

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE TUCUMÁN

SENT N° 114

Provincia de Tucumán

Y VISTO: El conflicto negativo de competencia suscitado entre el Juzgado en lo Civil y Comercial Común de la IIIª Nominación y el Juzgado en lo Civil en Documentos y Locaciones de la IIª Nominación en autos: "**García Serna Gisela**

Verónica de las Mercedes y otros vs. Avantrip.Com S.R.L. s/ Sumarísimo (Residual)"; y

CONSIDERANDO:

I.- Viene a conocimiento y resolución de esta Corte el conflicto negativo de competencia suscitado en los autos del rubro entre el Juzgado en lo Civil y Comercial Común de la IIIª Nominación y el Juzgado en lo Civil en Documentos y Locaciones de la IIª Nominación.

II.- La cuestión de competencia ha sido objeto de tratamiento en el dictamen del Ministerio Público Fiscal, que incorpora oficiosamente a la controversia el texto del art. 198 del Código Aeronáutico en cuanto dispone: "*Corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los tribunales inferiores de la Nación el conocimiento y decisión de las causas que versen sobre navegación aérea o comercio aéreo en general y de los delitos que puedan afectarlos*".

Con base en ello, aconseja que esta Corte declare de oficio la incompetencia de los tribunales provinciales, en favor de los juzgados federales.

III.- Se trata de una cuestión que ha generado debates en la doctrina (Puede verse: Bestani, Elías F. - Rodríguez Mamberti, M. Victoria, "Cuando lo claro se torna oscuro: sobre la competencia en materia aeronáutica" LLC 2019 (diciembre), 6 TR LALEY AR/DOC/3146/2019; Capaldo, Griselda D., "De la legislación aeronáutica al proyecto de ley de defensa del consumidor (y viceversa)", Sup. Especial Comentarios al Anteproyecto de LDC, 71 TR LALEY AR/DOC/593/2019; Arias, María Paula y otro, "La tutela efectiva de los derechos del consumidor. Con especial referencia a las provincias de Tucumán y Santa

Fe”, SJA 17/10/2018, 29, JA 2018-IV, TR LALEY AR/DOC/3424/2018; Loutayf Ranea, Roberto G. - Solá, Ernesto, “Competencia en materia aeronáutica”, LA LEY 17/12/2015, 7 LA LEY 2016-A , 33 TR LALEY AR/DOC/3824/2015; Knobel, Horacio E., “Defensa del consumidor y transporte aéreo. El nuevo régimen de la ley 26.993”, DCCyE 2014 (diciembre), 38 TR LALEY AR/DOC/4250/2014).

Por lo que se exige mucha rigurosidad para precisar adecuadamente el objeto de la pretensión.

IV.- Esta Corte ha destacado reiteradamente que para determinar la competencia en razón de la materia debe estarse a los hechos expuestos en el escrito de la demanda, alegados en sustento de la acción que se promueve, siendo lo relevante a tal efecto la naturaleza o índole intrínseca del hecho o acto jurídico constitutivo de la pretensión, y sin perjuicio de ser resuelta la causa en su oportunidad, conforme las defensas opuestas por el demandado (Cfr. CSJTuc., Toledo José Daniel vs. Asociart ART S.A. y otros s/ Especiales -Residual-, sentencia N° 342 del 29/3/2016; en igual sentido: sentencia N° 62 "Lizárraga Miguel Rolando vs. Asociart S.A. y otro s/ Daños y perjuicios" del 22/02/2017. sentencia N° 608 "Chavarría Sandra Carolina del Valle vs. Peralta Roberto y Popul ART (Caja Popular de Ahorros) s/ Accidente de Trabajo" del 17/5/2017. Sentencia N° 839 "Lazarte Jorge Antonio vs. Caja Popular de Ahorros de Tucumán y otros s/ Daños y perjuicios" del 12/6/2018).

V.- A partir de ello, es imprescindible tener en consideración que la presente acción versa sobre un reclamo de indemnización por daños que la agencia de turismo demandada le habría ocasionado a la actora consumidora, por incumplimientos de deberes empresarios accesorios de un contrato que vinculó a las partes, en torno a la compra de pasajes aéreos.

