---- Trelew, 22 de abril de 2022.----------

----**VISTO Y CONSIDERANDO**: ----------

----I. Que la Dirección General de Defensa y Protección de Consumidores y Usuarios de la Provincia del Chubut, mediante la Disposición N° 178/2021 de fecha 10/12/2021, dispuso aplicar una sanción de multa a F.B L. A. (F.) por la suma de $150.000 por la infracción a los arts. 4 y 19 de la Ley 24240, disponiendo la publicación de la sanción en el diario de mayor circulación de la zona donde se cometió la infracción y en el Boletín Oficial (art. 47 de la Ley 24240 y 6 de la Ley VII N° 22 (art. 1°), asimismo fijó la indemnización por los daños sufridos por la denunciante (daño directo) en la suma de $83.823, la que deberá hacerse efectiva dentro de los diez días de la notificación de la Disposición (art. 3°). ----------

----II. Que la empresa denunciada interpuso y fundó recurso de apelación en fecha 27/12/2021. Sostiene en primer lugar que el órgano administrativo carece de competencia toda vez que el contrato de transporte aéreo se rige por el Código Aeronáutico, sus normas complementarias y Tratados internacionales sobre la materia, no encontrándose alcanzado por las disposiciones de la Ley 24.240 (art. 63). Sostiene que debió aplicarse al caso lo establecido por el art. 12 de la Resolución 1532/98 y declararse la incompetencia de la Dirección General de Defensa del Consumidor provincial.----------

----En segundo lugar, afirma que resulta falso que esa empresa haya incumplido con el deber de información. A tal fin, refiere que los pasajes correspondientes al tercer vuelo contratado por la denunciante fueron utilizados sin inconvenientes, como así también el tramo de ida del primer vuelo. Recuerda que los pasajes aéreos que esa empresa comercializa no son susceptibles de canje. Sostiene que aplicándose un análisis económico del Derecho se concluye que hay que renunciar a que el consumidor obtenga “toda la información”, pues esta última nunca será perfecta al persistir otras dificultades adicionales para integrar efectivamente esa información a la decisión. Agrega que si bien el consumidor es acreedor de la información, ello no lo exime de cumplir con su deber de colaboración para que el proveedor pueda cumplir correctamente con lo que la ley pone a su cargo. Explica que en las presentes la empresa denunciada, sin siquiera haberse cumplido el plazo de espera de la Resolución 1532/98, entregó a la denunciante un voucher a efectos de reintegrar el valor de los tramos no utilizados, lo que da la pauta que se cumplió con las obligaciones inherentes al contrato de transporte aéreo, es decir que el contrato fue cumplido y la denunciante resultó compensada. ----------

----En tercer lugar, sostiene que resulta de aplicación lo dispuesto por el art. 955 del CCyC que regulan el caso fortuito y la fuerza mayor, así como el art. 1091 de ese mismo cuerpo legal que regula la figura de la imprevisión, alegando que la empresa fue afectada por tres hechos sobrevinientes —la pandemia Covd-19, las resoluciones del Ministerio de Transporte y de la ANAC que prohibieron los vuelos y la prohibición de utilizar el aeropuerto de El Palomar como base de operaciones—. En base a ello sostiene que esa

empresa no decidió de manera unilateral dejar sin efecto o cancelar los vuelos contratados por la denunciante. Refiere asimismo que la empresa le ofreció a la denunciante el mencionado voucher por el valor abonado a fin que sea utilizado en futuras compras cuando se retomase la actividad aerocomercial, circunstancia que rechaza la existencia de cualquier tipo de conducta antijurídica. ----------

----En cuarto lugar, se agravia del monto de la multa por considerarla excesiva, sosteniendo que aquella no deriva de un análisis serio y razonado omitiendo tener en cuenta la ajenidad de la empresa denunciada, la inexistencia de un daño causado, la falta de afectación al interés público y la inexistencia de dificultades o perjuicios al servicio o a terceros. Refiere que ello se traduce en una ausencia de proporcionalidad entre el objeto y la finalidad del acto administrativo en violación al principio receptado en el art. 7, inc. f de la Ley 19.549.----------

