-- Trelew, 24 de Agosto de 2022. ----------

--- Y **VISTOS**: Estos autos caratulados: “M. V., M. J. c/ D..C..AR y/o A. A. S.A. s/ Denuncia ley de defensa del consumidor” (Expte. 328 – Año 2022) venidos de la Oficina de Defensa del Consumidor de la ciudad de Trelew a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto y fundado por la codenunciada “D..C..AR S.A.” (en adelante “D.”) a fs. 152/159 (15/06/22) contra la Disposición N° 100/22 ODC de fs. 142/146vta. (31/05/22), concedido a fs. 162 (16/06/22). ----------

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

---------- I.- Que mediante la Disposición recurrida el Director de la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Trelew dispuso -en lo pertinente- aplicar una sanción de multa a A. A. SA de $ 90.000 por infracción a la ley Nacional N° 24.240, arts. 4, 19 y 40 bis y mandó a las empresas denunciadas (A. A. SA y D.) a habilitar lo necesario para permitir gestionar nuevamente los pasajes a la Sra. M. J. M. V. (DNI X.), E. L. (DNI X.) y al niño M. L. (DNI X.) con el fin de efectuar el viaje deseado sin penalidad alguna en virtud de los considerandos respectivos.----------

---- Para ello, tuvo en consideración que la empresa aérea y de viajes son solidariamente responsables frente al usuario de los daños e incumplimientos, al formar parte ambos de la cadena de comercialización. Aclaró que el intermediario, es decir la empresa de viajes, es responsable ya que recibe una comisión por la contraprestación de los servicios que brinda y que su actividad no puede reducirse a la mera entrega de boletos de la línea aérea. Asimismo, señaló que la empresa aérea no puede alegar que no tiene responsabilidad al ser la principal beneficiaria en la relación de consumo, pesando sobre ella el deber de informar la situación de sus pasajeros.----------

--- Expresó que si bien a D. se aplica la ley 18.829 y el decreto reglamentario 2182/1972, eso no significa que la firma no deba asumir su responsabilidad frente al usuario o consumidor, puesto que al brindar un servicio queda configurada como “proveedora” y sujeta a todas las obligaciones de la ley 24.240.----------

--- Indicó que las empresas faltaron al deber de informar, siendo que la denuncia de la consumidora ingresa por falta de respuesta a su reclamo y que dicha falta se evidencia al solicitarle a la consumidora en dos oportunidades que abone una diferencia tarifaria por el pasajero M. L. al cambiar de categoría de infante a niño, cuando la denunciante ya había realizado dicho pago en fecha 18 de agosto de 2020, lo cual luego fue reconocido por la misma empresa de viaje a fs. 120vta.----------

--- Por las razones expresadas, estableció un incumplimiento al deber de información que contempla el art. 4 de la ley de defensa del consumidor que tiene raigambre constitucional.----------

- --- Seguidamente consideró que también se verificó una infracción al art. 19 de la ley 24.240 al analizarse la prestación del servicio por parte de las empresas, ya que no se brindó el servicio tal y como lo han pactado con anterioridad, al no poder viajar ante la reprogramación de uno de los tramos. Refirió que ello se vio agravado al no recibir de las empresas respuestas a su reclamo, sino pretextos para no hacerse cargo, siendo que las mismas son solidaria y objetivamente responsables, independientemente de las