El objeto de la demanda contiene pretensiones por daños consistentes: en la suma equivalente para compra de pasajes perdidos, daño moral y daños punitivos.

En la parte esencial del escrito de demanda se exponen los siguientes fundamentos: *“...comenzaron a intentar comunicarse con la demandada, mediante reiterados llamados a la línea de atención al cliente (desde el 3815112083 al 0800-222-2826). Pero la empresa nunca atendió los llamados. Hasta aquí, el primer incumplimiento del deber de informar que recae sobre la vendedora, al no comunicar al consumidor que el vuelo estaba cancelado por la aerolínea. Por el contrario, guardó silencio absoluto a pesar de los insistentes mails (...) a pocos días para la partida pactada, Avantrip les informó que el vuelo estaba cancelado, mediante un mail...”*.

Luego se añade, en otro párrafo relevante de la demanda, que: *“Luego de un intercambio de mails con la intención de reprogramar el viaje para el mes de noviembre del 2021, el 6 de junio la empresa les dijo: ‘El pasaje puede quedar abierto...’ Ante las exigencias de establecer una nueva fecha posible para el viaje, las actoras solicitaron la reprogramación del viaje, ante lo que Avantrip (el día 9 de junio) les ofreció una nueva alternativa para el 03 de agosto. Luego ese viaje también fue cancelado, alegando -la demandada- que Alitalia recién volvería a operar en Octubre de ese año...”*.

El actor también alegó que: *“El viaje programado nunca se realizó porque la empresa ALITALIA dejó de operar esos vuelos, cancelándolos. De ello, las accionantes se enteraron por las noticias que circularon en los medios periodísticos: Alitalia dejó de existir el 14 de octubre de 2021... ”*.

El demandante sintetiza, esgrimiendo: *“En síntesis, Avantrip incumplió constantemente sus obligaciones, hasta concretar el incumplimiento total: 1. Nunca informó adecuadamente, ni las suspensiones, ni las cancelaciones, ni la situación de Alitalia; 2. Vendió a las actoras pasajes para volar por una aerolínea que tenía serios problemas económicos desde hace meses, incrementados por la pandemia, todo lo que debió ser conocido por la empresa, profesional de la venta de servicios turísticos; 3. No realizó gestiones oportunas para conseguir una solución razonable al problema, generado por el mal asesoramiento de la propia empresa...”*.

Y más concluyente, bajo el título “Derecho”, el actor indica los dos derechos fundamentales de la consumidora, eventualmente transgredidos: el derecho a ser debidamente informado, y el deber de asesoramiento basado en la buena fe; ambos exclusivamente imputables a la empresa de turismo y no a la Línea Aérea, que -dicho sea de paso- no ha sido codemandada, ni citada.

En consecuencia, de los párrafos transcritos y de la lectura íntegra de la demanda es dable colegir que lo pretendido se traduce en daños por el incumplimiento del deber de información y asesoramiento, por parte de la demandada empresa de turismo, exclusivamente.

VI.- A los fines de dilucidar la competencia en este caso en particular, la cuestión radica en establecer si la causa versa: (i) sobre la navegación aérea; (ii) sobre el comercio aéreo en general; o (iii) sobre los delitos que puedan afectar la navegación aérea o el comercio aéreo en general. Pues bien parece razonable concluir que el asunto no versa, al menos de manera categórica, sobre la navegación aérea ni sobre un delito que pueda afectar la navegación aérea o el comercio aéreo en general, tal que exija oficiosamente la declaración de competencia federal.

Dicho en otros términos, la pretensión no se dirige contra una línea aérea, ni tampoco se reclaman incumplimientos como consecuencia de la “navegación o comercio aéreo” (competencia en razón de la materia); por lo que el supuesto de marras no se subsume en la norma de excepción del art. 198 del Código Aeronáutico, antes transcripto.

Una recta interpretación del texto literal, del sentido y de la finalidad de la regla *ut supra* reproducida conduce a la conclusión de que la demanda de autos no se encuadra en el dispositivo legal aludido.

VII.- No se nos escapa que en algunos precedentes, donde se discutió aeronavegación, se resolvió la competencia federal; pero cabe anticipar que las circunstancias fácticas de dichos antecedentes distan considerablemente del presente proceso.

