SE PRESENTA. OPONE EXCEPCION DE PRESCRIPCION. EN SUBSIDIO, CONTESTA CITACION DE TERCERO. PLANTEA INAPLICABILIDAD DE LA LEY 24.240. INAPLICABILIDAD DEL DAÑO PUNITIVO. SE OPONE AL BENEFICIO DE GRATUIDAD. OFRECE PRUEBA. INVOCA LIMITE DE RESPONSABILIDAD. PLANTEA CASO FEDERAL. AUTORIZA.

Señor Juez:

Maria Inés Lago, Abogada inscripta al T° 65 F° 955 del registro que lleva el CPACF, CUIT 27-24663340-7, MONOTRIBUTISTA, por la representación que ejerzo de la demandada **ALITALIA SOCIETA AEREA ITALIANA SPA,** en adelante ALITALIA, constituyendo domicilio procesal en 25 de Mayo 611 Piso 2 Oficina 3 Bloque II de esta Ciudad, domicilio electrónico en 27-24663340-7, en autos caratulados: **"DUARTE, ARIEL c/ ALMUNDO COM SRL Y OTROS s/DAÑOS Y PERJUICIOS" (Expte. Nº CCF 2884/2024)** a V.S. me presento y respetuosamente digo:

I.- PERSONERIA.

Que como lo acredito con la copia de poder adjunto, la cual declaro bajo juramento que es fiel de su original y que el mandato se encuentra vigente, soy apoderada de ALITALIA SOCIETA AEREA ITALIANA SPA, a mérito del cual solicito se me tenga por presentada, por parte en el carácter invocado y por constituidos los domicilios *ut supra* indicados.

Declaro bajo juramento que la representación invocada no ha sido revocada ni restringida en todo o en parte, encontrándose la misma plenamente vigente.

La sede de la Sucursal Argentina de mi representada se encuentra en la calle Carlos Pellegrini 1141 piso 13 de esta Ciudad.

II.- <u>OBJETO.</u>

Que en el carácter invocado vengo en tiempo y forma a oponer excepción de prescripción y en subsidio contestar la citación de tercero incoada contra mi representada solicitando desde ya el rechazo de la misma con expresa imposición de costas a la contraria.

III.- <u>OPONE EXCEPCION DE PRESCRIPCION</u>.

Como defensa de previo y especial pronunciamiento, vengo a oponer excepción de prescripción de la acción iniciada por el accionante.

- **De la prescripción de acuerdo con el Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional Montreal 1999.**

No obstante el desarrollo que se efectuará en el punto del presente respecto de la normativa aplicable al caso, destaco que el artículo 35 del Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional Montreal 1999, en adelante Convenio de Montreal de 1999, ratificado por nuestro país por medio de la Ley 26.451, aplicable en autos, establece lo siguiente: *"El derecho a indemnización se extinguirá si no se inicia una acción dentro del plazo de dos años, contados a partir de la fecha de llegada a destino o del día en que la aeronave debería haber llegado o la de la detención del transporte."* Esto quiere decir que los accionantes contaban con el plazo de 2 (DOS) años desde la fecha del supuesto incumplimiento contractual de mi representada para iniciar su acción.

Ahora bien, es importante destacar lo siguiente:

a.- La fecha de vuelo de regreso se encontraba prevista para el 21/07/2020.

b.- La fecha de instancia de conciliación se inició el día 04/08/2022

En este sentido, ya desde la fecha de regreso hasta la fecha de mediación habían transcurrido 2 años y 14 días.

c.- La instancia de conciliación finalizó el día 05/10/2022

d.- La demanda se inició el día 27/12/2022

En este sentido, desde el cierre de mediación, incluidos los 20 días posteriores al cierre hasta el inicio de la demanda, transcurrieron 2 meses y 2 días, por lo que el plazo total transcurrido desde la fecha de vuelo hasta el inicio de la demanda fue de 2 años, 2 meses y 16 días.

Por todo lo expuesto, solicito a V.S. se haga lugar a la excepción de prescripción de la acción del actor opuesta por esta parte, con costas.

IV.- EN SUBSIDIO, CONTESTA CITACIÓN DE TERCERO.

Que cumpliendo expresas instrucciones de mi mandante vengo a contestar la citación de tercero instaurada contra Alitalia, solicitando desde ya se rechace la misma en todas sus partes, con expresa imposición de costas a la parte actora, en virtud de los hechos y los fundamentos de derecho que a continuación expondré.

IV.1.- NEGATIVA DE LOS HECHOS.