acciones de repetición que luego podrían surgir.----------
- --- Razonó que de acuerdo a la documentación acompañada, se puede establecer la existencia de un daño económico, susceptible de apreciación pecuniaria, debido a que la Sra. M. V. y su familia pagaron por un viaje el cual todavía no pudieron realizar y tampoco recibieron su reprogramación.---------- -
-- Luego determinó que la empresa aérea solo se presentó en la etapa de conciliación, pese a estar notificada de todas las actuaciones y en particular del acta de infracción. Asimismo, respecto a D., señaló que no desvirtuó los hechos del acta de infracción, siendo que la misma constituye prueba suficiente de los hechos comprobados.----------
---- Concluyó que corresponde hacer lugar al daño directo, ordenando a las empresas a que habiliten los medios necesarios para permitir a la Sra. M. y su grupo familiar a realizar el viaje deseado sin penalidad alguna.----------
- --- Asimismo, estableció que resulta prudente aplicar una multa a A. A. SA y no así a D., ya que esta última demostró durante todo el procedimiento voluntad conciliadora, aunque no fue suficiente para satisfacer la pretensión de la consumidora.----------
------II.- Contra dicha Disposición se alza la codenunciada D. y, luego de efectuar una reseña de la actividad comercial que realiza, la normativa que regula la misma, los antecedentes del caso y la decisión impugnada, se agravia en cuanto se le ordena habilitar lo necesario para permitir gestionar los pasajes de la denunciante y su grupo familiar.----------
- --- Plantea la inexistencia de responsabilidad solidaria en los términos del art. 40 LDC, considerando que la previsión normativa contenida el art. 4 rompe la solidaridad y libera al proveedor de servicios que demuestre que la causa del daño le ha sido ajena. Considera que la reprogramación del viaje inicial, y luego de no otorgar una nueva reprogramación, obedece exclusivamente a A. A..---------- -
-- Aduce que se responsabiliza de gestionar las reprogramaciones que fueran solicitadas regularmente por los adquirentes, pero que en el caso de autos, ello tuvo lugar por exclusiva decisión de la compañía aérea. Por ello, considera que su parte cumplió con las obligaciones e incluso intentó gestionar la reprogramación del viaje.------
--- También plantea la inaplicabilidad del daño directo previsto en el art. 40 bis LDC por vicio en el objeto del acto administrativo, al considerarlo de imposible cumplimiento. En este sentido, refiere que su parte no tiene facultades para ordenar a la compañía aérea que reprograme los pasajes. Asimismo, sostiene que la autoridad de aplicación no cuenta con facultades para la determinación de obligaciones de hacer, quedando limitada su competencia para disponer el resarcimiento de daños materiales ocasionados de manera inmediata.----------
----Subsidiariamente, plantea la nulidad absoluta e insanable del daño directo aplicado para el caso de que se considere que la autoridad administrativa cuenta con facultades para aplicarlo.----------
--Indica que el daño directo aplicable es el ocasionado de manera inmediata sobre los bienes del consumidor, por lo cual el organismo de aplicación podrá fijar una indemnización para su reparación.----------

--- Plantea que el art. 40 bis LDC queda limitado estrictamente a su aplicación para los daños materiales inmediatos y no así a las consecuencias de la violación de derechos personalísimos del consumidor, su integridad personal, salud psicofísica y afecciones espirituales legítimas.----------

---- Efectúa algunas consideraciones respecto a los requisitos formales que deben cumplirse para que la autoridad de aplicación lo aplique y el régimen excepcional que implica, para concluir que la autoridad de aplicación no cuenta con competencia para la aplicación del instituto, al no reunir los presupuestos establecidos por el art. 40 bis de la LDC, lo que -afirma- conlleva que no pueda determinarse el resarcimiento aludido.----------

----Finalmente, hace reserva del caso federal y efectúa el petitorio de estilo.----------

---III.- Preliminarmente, se pone de resalto que esta Alzada no se encuentra obligada a analizar cada una de las cuestiones introducidas por las apelantes en sus expresiones de agravios, sino tan solo aquéllas que resultan conducentes para decidir respecto de la disposición impugnada y son suficientes para emitir un pronunciamiento válido, siguiendo el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos: 258:304; 262:222; 2723:225, 278:221, 291:390, entre otros.----------

----Es que, los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus argumentaciones sino tan solo pronunciarse acerca de aquellas que se estimen conducentes para fundar sus conclusiones y resulten decisivas para la solución de la controversia (Conf. C.S.J.N., Fallos 307:2216).----------

----Sentado ello, corresponde determinar si efectivamente se verifica una infracción a los arts. 4, 19 y 40 bis de la ley 24.240 por parte de las denunciadas, A. A. SA y D..----------