Así, en el caso “Goya, Rocío Ayelén y otro c/ Aerovías de México SAC de CV s/ Daños y perjuicios” (Fallos 346:75, del dictamen del Procurador General), la Corte Nacional resolvió la competencia federal de un precedente que versaba sobre contrato de transporte aéreo. Pero en ese asunto, conforme puede leerse en el propio fallo “*las actoras demandan a Aerovías de México en virtud de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de los contratos de transporte aéreo*”; lo que ostensiblemente se aparta de lo demandado en la especie.

Lo mismo cabe predicar de los fallos allí citados: “Civelli, Silvia c/ Iberia Línea Aérea de España s/ Daños y perjuicios”, del 05/5/2009 (demanda contra Iberia Líneas Aéreas de España, a fin de obtener el resarcimiento de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de un contrato internacional de transporte aéreo); “Zulaica, Alberto c/ Air Europa Líneas Aéreas SA y otro/a s/ Cumplimiento de contrato”, del 29/12/2015 (reclamo de cumplimiento del contrato de transporte aéreo a Air Europa Líneas Aéreas S.A.); “Triaca, Alberto Jorge c/ Southern Winds Líneas Aéreas S.A. s/ Daños y perjuicios” (demanda contra Southern Winds Líneas Aéreas S.A. por el daño moral que le produjo no solo el trato discriminatorio de que fue objeto al prohibírsele realizar un viaje de cabotaje sin acompañante hábil, sino también el retraso en el vuelo y entrega del equipaje, más su elevación al avión mediante el esfuerzo de terceros y la incertidumbre de su regreso en dicha empresa).

Como puede deducirse, en los precedentes recién enunciados era legitimada pasiva la propia línea aérea por acciones referidas directamente al contrato de transporte aéreo; que no es lo que acaece en marras.

Asimismo en “González, Aníbal Gabriel c/ Casopeia Viajes y Turismo y otro s/ Ley de Defensa del Consumidor” del 22/12/2020, la propia Corte de la Nación relata que la accionante había contratado “*un trayecto aéreo... en Casopeia Viajes y Turismo y Lan Chile, y que dentro de los plazos legales solicitó la cancelación de los pasajes y el reintegro de lo abonado, lo que no se cumplimentó*”. En consecuencia, reclamaba la restitución del importe desembolsado, más los gastos, costas e intereses a ambos legitimados pasivos, esto es, la empresa de turismo y la aerolínea, también por el propio contrato de transporte aéreo.

Cabe insistir que contrastados tales antecedentes con la cuestión planteada en esta causa, cabe juzgar que se tratan de supuestos disímiles.

El presente litigio se sustenta en un conflicto entre particulares, fundado en normas de derecho común donde no se debate el contrato de transporte aéreo en sí mismo, sino los deberes emergentes del vínculo mercantil y de consumo entre las partes. En cambio, aquellos procesos versaban sobre el incumplimiento -por parte de la aerolínea- de la adecuada prestación del servicio de transporte, involucrando la aplicación de reglas del derecho aeronáutico nacionales e internacionales.

VIII.- Por el contrario, cuando los debates giraron sobre tópicos similares a los que nos atañe, la propia Corte Federal se inclinó por la competencia local.

Así se resolvió: *“corresponde resaltar que tanto los hechos expuestos en el escrito de inicio, como el objeto principal del reclamo de autos, se relacionan estrictamente con el incumplimiento de obligaciones nacidas de un contrato celebrado entre el actor y una sociedad mercantil -agencia de turismo-, sin que se encuentre demandada la línea aérea. Por otra parte, en el marco en el que fue promovida la acción, no se encuentra en debate la aplicación o inteligencia de la legislación aeronáutica, de naturaleza federal, por lo que considero que corresponde atribuir competencia a la Justicia Nacional en lo Comercial”* (CSJN, “*Texido Juan Ignacio c/ Despegar.com.ar S.A.*”, sentencia del 26/03/2014).