----Finalmente, sostiene que el daño directo establecido en la disposición recurrida resulta improcedente e inconstitucional, en primer lugar porque la denunciante jamás peticionó su otorgamiento, no pudiendo suplir la administración aquella omisión. Agrega que el daño directo es improcedente por no existir incumplimiento de la ley 24.240 al haber entregado esa empresa a la denunciante un voucher equivalente al valor abonado. Asimismo, plantea la inconstitucionalidad de la figura, toda vez que la reparación de daños resulta una atribución propia del Poder Judicial por lo que de admitirse un resarcimiento de daños en sede administrativa se provocaría una grave violación al debido proceso dispuesto por la Constitución Nacional y normas inferiores, así como la garantía de defensa en juicio. Agrega que la denunciante no posee ningún tipo de inconveniente para reclamar en sede judicial el daño directo, preservándose de esa forma el derecho de defensa de la empresa denunciada.----------

----III. En primer lugar, corresponde dar tratamiento al cuestionamiento del recurrente sobre la competencia de la Dirección General de Defensa y Protección de Consumidores y Usuarios de la Provincia del Chubut a efectos de resolver el reclamo articulado en este expediente. ----------

----Esta Sala ya ha señalado que —independientemente de la aplicación del ordenamiento aeronáutico— los pasajeros que contratan los servicios de una aerolínea son consumidores en los términos de la ley 24.240 (esta Sala en SICA N°10/2021). Es decir, son parte de una relación de consumo al adquirir los servicios de una empresa, en forma onerosa y como destinatarios finales, sea en beneficio propio o de su grupo familiar. Ello hace que no pueda sostenerse que queden excluidos en forma total y generalizada de las restantes disposiciones de la señalada ley o que ésta les sea notoriamente extraña (conf. art. 1093 CCCN; CNCIV.COM.FED. Sala III, "Fortunato, José Claudio c/American Airlines y otros s/Pérdida de equipaje", 04/12/2012). ----------

----En efecto, la categorización de contratos de consumo no es privativa de una especie de contrato en particular sino que es compartida por cualquier contrato en el que sea parte un consumidor o usuario, y ello incluye al transporte de pasajeros de cualquier tipo

(aéreo, fluvial, marítimo y terrestre). Es por ello que el CCCN regula en el Titulo III del Libro III los contratos sin distinción en lo relativo a la relación de consumo y las leyes especiales de los consumidores; mientras que los contratos en particular (entre ellos el de transporte) se encuentran legislados en el Titulo IV del mismo Libro y por las leyes especiales. En síntesis, nada impide la inclusión del contrato de transporte aéreo dentro de la categoría más amplia de contratos de consumo, aunque el proveedor, por la actividad que desarrolla, esté alcanzado asimismo por otra normativa específica. ----------Por último, no puede pasarse por alto que —como ya ha compartido esta Sala con el criterio de la corte nacional y bonaerense— la finalidad de la LDC es la protección del consumidor o usuario, resultando sus normas de orden público, por lo que persigue dicho sistema la debida tutela y protección de estos, que a modo de purificador legal integra sus normas con las de todo el orden jurídico. De manera que se impone una interpretación que no produzca un conflicto internormativo, ni malogre o controvierta los derechos y garantías que, en tal sentido, consagra el art. 42 de la Constitución nacional (conf. esta Sala, SDC N° 04/2016, con cita a C.S.J.N., causas C.745.XXXVII., in re "Caja de Seguros S.A. c/ Caminos del Atlántico S.A.C.V.", sent. del 21-III-2006, "Fallos" 329:695, voto del doctor Zaffaroni; F.331.XLII; REX, "Federación Médica Gremial de la Cap. Fed. -FEMEDICA- c/ DNCI - DISP 1270/03", sent. del 18-XI2008, "Fallos" 331:2614, disidencia del doctor Maqueda; SCJBA - causa C. 115.486, "Capaccioni, Roberto Luis contra Patagonia Motor S.A. y BMW de Argentina S.A. Infracción a la Ley del Consumidor – Sentencia del 30/09/2014). ----------Por tanto, si bien el art. 2 del Código aeronáutico argentino establece un orden de prelación en la aplicación de las normas y que la Resolución Nº 1532/1998 del ex Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos ("Condiciones Generales del Contrato de Transporte Aéreo") aborda las cuestiones atinentes a ellos, la autonomía legislativa del transporte aéreo fue alterada en parte por el derecho del consumidor, el que —contemplando la especialidad del derecho aeronáutico— dispuso la aplicación supletoria de la propia Ley N° 24.240 a la actividad aerocomercial en su art. 63. ----------En concreto, se ha dicho que, en virtud de la supletoriedad que rige la materia, el ámbito de aplicación de la Ley 24.240 se dirige a resolver las siguientes cuestiones del transporte aéreo: (a) el incumplimiento por parte de las empresas aéreas de informar debidamente al usuario (art. 4to. y 36 Ley 24.240); (b) el incumplimiento por parte de las aerolíneas del mantenimiento de ofertas realizadas (Art. 7 Ley 24.240); (c) los efectos de la publicidad (art. 8 Ley 24.240); (d) el incumplimiento en su obligación de brindar el servicio en las condiciones ofrecidas, publicitadas o convenidas (art. 19 Ley 24.240); (e) la facultad del usuario aéreo de revocar la aceptación en las ventas realizadas en forma telefónica o electrónica (arts. 33 y 34 LDC); (f) la prohibición de cláusulas abusivas (art. 37 Ley 24.240); (g) la obligación de brindar trato digno a los usuarios del servicio y la prohibición de diferenciar precios o calidades a consumidores extranjeros (art. 8 bis Ley