---- A tal fin, cabe señalar en primer término, tal como lo hizo la autoridad administrativa, que la responsabilidad que pesa sobre las empresas codenunciadas, además de ser objetiva, es solidaria en virtud de lo dispuesto por el art. 40 de la LDC. En efecto, la ley 24.240 de Defensa de los Consumidores alcanza al sector turismo, sin perjuicio de la legislación específica, la que debe necesariamente ser interpretada en beneficio del consumidor o usuario por imperativo legal y constitucional. La obligación que asume la agencia de viajes es de resultado, en cuya virtud debe predisponer los medios tendientes a asegurar la efectiva concreción del viaje. Su responsabilidad es de naturaleza objetiva y solidaria. En este lineamiento, debe desarrollar, como intermediario y conforme su estándar de vendedor profesional, una adecuada y diligente conducta comprensiva del control en el itinerario del viaje, de modo que pueda detectar posibles deficiencias en la diagramación del viaje (conf. ONDARCUHU, José Ignacio, “El plazo de prescripción en materia de contrato de viaje y la responsabilidad de las agencias de viajes (como intermediario) con motivo en el error en la diagramación del viaje”, DCCyE 2013 (octubre), 101, Cita Online: AR/DOC/3686/2013).----------

----En razón de ello, resultan estériles las referencias que realiza la recurrente respecto a la inexistencia de dicha obligación. Corresponde poner de resalto las manifestaciones vertidas por ambas denunciadas de endilgarse mutuamente la responsabilidad frente a la consumidora, lo que también fue advertido por la autoridad administrativa a fin de aplicar y cuantificar la sanción respectiva. Ello, en tanto el Director observó que la

empresa de viajes indica que la encargada de rever la situación de la denunciante es la aerolínea acorde a sus políticas internas, y en cambio la aerolínea en su única presentación efectuada expuso que la empresa de viaje es la encargada de realizar el cambio al ser que contrató con ella de manera directa.----------

----Pues bien, lo cierto es que se encuentra acreditado que la Sra. M. J. M. V. había adquirido a través de la agencia D. dos pasajes aéreos (con un menor) de la empresa A. A. para efectuar un viaje en el mes de marzo de 2020 desde Trelew a Punta Cana, República Dominicana, y que como consecuencia del cierre de fronteras dispuesto por la pandemia del COVID 19, reprogramaron dicho viaje para el 7 de abril de 2021, conforme surge a fs. 4. También se advierte de las documental adjunta, que el tramo Buenos Aires – Punta Cana fue reprogramado automáticamente para el 5 de abril, dejando firme Trelew – Buenos Aires para el 7 de abril (fs. 10).----------

--- De tal modo, resulta claro que con la última reprogramación efectuada -de manera automática- resultaba imposible la realización del viaje al lugar de destino elegido por la denunciante y su grupo familiar para vacacionar.----------

----En ese marco, la Sra. M. V., con buen tino, expuso su situación e inició el reclamo en la oficina de defensa de consumidor de la ciudad de Trelew el 12 de marzo de 2021, es decir, casi un mes antes del viaje. Se evidencia así, la voluntad de la denunciante para solucionar el problema suscitado, el cual no tuvo eco favorable en ninguna de las dos empresas demandadas. Por el contrario, solamente mostraron una conducta obstructiva y dilatoria, planteando A. A. defensas procesales carentes de asidero jurídico por un lado, y D. desentendiéndose de la situación, alegando falta de información para brindar una respuesta, por otro lado. Ello hasta que transcurrió la fecha pautada para el viaje, sin otorgar una solución, ni información concreta alguna.----------

----En tal sentido, --debe recordarse que el deber de informar que pesa sobre los proveedores se establece en el art. 4 de la LDC y tiene base constitucional en el art. 42, encontrándose presente sobre toda la duración de la relación de consumo, en tanto “es previo, concomitante y posterior a la formalización del contrato, para que el consumidor obtenga la ejecución satisfactoria con relación al bien o servicio contratado, lo cual hace al leal y cabal conocimiento que el consumidor debe tener sobre los alcances de la relación jurídica que lo vincula con quien posee el poder económico de predisponer los términos contractuales” (V.spinos, Carlos Gustavo, Ossola, Federico Alejandro, “La obligación de informar en los contratos. Consentimiento informado. Derechos del consumidor”, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2010, pág. 229, 233 y 304).----------

