2009 “Vázquez José Omar c/ Estado Nacional Ministerio de Justicia Seguridad y Derechos Humanos Servicio Penitenciario Federal s/ accidente de trabajo/enferm. prof. acción civil” del 1.3.19). Es decir, que excedan la mera contrariedad por la frustración de la relación convenida y esperada (conf. Sala I, causa n° 7.170/01 del 20.10.05), pues la finalidad del rubro no es engrosar la cuantía de la indemnización por daños materiales, sino mitigar, mediante una “compensación de bienes”, los males o las heridas causados a las afecciones más estrechamente ligadas a la dignidad y a la plenitud del ser humano (conf. Sala I, causa n° 16.470/03 del 29.03.07).

Ahora bien, es necesario tener presente que el daño moral debe ser una consecuencia espiritual del incumplimiento. Se trata de una noción concreta y diferenciable de la lesión en sí misma considerada. Ello acarrea que,



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 7145/2014

en los casos de responsabilidad contractual, el daño extrapatrimonial deba ser probado al igual que los restantes presupuestos de la responsabilidad civil (conf. ZAVALA de GONZÁLEZ, Matilde, *Resarcimiento de daños. Daños a las personas (Integridad sicofísica)*, T. 2a; 2da. Edición, pág. 460).

En el “sub-lite”, la descripción de los hechos revela que los actores fueron colocados en una situación de desasosiego y angustia por la demora del vuelo que habían contratado, la pérdida del vuelo siguiente, y las molestias y el estrés que ello pudo haberles ocasionado, padecimientos espirituales que, en consecuencia, resultan indemnizables.

Por lo demás, el cumplimiento defectuoso del contrato de transporte por la demora en llegar a destino, ha producido, en el caso, la privación del derecho elemental del ser humano de decidir, voluntaria y libremente, cómo y dónde ocupar el tiempo de su vida (cfr. causa n° 6.915/04 del 27.11.08 que tramitó ante la Sala I de ésta Cámara). En el caso, se halla acreditado que los accionantes habían planificado celebrar el año nuevo en la ciudad de Roma, Italia junto con los restantes familiares que aguardaban en dicho destino (cfr. constancias obrantes a fs. 40/45, declaración testimonial de fs. 222/223 y vta. y prueba de informes de fs. 256/261), evento que obviamente se vieron impedidos de celebrar en virtud del retraso del vuelo pactado y la consecuente reprogramación de su itinerario. Es normal que tamaña frustración haya aumentado el desasosiego de los viajantes, que en el lugar de ese momento de festejo debieron atravesar la incertidumbre propia de las demoras, pérdida de conexión, etc.

En tales condiciones, considero justo –teniendo en cuenta la prueba rendida en autos- fijar la indemnización de TREINTA Y CINCO MIL PESOS (\$35.000) para cada uno de los actores en concepto de daño moral.

XI.- Finalmente, y en lo que respecta al reclamo formulado por la actora vinculado al reintegro de las sumas en pesos resultante de la cotización oficial de dicha moneda, con más el 35% de dicho valor que oportunamente

fuera abonado a la AFIP en concepto de anticipo de impuesto a las ganancias, estimo que, según el curso natural y ordinario de los acontecimientos, dada la fecha en que se inició la demanda y la de la presente sentencia de Cámara, es de suponer que el reclamo se ha tornado abstracto. Atento al tiempo transcurrido, los actores habrán gestionado la devolución de lo retenido en los términos de la Resolución General AFIP N° 3550, y la entidad recaudadora ya habría procedido a reintegrar dichas sumas. De hecho nada se menciona al respecto ni se reitera la pretensión en la expresión de agravios presentada a fs. 564/580 vta.

XII.- En consecuencia, la demanda prospera por la suma final de CIENTO CINCO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS CON DOCE CENTAVOS (\$105.484,12) y OCHOCIENTOS ONCE EUROS CON VEINTICINCO CENTAVOS DE EURO (€ 811,25), siempre que no supere el límite de responsabilidad contemplado por el art. 22, inc. 1) del Convenio de Montreal, con más los intereses a contar desde que el hecho generador tuvo lugar (31/12/13) hasta el efectivo pago, conforme la tasa que el Banco de la Nación Argentina prevé en sus operaciones de descuento a treinta días respecto del monto en pesos, y para el monto en euros al 4% anual no capitalizable, o la cantidad de pesos en moneda nacional que sea necesaria para adquirir dicho monto, según la cotización de la referida divisa en el mercado libre de cambios el día de su efectivo pago.

Respecto de las costas, teniendo en cuenta que la demandada es quien resultó sustancialmente vencida, que en este tipo de procesos forman parte de la indemnización y que se ha sujetado el monto por el que prospera la acción al resultado de las pruebas (ver demanda, capítulo objeto, fs. 73), corresponde que Aerolíneas Argentinas las abone (art. 68, primera parte del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

XIII.- Por las consideraciones expuestas, y si mi voto es compartido, corresponde revocar la sentencia de primera instancia, haciendo lugar, parcialmente, a la demanda con el alcance fijado en el Considerando XII, con costas (art. 68, primera parte del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 7145/2014

Los doctores Eduardo Daniel Gottardi y Ricardo Gustavo Recondo por razones análogas a las expuestas por el doctor Alfredo Silverio Gusman adhieren al voto que antecede.

En virtud del resultado que instruye el Acuerdo que antecede, esta Sala **RESUELVE**: Revocar la sentencia de primera instancia, haciendo lugar, parcialmente, a la demanda con el alcance fijado en el Considerando XII, con costas (art. 68, primer párrafo del Código Procesal).

Difiérase la regulación de honorarios hasta que se practique la liquidación y se establezcan los correspondientes a la instancia de grado.

Regístrese, notifíquese a las partes y a la Sra. Defensora Oficial interviniente y devuélvase.-