24.240); (h) el plazo de prescripción para ejercer las acciones por parte del pasajero aéreo (art. 50 Ley 24.240) (conf. Barreiro, Karina "La ley de defensa del consumidor y el transporte aéreo de pasajeros", Revista La Ley, suplemento de actualidad 28/10/2014.).

----En el caso de autos, según el Acta de Imputación N° 54/2021 DGD y PCyU/STR (hoja 44/vta.) la Autoridad Administrativa imputó a la empresa demandada haber infringido el deber de información (art. 4 Ley 24.240), el cumplimiento de la oferta realizada (art. 7) así como el de las clausulas establecidas en el contrato celebrado (art. 19). Por lo tanto nos encontramos claramente ante tres de los supuestos arriba mencionados donde se aplica supletoriamente la Ley de Defensa del Consumidor por no existir un tratamiento contrario por parte del Código Aeronáutico y los Tratados Internacionales en la materia. ----------

----Ahora bien, en cuanto hace a la intervención de la Dirección General de Defensa y Protección de Consumidores y Usuarios de la Provincia del Chubut, debe señalarse en primer lugar que el art. 41 de la LDC determina la autoridad nacional de aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor y establece que las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires actuarán como autoridades de aplicación local respecto de los hechos sometidos a su jurisdicción, facultándolos a delegar funciones en organismos de su dependencia y municipios (esta Sala, SICA N° 09/2018; Bersten, Horacio Luis, “Derecho procesal del Consumidor”, Ed. La Ley, 2004, pág. 23). ----------

----Así, la competencia de las provincias para ejercer dentro de sus jurisdicciones el control, vigilancia y juzgamiento de las infracciones al régimen de defensa del consumidor, viene dada por las Leyes 24.240 y 26.361 y Ley VII N° 22 del Chubut. Estas también autorizan la existencia de facultades concurrentes entre la autoridad nacional de aplicación y las autoridades locales respecto del control y vigilancia en el cumplimiento de la ley especial. ----------

----En consecuencia, habrá de estarse a la competencia del órgano administrativo provincial en el conocimiento y decisión del caso enmarcado en una relación de consumo, y a la consiguiente facultad revisora de esta Alzada (arts. 41, 42 y 63, Ley 24.240 modificada por la Ley 26.361; arts. 1º, 5º y 7º, Ley VII nº 22; CSJN, 11/12/2001, Fallos 324:4349. ----------