----Con todo, el deber de información es una obligación de resultado que debe cumplir con determinados y precisos contenidos, por lo que la sola verificación del incumplimiento hace responsable a la parte obligada, con prescindencia de cualquier circunstancia vinculada con la intencionalidad del sujeto, lo que justifica -en definitiva- la imposición de la multa (conf. Ayala Espino, “Instituciones y economía”, Ed. FCE, México, 1999, p. 139 y sig.; Gozaíni, Osvaldo Alfredo, “Protección procesal del usuario y consumidor”, Ed. Rubinzal-Culzoni, Bs. As., 2005, pág. 403).----------

----De tal modo, resulta patente que ambas denunciadas no brindaron una respuesta

concreta al problema suscitado a raíz de la reprogramación automática del viaje que imposibilitaba su concreción, ni tampoco aportaron información clara y precisa a la consumidora que le permitiera optar por una solución concreta que no era, ni más ni menos, que poder usufructuar los pasajes aéreos que había adquirido un año atrás.----- ----Está claro que no resulta suficiente el cambio de fecha o de origen y destino abonando una diferencia de tarifa existente que menciona la codenunciada en su impugnación para no tener por configurada la transgresión al art. 19 de la LDC. Pues, como se observa en las constancias obrantes, la consumidora, pretendía que se reprograme de manera correcta los tramos Trelew – Buenos Aires y Buenos Aires – Punta Cana tendiente a poder realizar el viaje planificado y al no poder concretarlo por falta de respuesta, solicitó la devolución del dinero, pretensión que tampoco tuvo recepción por parte de d..----------

----Es decir, en ningún momento la codenunciada ofreció cumplir con las condiciones y demás circunstancias pactadas oportunamente, brindando una solución acorde a la petición de la consumidora.----------

----Nunca debe perderse el rumbo respecto a que el régimen de protección consumeril se dirige, precisamente, a dar una respuesta ágil y efectiva a aquellas personas que consumen bienes y servicios como destinatarios finales, lo que incluye no sólo las reglas de fondo sino también las de forma. Por eso, en este caso, debe tenerse presente que nos encontramos ante una persona que sacó pasajes aéreos para viajar en plan vacacional familiar y se encontró enmarañada en una red de empresas que se atribuían recíprocamente la culpa respecto a la reprogramación, mas no le solucionaban el problema concretamente. Eso en el marco de un sistema de atención, como es el web o el telefónico que estas empresas generalmente ofrecen, donde usualmente se presentan dificultades para que la persona corriente encuentre respuesta efectiva a sus inconvenientes (dificultad del sistema, deficiente información, largos tiempos de espera, discontinuidad del trámite entre operadores, etc.). En este contexto, no puede soslayarse que, el hecho de que el consumidor se presente ante la autoridad de aplicación para que los responsables le den una respuesta efectiva, debería motivar a los involucrados a -lejos de escudarse en cuestiones técnicas- encontrar una solución rápida, proactiva, adecuada y efectiva dentro del procedimiento administrativo a la persona que confió originalmente en sus servicios. El hecho de que un reclamo de esta naturaleza arribe a esta instancia demuestra, más que la defensa de intereses controvertidos, la tozuda posición comercial de quien no ha comprendido la finalidad del sistema ni el mercado donde interactúa.----------

-----Al respecto, se ha señalado que la infracción prevista en el art. 19, Ley 24240 (modalidades en la prestación de servicios) se corresponde con las denominadas infracciones formales, ya que lo que sanciona la Ley de Defensa del Consumidor es la omisión o incumplimiento de los deberes u obligaciones a cargo de los prestadores de bienes y servicios que fueron impuestos como forma de equilibrar la relación prestatario-consumidor. Alcanza con la verificación de tales hechos para hacer nacer por sí la responsabilidad del infractor. No se requiere daño concreto, sino simplemente el

incumplimiento de lo prescripto por la ley, sin que pueda ser causa atenuante, en principio, el hecho de que las partes en juego hayan arribado a un acuerdo conciliatorio posterior a la oportunidad procesal prevista en la propia ley. Su apreciación es objetiva. Se configura por la simple omisión, que basta, por sí misma, para violar las normas (conf. American Express A. S.A. y otros vs. Dirección Nacional de Comercio Interior s. Disposición 934/2004 /// CNCAF Sala II; 13/07/2006; Rubinzal Online; RC J 2023/06).----------