En ese caso, se añadió: *“el actor promovió una demanda contra la agencia de viajes Despegar.com.ar con el objeto de obtener el resarcimiento de los daños y perjuicios por el incumplimiento de las obligaciones a su cargo (fs. 20/28). Relató que había contratado la compra de pasajes aéreos cuyo servicio sería prestado por la firma ‘Aerosur S.A.’ (...) Manifestó que la demandada no le informó acerca de los problemas financieros que enfrentaba la mencionada aerolínea, como tampoco le ofreció otras alternativas antes de efectuar el pago del servicio contratado. Sustentó su pretensión en los artículos 1078, 1109 Y concordantes del Código Civil y en la ley 24.240...”*.

Como se advertirá, se tratan de circunstancias fácticas idénticas a la de marras.

Tal inteligencia también se ratificó posteriormente en “*Borgna Pablo Sebastián c/ Aerolíneas Argentinas SA s/ Acción meramente declarativa*” del 22/8/2019 cuando se entendió que: *“en tales términos, y con arreglo a lo expresado por esa Corte en Fallos: 322:589, “C & CNET S.A.”, atañe a la Justicia Nacional en lo Comercial (o sea, local) intervenir en las actuaciones en que se reclama a una empresa de aeronavegación a propósito de un incumplimiento contractual, si no se advierte que se encuentre directamente involucrada la interpretación de preceptos federales ni cuestiones de derecho aeronáutico. En autos, no aprecio que el asunto se vincule principalmente con el servicio de transporte aéreo comercial, entendido éste como la serie de actos destinados al traslado en aeronave de personas o cosas, de un aeródromo a otro y, por ende, sujetas a las reglas del Código Aeronáutico, su reglamentación y normas operativas de la autoridad aeronáutica. Se impugna, en cambio, la validez de cláusulas contractuales relativas a un programa promocional dirigido a obtener millas para ser canjeadas por billetes de avión de las compañías aéreas que participan en él o por servicios que prestaran las empresas asociadas al mismo -v. ‘Condiciones Generales de Uso de Aerolíneas Plus’-, sobre la base de que contravienen distintas disposiciones del derecho común.”* (Paréntesis nos pertenece).

Y tal discernimiento se mantiene hasta la actualidad. Más recientemente, el Máximo Tribunal Federal, en una causa de plataforma fáctica análoga a la que nos concierne, juzgó: *“En los autos, la actora relata que el 19 de diciembre de 2019 contrató dos pasajes aéreos... mediante la comercializadora web Despegar Com Ar S.A. Detalla que la partida estaba prevista para el 9 de abril de 2020 y el regreso para el 19 de abril de 2020, en ambos casos, a través de Gol Linhas Aéreas Inteligentes. Expresa que, frente a la*

suspensión de los viajes determinada por la pandemia, se comunicó con la accionada, quien, al cabo, le dijo que nada podía hacer y que debía contactar a la empresa que operaba el vuelo. Al llamar a la línea aérea, le informó que la reserva se había cancelado automáticamente a raíz de que el pago del viaje quedó pendiente... Sentado ello, opino que asiste razón al Sr. fiscal, toda vez que los hechos expuestos y el objeto principal del reclamo se relacionan, estrictamente, con el incumplimiento de obligaciones surgidas de un contrato concertado entre el accionante y una sociedad mercantil (agencia de viajes)...sin que se encuentre demandada la aerolínea” (CSJN, “Carnevale, Rodrigo Daniel c/ Despegar COM AR SA s/ Incumplimiento de contrato”, del 08/11/2022).

Los textos transcritos devienen suficientes para considerar que el presente expediente debe seguir su trámite en el orden provincial.

Es que la Corte Suprema ha establecido algunos estándares o parámetros a tener en cuenta para resolver la cuestión de competencia en materia aeronáutica, a saber: el carácter restrictivo y excepcional de la incompetencia federal (CS, Fallos 326:4598; 328:4090), que la controversia afecte directamente la navegación o el comercio aéreo (CS, Fallos 310:2311; 312:1918), o bien que se hayan visto afectados intereses federales o la prestación del servicio (CS, Fallos 319:249 y 778; 322:658 y 323:2213); nada de lo cual se verifica en la especie. Lo dicho nos permite confirmar lo aquí razonado.