----Por lo tanto, corresponde confirmar la aplicación de la Ley 24.240 para resolver el reclamo efectuado por la denunciante así como la competencia de la Dirección General de Defensa y Protección de Consumidores y Usuarios de la Provincia del Chubut. ----------

----IV. El segundo agravio se declara desierto. La autoridad administrativa consideró incumplido el deber de información y la recurrente se limita a hacer afirmaciones que no se corresponden con las constancias de la causa (como por ejemplo que los pasajes correspondientes al tercer vuelo contratado fueron utilizados sin inconvenientes, como así también el tramo de ida del primer vuelto y que la demora en la partida del vuelo no superó las cuatro horas) y a hacer citas de doctrina y de derecho comparado que no

son pertinentes para atacar la decisión. Reiteradamente se ha resuelto que la mera cita de Derecho comparado y de fallos y doctrina sin aplicarlos al caso concreto determina la deserción del recurso. En este sentido se ha dicho que carece de fundamentación el recurso de apelación que se limita a citar fallos o a transcribir decisorios de jurisprudencia o a reproducir opiniones doctrinarias, o, inclusive, a mencionar un conjunto de disposiciones legales, sin crear respecto de todo ello el necesario eslabonamiento crítico entre estas citas, la sentencia —o en este caso la decisión administrativa impugnada—, las particulares circunstancias del caso y lo que es objeto de los agravios (conf. CAPM, SDL N° 32/2014, con cita a CNCiv., Sala C, 06/05/75, ED 67-206; La Ley 1976-A, 507, sum. 1671).----------

----Por todo ello, se declara desierto el segundo agravio. ----------

----V. No corresponde aplicar al caso la teoría de la imprevisión ni declarar que el incumplimiento de la obligación por parte de la aerolínea se debió a una situación de caso fortuito o de fuerza mayor. En el caso, si bien resulta indiscutible que la pandemia originada por Covid-19 originó la cancelación y reprogramación de distintos vuelos en todo el mundo, lo cierto es que el reclamo de la denunciante se originó en el incumplimiento de la demandada de brindar información adecuada y respetar la vigencia del voucher otorgado y no en la suspensión o cancelación de los vuelos. ----------

----Así, del intercambio de correos electrónicos acompañados por la denunciante surge que la aerolínea denunciada manifestó expresamente que "*sin perjuicio de que el pasaje adquirido es no reembolsable, la devolución será a través del voucher por el valor de tus tramos no volados para utilizar en futuras compras para el pasajero y destino que desees*" (ver correo electrónico de fecha 24/05/2021, hoja 07). Posteriormente, en fecha 27/05/2021 la denunciada manifestó que "*a modo de excepción tu voucher, bajo el mismo código y pin original, es válido para viajes hasta el 17 de diciembre de 2021 siempre que la COMPRA se realice antes del 31 de mayo de 2021*" (hoja 08) y aquello fue nuevamente sostenido por la denunciada en el correo de fecha 28/05/2021 (hoja 09).----------

----Por lo tanto el compromiso asumido por la empresa denunciada la obligó en los términos del art. 19 de la LDC, por lo que corresponde el rechazo del tercer agravio.----------

----VI. En cuanto a la multa aplicada a la denunciada, surge que el presupuesto de hecho para sancionar es la verificación de una infracción al régimen de la Ley 24.240 y ella, conforme surge del expediente y lo ya señalado, es objetivamente suficiente a los fines de la defensa de los consumidores (doc. arts. 3° y 37, LDC; art. 6°, inc. "b", ley VII n° 22; conf. Buccheri, en "Manual", cit., p. 443; esta Sala, SICA nº 05/2015, SICA nº 02/2015, SICA nº 10/2014, entre otras).----------

----También lo es que las alternativas para graduar la sanción en este caso son las previstas por el art. 49 de la LDC (posición en el mercado de la empresa infractora, el perjuicio resultante para el usuario, la cuantía del beneficio obtenido, el grado de intencionalidad, la gravedad de los riesgos derivados de la infracción, entre otras) (art.