----No obsta al cumplimiento de dicha obligación el hecho de que los vuelos hayan sufrido cancelaciones y modificaciones a causa de la pandemia por Covid-19, dado que no es el caso, puesto que la denunciante había aceptado la reprogramación, estableciendo la nueva fecha de su viaje que también se vio frustrada por causas ajenas a su voluntad y atribuibles exclusivamente a las denunciadas.----------

----Nótese que si bien D. intentó brindar una solución ofreciendo una nueva reprogramación, la cual había sido aceptada por M. V., tampoco se pudo concretar por una restricción planteada por la propia empresa, la cual no explicó su razón de ser. Nótese que no contestó el traslado conferido a fs. 96 respecto a la postura de la denunciante frente a la aceptación y posibles fechas de viajes.---------- ----

IV.- En cuanto a la condena por daño directo dispuesta respecto a D., consistente en disponer lo necesario para que el viaje se efectivice, cabe resaltar que importa una obligación de dar, puesto que la prestación convenida era la de proveer de los pasajes que permitan realizar el viaje frustrado, por lo que no se considera que sea de imposible cumplimiento, tal como lo plantea la recurrente. Es que al ser justamente una agencia de viajes, resulta proveedora e intermediadora de los servicios de turismo que brinda a la comunidad. De tal manera, al ser la obligación establecida propia de su objeto y giro comercial se confirmará la condena dispuesta, conforme lo faculta el art. 10 bis, inciso a LDC.----------

----V.- Finalmente, corresponde ingresar al cuestionamiento efectuado por D. en cuanto a que se debe declarar la nulidad absoluta e insanable del daño directo aplicado por entender la quejosa que la autoridad administrativa ejerció facultades que son propias de organismos jurisdiccionales.----------

Sobre el particular, cabe poner de resalto que esta Sala se ha expedido respecto a la competencia de la autoridad administrativa para fijar indemnizaciones en los términos dispuestos por el art. 40 bis de la LDC, entre los que se pueden mencionar la SICA N° 1/2021. En ellos, se dejó en claro que el propio art. 40 bis de la ley 24.240 atribuye expresamente a la administración la potestad de fijar indemnizaciones, lo que encontraría su justificación en la especialización de la autoridad de aplicación de la L.D.C. en los distintos aspectos de las relaciones de consumo. La finalidad de la L.D.C., en este aspecto, es lograr un mecanismo ágil para permitir el resarcimiento del consumidor en los casos de daños de escasa cuantía. Por tanto, la asignación de la jurisdicción a la autoridad de aplicación que contempla el art. 40 bis, aparece consistente con el “objetivo económico y político considerado por el legislador” -tal como dijera la Corte en el caso “Ángel Estrada y Cía S.A. c. Secretaría de Energía y Puertos” Fallos:

328:651” que la propia recurrente cita-, el que resulta plenamente razonable de acuerdo al principio tuitivo a favor del consumidor y el usuario, que impera en la ley 24.240.----------Se expuso, además, que se cumplen los demás requisitos que la Corte puntualizara en el antecedente citado para validar constitucionalmente la jurisdicción administrativa, que comprenden: que los organismos dotados de jurisdicción hayan sido creados por ley, que esté asegurada su independencia e imparcialidad, y que sus decisiones estén sujetas a control judicial amplio y suficiente.----------En tal sentido, se indicó que la creación por ley surge en primer lugar del propio texto del art. 40 bis que confiere a la autoridad de aplicación la función jurisdiccional en cuestión. Por su parte, tal como quedó en claro de la reseña normativa efectuada en el antecedente mencionado, tanto el art. 41 de la LDC, como la ley VII- N° 22, el decreto Nro. 1545/06 y la ley VII Nro. 53 -en el ámbito provincial-, dan cuenta de que se encuentra cumplido el requisito de creación legislativa de la autoridad de aplicación pertinente.----------Además, la independencia e imparcialidad del organismo administrativo se presume dado que se trata de una oficina estatal ajena a los intereses personales de los usuarios y consumidores y de las empresas o sujetos denunciados. Ello claro está, no priva a la Dirección en cuestión de que oriente su actividad de acuerdo al principio tuitivo a favor de los primeros, ya que dicha directiva se encuentra contemplada expresamente, no sólo en la ley 24.240 (conf. art. 1 y concs.), sino también y primeramente en los textos constitucionales, tanto nacional (art. 42) como provincial (art. 33).----------Por último, el control judicial se encuentra resguardado con la propia previsión de apelación del art. 40 bis de la L.D.C. y la vía recursiva contemplada en el art. 7 de la ley VII Nro. 22.----------En síntesis, de todo lo argumentado, corresponde rechazar el planteo de la recurrente y confirmar la competencia de la autoridad administrativa en la aplicación del daño directo establecido por el art. 40 bis de la LDC.----------VI.- En conclusión, la decisión de la autoridad de aplicación presenta los elementos esenciales suficientes para que sea confirmada: los presupuestos de hecho y de derecho en que se traduce la motivación, lo que permite explicar un acto administrativo válido y eficaz. La Disposición en examen cuenta con motivación suficiente en relación a los hechos, su prueba y valoración, el derecho aplicable y la sanción consecuente, la cual se corresponde con la imputación no rebatida (art. 5°, ap. VIII, Dec. 896/98; arts. 26, incs. 1º, ap. "a", y 3º, 27, 28 y 30, Ley I nº 18;; Dromi, “Derecho administrativo”, Ed. Ciudad A., Buenos Aires, 10ª ed., 2004, pp. 376-377).----------En atención al resultado obtenido, corresponde que se impongan las costas a la apelante dada la calidad de vencida y en virtud del principio objetivo de la derrota (arts. 69 y 70 del C.P.C.C.).----------En virtud de ello, se regulan los honorarios de los Dres. O. W. y M. C. D., letrados apoderados de la codenunciada D., por sus labores en esta sede, en 10 jus (conf. arts. 5, 6, 6 bis, 7 cuarto párrafo, 9, 13 y conc. de la ley XIII Nro. 4) con más el IVA pertinente,

si correspondiere, siempre que no se encuentre comprendido en el supuesto previsto por el art. 2 de la ley de arancel.---------- -

----En su mérito, la sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial Nro. III con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE:**----------

-----I) CONFIRMAR en todas sus partes la Disposición 100/22 de la Oficina de Defensa del Consumidor de la ciudad de Trelew obrante a fs. 142/146vta. en todo lo que ha sido materia de recurso y agravios.----------

- -----II) IMPONER las costas generadas en esta alzada a la apelante vencida (arts. 69 y 70 del C.P.C.C.).----------

-------III) REGULAR los honorarios de los Dres. O. W. y M. C. D., letrados apoderados de la codenunciada “D..C. AR S.A.”, por sus labores en esta sede, en conjunto, en 10 JUS (conf. arts. 5, 6, 6 bis, 7 cuarto párrafo, 13 y conc. de la ley XIII Nro. 4) con más el IVA pertinente, si correspondiere, siempre que no se encuentren comprendidos en el supuesto previsto por el art. 2 de la ley de arancel.----------

----IV) TENER PRESENTE la reserva del caso federal efectuada por la codenunciada D..----------

-----V) REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE.----------

GUILLERMO NICOLAS WALTER
JUEZ DE CÁMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CAMARA

SERGIO RÚBEN LUCERO
PRESIDENTE

--- **REGISTRADA BAJO EL Nº 018 DE 2022 - SICA.- CONSTE.**----------

PRISCILA MONTENEGRO
SECRETARIA DE REFUERZO