IX.- A mayor abundamiento, la competencia en lo concerniente a acciones de consumo sustentada en las disposiciones de la Ley N° 24.240 constituye materia ordinaria objeto de conocimiento y juzgamiento, como regla, de la justicia local. Esta manifestación encuentra justificación en, primer lugar, porque el marco general instituido por la Ley N° 24.240, en tanto norma, no detenta carácter federal sino común y/o de integración (art. 75 inc. 12 CN); y en segundo lugar, porque el tribunal ordinario competente a que refiere el art. 53 (modificado por el art. 26 Ley N° 26.361) es la justicia local y no la federal. (Cfr. Pagés Lloveras, Roberto, “Protección Judicial del Consumidor - Capítulo XI”, en Manual de Derecho del Consumidor, Rusconi, Dante D. (Coordinador), Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009, pág. 454; arts. 1, 3, 45, 52, 53, 54 y ccs. Ley N° 24.240 y modificatorias).

Lo dicho en el párrafo anterior no significa descartar la competencia federal en relaciones de consumo, pero sí cabe exigir un escrutinio estricto, cuando así corresponda, como en el caso del art. 198 del Código Aeronáutico.

Es que no debe perderse de vista que una apropiada asignación de competencia del consumidor constituye una tutela procesal diferenciada en favor de éste (Puede verse, entre muchos: Sahián, José, “Tutela diferenciada de los consumidores”, Revista de Derecho del Consumidor -Número 4- Abril 2018 Fecha:18-4-2018 Cita:IJ-DXXXIII-664). Nos recuerda Quadri que debería haber tutela diferenciada en todos aquellos casos en que puede caer en “desprestigio” el fundamental derecho a la justa y efectiva tutela jurisdiccional (Quadri, Gabriel H., “Situaciones de vulnerabilidad, proceso civil y Constitución: ¿tutelas diferenciadas?”, La Ley, Cita *Online*: AP/DOC/1153/2017). Según este autor, ciertos regímenes, de acuerdo a la sustancia del derecho a resguardar (consumidor, por ejemplo), deberían encumbrarse *per se* en tutelas diferenciadas.

Y añadimos que competencias especialmente celadas se yerguen como modos de tutela diferenciada, en tanto tecnología indispensable para satisfacer el derecho a la tutela judicial efectiva.

De hecho, la propia Corte Federal en un caso, en que zanjó el conflicto de competencia en favor de la justicia ordinaria provincial, consideró que: *“la forma en que se dirime la presente contienda propende, primordialmente, a un mejor y más rápido acceso a justicia para quien se ve obligado a promover un reclamo judicial en pos de conseguir el efectivo goce de sus derechos...”* (CSJN, “G., M. P. c. IOMA s/ Acción de amparo”, del 21/12/2022, Cita TR LALEY AR/JUR/180887/2022).

Extrapolando ese razonamiento a la especie, no cabe duda que la solución aquí propuesta en la que mejor condice con una tutela efectiva de sujetos estructuralmente vulnerables, como son los consumidores; conforme el art. 42 tercer párrafo de la Constitución Nacional que manda establecer *“procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos”*; lo que en el presente caso se verifica en la competencia provincial decidida por ambas partes.

In genere, la doctrina más autorizada ha proclamado que la incompetencia del fuero provincial resultaría restrictivo del derecho de los consumidores acceso a la justicia. La eventual lejanía que supone la justicia federal puede atentar contra un “derecho constitucional de acceso a la solución de conflictos” de los consumidores, que se traduce en garantías procedimentales que el ordenamiento ofrece a los consumidores para asegurarles una tutela judicial efectiva y oportuna. (Cfr. Stiglitz, Gabriel, “Acceso de los consumidores a la justicia”, en Stiglitz, Gabriel A. - Hernández Carlos (dirs.) Tratado de derecho del consumidor, La Ley, Buenos Aires, 2015, Tomo IV, págs. 9 y 10).

X.- Por tanto, la competencia debe seguir siendo provincial.

Corresponde consecuentemente determinar qué fuero de la justicia provincial es competente.