Que por un expreso imperativo procesal y en orden a lo establecido por el art. 356 inciso 1º del C.P.C.C.N., vengo a negar todos y cada uno de los hechos invocados en la demanda que no resulten materia de expreso reconocimiento en el presente responde.

Niego en tal forma las circunstancias en que dicen los accionantes que ocurrieron los hechos y por ende la responsabilidad de mi representada.

En particular:

1.- Niego por no constarle a mi representada que el actor cursare hace 8 años el idioma ruso.

2.- Niego por no constarle a mi representada que a través de los Cursos Oficiales de ruso y de la Casa de Rusia hubiera tenido la posibilidad de establecer contacto con la Universidad de Pskov a fin de realizar un curso intensivo del idioma ruso en la universidad durante el verano ruso de julio de 2020.

3.- Niego por no constarle a esta parte que el precio para la estadía y el curso hubieran sido promocionales.

4.- Niego por no constarle a mi representada que el estudio del idioma ruso hubiera sido solo un elemento de formación profesional.

5.- Niego por no constarle a esta parte que el actor hubiera adquirido pasajes hasta Roma por intermedio de Almundo con la línea aérea Lufthansa y luego con Swiss.

6.- Niego por no constarle a mi representada que la línea aérea hubiera cancelado el vuelo adquirido a través de Almundo.

7.- Niego por no constarle a mi representada que la agencia de viajes Almundo hubiera informado al actor que tenía un plazo para reprogramar el vuelo.

8.- Niego que el actor hubiera insistido para que mi representada realizare el reembolso o reprogramare vuelo alguno.

9.- Niego por no constarle a esta parte que en el mes de junio de 2021 se hubiera informado al actor en forma telefónica de parte de la agencia ALMUNDO.COM que debía comunicarse con la aerolínea debido a que los vuelos programados se habían cancelado sin brindarle información sobre los motivos de dicha cancelación.

10.- Niego por no constarle a mi representada que Lufthansa hubiera informado al actor que los vuelos se habían cancelado debido a la pandemia.

11.- Niego por no constarle a mi representada que la agencia de viajes Almundo y Lufthansa le hubieran informado al actor que su reserva no existía.

12.- Niego por falso que Despegar se hubiera encontrado con dificultades para comunicarse con mi representada.

13.- Niego que mi representada hubiera incumplido obligación alguna.

14.- Niego que mi representada tuviera responsabilidad alguna respecto del presente caso.

15.- Niego que exista relación de consumo alguna entre la parte actora y mi representada.

16.- Niego por no constarle a esta parte los supuestos reclamos realizados por la parte actora ante la agencia de viajes ALMUNDO y DESPEGAR.

IV.2.- <u>DESCONOCE DOCUMENTAL</u>.

Desconozco expresamente la prueba documental acompañada por la parte actora y que no emane directamente de mi representada.

IV.3.- <u>REALIDAD DE LOS HECHOS</u>.

La parte actora ha realizado un relato desvirtuado de los hechos.

El actor solo tenía con mi representada reserva bajo el billete de pasaje 0553328091257 a nombre de Ariel Duerte en la ruta Roma - St. Petersburgo con fecha de ida 30/06/2020 y regreso el día 21/07/2020, el cual fue adquirido a través de la agencia de viajes Despegar.

Dicho vuelo debió ser cancelado debido al SARS-COV2 por lo que se procedió a emitir un voucher a su favor bajo el número 1502470307 por la suma de USD247.

Sr. Juez, como podrá advertir, nos encontramos en un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor en los términos del art.1730 del Código Civil y Comercial de la Nación, el cual establece que:

"Se considera caso fortuito o fuerza mayor al hecho que no ha podido ser previsto o que, habiendo sido previsto, no ha podido ser evitado. El caso fortuito o fuerza mayor exime de responsabilidad, excepto disposición en contrario. Este Código emplea los términos "caso fortuito" y "fuerza mayor" como sinónimos."

Ahora bien, para que el caso fortuito o la fuerza mayor liberen de responsabilidad al deudor, la imposibilidad de cumplimiento debe ser absoluta y definitiva, tal como surge del artículo 955 y del Código Civil y Comercial de la Nación:

"La imposibilidad sobrevenida, objetiva, absoluta y definitiva de la prestación, producida por caso fortuito o fuerza mayor, extingue la obligación, sin responsabilidad. Si la imposibilidad sobreviene debido a causas imputables al deudor, la obligación modifica su objeto y se convierte en la de pagar una indemnización de los daños causados."