6º, inc. "f", párr. final, Ley VII nº 22; C.S.J.N., 30/05/2001, Fallos 324:1740). ----------

----Ahora bien, cabe considerar que si bien la empresa demandada ha infringido algunas de las disposiciones de la ley consumeril, lo cierto es que a lo largo del trámite administrativo ofreció en más de una oportunidad extender la vigencia del voucher que fue objeto del reclamo hasta el día 31/12/2021 (ver escritos de descargo —hojas 38 y 57—) y que ello no fue aceptado por la denunciante.----------

----Por lo tanto, corresponde reducir el monto de la multa dispuesta en el art. 1° de la Disposición N° 178/2021DGDPCyU, fijándola en la suma de $100.000. ----------

----VII. Finalmente, en lo atinente a la inconstitucionalidad del art. 40 bis de la LDC cabe recordar que esta Sala ha señalado con anterioridad —al menos desde la SDCA N° 03/2010 y hasta la fecha— que el daño directo que incorpora el art. 40 bis de la Ley 24.240 (añadido por el art. 16 de la Ley 26.361) incluye aquel de apreciación pecuniaria ocasionado al consumidor o usuario sobre sus bienes o persona, excluyéndose de dicha fórmula el daño moral. ----------

----En este sentido, se incluye dentro del mencionado daño directo, en el sentido legal, al valor del producto o su reparación. Y en este orden, cabe recordar que la Dirección General de Defensa y Protección de Consumidores y Usuarios de la Provincia del Chubut tiene competencia según la Ley VII N° 53 para juzgar las infracciones de las disposiciones de la Ley Nacional Nº 24.240 y su modificatoria Ley Nacional N° 26.361, entre las que se encuentra la restitución de lo abonado en demasía (conf. doc. art. 10 bis Ley 24.240; ésta Sala, S.D.C. N° 04/2016; FARINA, Juan M., “Defensa del consumidor y el usuario”, Astrea, 2004, pág. 231).----------

----Por tanto, la Disposición recurrida no realizó un ejercicio irrazonable del art. 40 bis de la LDC, por lo que debe rechazarse la inconstitucionalidad planteada.----------

VIII. En conclusión, corresponde revocar parcialmente la Disposición N° 178/2021 de fecha 10/12/2021 dictada por la Dirección General de Defensa y Protección de Consumidores y Usuarios de la Provincia del Chubut, reduciendo la multa establecida en su art. 1° a la suma de $100.000 y confirmándola en todo lo demás que fue materia de agravios. ----------

----IX. Por la forma en que se resuelve el presente, las costas se impondrán a la recurrente perdidosa (art. 70, CPCC).-- En mérito de la extensión e importancia de las labores desarrolladas, la solución arribada y las pautas que utiliza esta Alzada usualmente, corresponde regular los honorarios del Dr. E. C., letrado apoderado de la denunciada, en la suma equivalente a 8 JUS (arts. 5, 6, 7, 13 y 46 de la Ley XIII Nro. 4).

----Por ello, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew;

RESUELVE: ----------

----REVOCAR parcialmente la Disposición N° 178/2021 de fecha 10/12/2021, y reducir la suma que deberá abonar F.B L. A. (F.) en concepto de multa a la suma de $100.000,

confirmándola en lo restante que ha sido materia de agravios.----------

---- IMPONER las costas a la recurrente vencida. ----------

---- REGULAR los honorarios del Dr. E. C. en la suma equivalente a 8 JUS.----------

---- Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

----La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y encontrarse de licencia la restante vocal de la Sala (art. 274 del CPCC y art. 9 del Acuerdo Extraordinario Nro. 3145 del STJCh). ----------

FLORENCIA CORDON FERRANDO
JUEZA DE CAMARA

MARCELO F. PERAL
PRESIDENTE

----REGISTRADA BAJO EL N° _____05____SICA DE 2022. CONSTE.----------

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO DE CÁMARA