Corresponde, ahora así, adentrarnos en el originario debate por cuestión de competencia de los magistrados actuantes. Sobre el particular, y analizados los antecedentes de autos, se observa que, en su demanda, la actora reclama indemnizaciones por daños con fundamento en violaciones a la Ley N° 24.240, ante el intento frustrado de recibir información adecuada y trato digno por parte de la intermediaria. No se observa que existan elementos que permitan entender que se trata de un reclamo exclusivamente fundado en una locación de servicios, o en el incumplimiento de obligaciones contractuales particulares derivadas de un contrato de ésta índole; sino que se invoca el incumplimiento de deberes que nacen como consecuencia de una relación de consumo, derivación de un contrato de intermediación que no puede asimilarse a la prestación de servicios lisa y llanamente, sin incurrir en una simplificación del contrato que vincula a las partes. Es decir, no se trata de un reclamo exclusivamente cimentado en una locación de servicios, sino que la petición de daños y perjuicios tiene como base un complejo convenio de turismo, de mayor sofisticación

contractual que una mera locación de servicios, por lo que quedaría aprehendido en la norma del art. 68 inc. 1 de la LOPJ.

En similar sentido tiene dicho esta Excma. Corte que “cuando en el caso concreto el actor reclama solo y únicamente daños y perjuicios (daño emergente -fs. 18-, daño moral -fs. 18v.- y daño punitivo -fs. 19-) por la compra frustrada de un aparato de telefonía, corresponde entender al fuero en lo Civil y Comercial Común” (CSJTuc., sentencia N° 1283, 17/10/16, ‘Sued Carlos Alberto vs. Telecom Personal Argentina S.A. s/ Daños y perjuicios’).” (CSJT, sentencia N° 1639 del 22-12-2016, “Yusef, Julio Ismael vs. Telecom Personal S.A. s/ Daños y perjuicios”).

Siendo ello así, dado que el sustento de la acción promovida en el escrito de demanda en estos autos, no encuadra en los casos de locaciones en general a las que refiere el artículo 71, inciso 1, de la LOPJ al fijar la competencia material de los jueces en lo Civil en Documentos y Locaciones; y también, se encuentra excluida de aquel en tanto se trata de una causa de las previstas en el artículo 71 inc. 3 de la LOPJ que exceptúa de dicho fuero a las derivadas del cumplimiento de contratos y de las acciones de daños y perjuicios; corresponde asignar la competencia para entender en el presente juicio a los jueces en lo Civil y Comercial Común, de acuerdo a lo establecido por el artículo 68, inciso 1, de la misma Ley.

En consecuencia, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Civil y Comercial Común de la IIIª Nominación para continuar entendiendo en la presente causa, donde deberán remitirse estos autos para que prosigan su trámite según su estado.

Por ello, encontrándose en uso de licencia la señora Vocal doctora Eleonora Rodríguez Campos, se

RESUELVE:

I.- DECLARAR LA COMPETENCIA del Juzgado en lo Civil y Comercial Común de la IIIª Nominación para continuar entendiendo en autos, conforme lo considerado.

II.- REMITIR los autos a dicho juzgado a fin que prosiga el trámite según su estado.

HÁGASE SABER.

Voto de la señora Vocal doctora Claudia Beatriz Sbdar:

Comparto y adhiero al voto del señor Vocal doctor Daniel Leiva, apartados I, II, III, IV, V, VI, VII, VIII y X, así como a su parte resolutive.

SUSCRIPTA Y REGISTRADA POR LA ACTUARIA/O FIRMANTE EN LA PROVINCIA DE TUCUMÁN, EN LA FECHA INDICADA EN LA CONSTANCIA DE LA REFERIDA FIRMA DIGITAL DE LA ACTUARIA/O.

MEG

NRO. SENT.: 114 - FECHA SENT.: 23/02/2024

Firmado digitalmente por:

CN=FORTE Claudia Maria C=AR SERIALNUMBER=CUIL 27166855859 FECHA FIRMA=23/02/2024

CN=POSSE Daniel Oscar C=AR SERIALNUMBER=CUIL 23126070039 FECHA FIRMA=22/02/2024

CN=ESTOFÁN Antonio Daniel C=AR SERIALNUMBER=CUIL 20080365749 FECHA FIRMA=22/02/2024

CN=LEIVA Daniel C=AR SERIALNUMBER=CUIL 20161768368 FECHA FIRMA=23/02/2024

CN=SBDAR Claudia Beatriz C=AR SERIALNUMBER=CUIL 27142261885 FECHA FIRMA=22/02/2024