Tanto la declaración de la pandemia del SARS-CoV-2 como las medidas dictadas por el Gobierno Nacional (principalmente la suspensión de los vuelos regulares y el cierre de fronteras) no han podido ser previstas ni evitadas por mi representada.

Por lo tanto, mi representada no podría ser considerada responsable por la cancelación de sus vuelos regulares, ya que existía una restricción impuesta por el gobierno argentino.

Ahora bien, frente al caso fortuito o fuerza mayor cualquier solicitud de reembolso se encuentra sujeta a las condiciones del contrato de transporte del transportista, conforme lo establece la Resolución 1532/98 del ex Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos que aprueba las Condiciones Generales del Contrato de Transporte Aéreo.

Sin perjuicio de ello, con fecha 26/10/2023, mi representada procedió a realizar el reembolso de dicho voucher a favor de la agencia de viajes Despegar por la suma de USD247.

Por todo lo expuesto, no habiendo existido incumplimiento contractual alguno por parte de mi representada, solicito se rechace la demanda en todas sus partes, con expresa imposición de costas

V.- <u>INAPLICABILIDAD DE LA LEY 24.240. INAPLICABILIDAD DEL DAÑO PUNITIVO. SE OPONE AL BENEFICIO DE GRATUIDAD SOLICITADO POR LA ACTORA.</u>

La parte actora ha interpuesto una demanda contra mi representada en virtud de los hechos narrados en el escrito de inicio, los que hacen al transporte aéreo internacional de pasajeros, quedando encuadrada la cuestión en el art. 198 del Código Aeronáutico (Ley 17.285 y sus modificatorias. El mencionado artículo 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".

La actora funda su derecho, entre otras normas, en la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor pero la misma establece que la materia aeronáutica resulta ajena al ámbito de aplicación de dicha norma.

En efecto, el art. 63 de la mencionada ley establece que: *"Para el supuesto de contrato de transporte aéreo, se aplicarán las normas del Código Aeronáutico, los tratados internacionales y, supletoriamente, la presente ley".*

Ahora bien, el Contrato de transporte de pasajeros y de equipaje celebrado entre los actores y mi representada es de naturaleza internacional, y en virtud de ello, se encuentra regido por:

a.- los instrumentos internacionales que regulan el transporte aéreo internacional: Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional, suscripto en la ciudad de Montreal de 1999, ratificado por la República Argentina mediante Ley 26.451,

b.- por el Código Aeronáutico de la República Argentina.-

c.- por la Resolución Nº 1532/98 del ex Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos y

d.- por las condiciones del contrato de transporte de mi representada. En virtud de lo expuesto, y toda vez que nos encontramos ante un caso de transporte aéreo internacional, la Ley 24.240 no resulta de aplicación al caso que nos ocupa; y por el contrario, el presente caso debe regirse por las disposiciones contenidas en los instrumentos internacionales citados.

En este sentido, resulta de suma importancia destacar que el Decreto 565/08, vetó el art. 32 de la Ley 26.361, por medio de la cual se reformó la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor. En virtud de ello, el art. 63 de la Ley 24.240 antes referido, guarda plena vigencia.-

En efecto, en los Considerandos del Decreto 565/08 leemos:

"(…) Que el derecho de los usuarios del transporte aerocomercial está reglamentado en la Resolución 1532/98 M.E.O.y S.P. "Condiciones Generales del Contrato de Transporte Aéreo.

Que los países de mayor tráfico aéreo, también se rigen por Reglamentos que solo complementan las normas aeronáuticas comerciales. En el caso europeo, Reglamento del Parlamento y Consejo -CEE 261/2004 y se advierte solo una clara complementación con la norma de fondo vigente, Convenio de Montreal de 1999 (…)

Que la Corte Suprema de los Estados Unidos de América en el caso El Al Israel Airlines c/ Tseng-1999- manifestó: "dado el esquema integral de normas en materia

de responsabilidad prevista por las normas de la Convención y su énfasis literal sobre la uniformidad, no podríamos llegar a la conclusión de que la intención de los delegados de Varsovia fuera que las Compañías de Transporte Aéreo estuvieran sujetas a normas de responsabilidad diferentes y que no guarden uniformidad con cada una de las partes signatarias"

Que es entonces, que en el campo internacional, la promulgación de la reforma de la ley de defensa del consumidor con la derogación prevista en su artículo 32, la dejará en pugna con el principio de orden constitucional que le otorga prioridad a los Tratados Internacionales sobre el orden interno, quedando sujeta inmediatamente a revisión judicial su aplicación.

Que sumado a las razones técnico jurídicas antedichas, la derogación elevada a promulgación, acarrearía inseguridad jurídica tanto a las empresas nacionales, de un Sector que se encuentra con declaración del Estado de Emergencia del Transporte Aerocomercial –Decreto 1654/2002; y Decreto 1012/2006- como a las internacionales que operan en la República, a las cuales se las pretendería alcanzar con normas de derecho interno inspirado en un régimen infraccional, excluyendo a las uniformes, internacionales y vigentes, para el 90% del transporte aerocomercial del mundo, dentro de los cuales se encuentra adherida la República Argentina (...)".-

Una de las características fundamentales del Derecho Aeronáutico es su autonomía, la que está necesariamente vinculada con la especificidad de la materia y a los principios que la rigen. La mayoría de los países del mundo tienen leyes específicas, orgánicas e integrales que, además, receptan y se inspiran en las Convenciones Internacionales.

En la República Argentina la autonomía legislativa fue afirmada desde el año 1954 con la sanción de la Ley Nro. 14.307, que dio nacimiento al primer Código Aeronáutico, que luego fue reformado en el año 1967.

El artículo 2º del Código Aeronáutico Argentino demuestra la posición autonomista asumida por nuestro país;

"Si una cuestión no estuviere prevista en este Código, se resolverá por los principios generales del Derecho Aeronáutico y por los usos y costumbres de la actividad aérea, y si aún la posición fuese dudosa, por las leyes análogas o por los principios generales del derecho común, teniendo en consideración las circunstancias del caso". (art. 2, ley Nº 17.285).

Por otra parte, destaco que resulta improcedente aplicar en autos la multa civil prevista en el art. 52 bis de la Ley Nro. 24.240 solicitada por la parte accionante, atento la prohibición establecida en el art. 29 del Convenio de Montreal de 1999, ratificado por nuestro país por medio de la Ley 26.451, y lo previsto por el art. 63 de la Ley 24.240.

El art- 29 del Convenio de Montreal de 1999 establece que: "En ninguna [acción de indemnización de daños en el transporte de pasajeros] se otorgará una indemnización punitiva, ejemplar o de cualquier naturaleza que no sea compensatoria".

Dicho Convenio tiene jerarquía constitucional superior a la Ley 24.240 (Art. 75 inc. 22, CN). Tal como lo ha sentado la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del conocido precedente "Ekmekdjian c. Sofovich" del año 1992 (Fallos: 315:1492), las disposiciones del tratado internacional deben prevalecer por sobre cualquier otra norma interna porque así lo impone la Convención de Viena de 1969 sobre Derechos de los Tratados (Ley 19.865):

"Que la Convención de Viena (...) confiere primacía al derecho internacional convencional sobre el derecho interno. Ahora esta prioridad de rango integra el ordenamiento jurídico argentino. La convención es un tratado internacional, constitucionalmente válido, que asigna prioridad a los tratados internacionales frente a la

ley interna en el ámbito del derecho interno, esto es, un reconocimiento de la primacía del derecho internacional por el propio derecho interno".

De allí también que, en el año 1994, la reforma constitucional consagró este reconocimiento en el art. 75 inciso 22, confiriéndole expresamente a los tratados una jerarquía superior a las de las leyes. Así, la Corte Suprema de Justicia de la Nación lo explicó ese mismo año en el precedente "Cafés La Virginia" (Fallos: 317:1282):

"La aplicación por los órganos del Estado argentino de una norma interna que transgrede un tratado –además de constituir el incumplimiento de una obligación internacional– vulnera el principio de la supremacía de los tratados internacionales sobre las leyes internas (causa F.433.XXIII 'Fibraca Constructora S.C.A. v. Comisión Técnica Mixta de Salto Grande', del 7/7/93; arts. 31 y 75 inc. 22 CN.). (…) lo afirmado por esta Corte en la causa citada (...) impone a los órganos del Estado argentino –una vez resguardados los principios de derecho público constitucionales– asegurar primacía a los tratados ante un conflicto con una norma interna contraria pues esa prioridad de rango integra el orden jurídico argentino y es invocable con sustento en el art. 31 de la Carta Magna (...)".

Doctrina que se ha mantenido constante hasta la actualidad (Fallos: 342:2389) y no es posible derribar. De acuerdo con lo expuesto una vez más solicito a V.S. se digne rechazar las multas y sanciones reclamadas por el accionante con fundamento en la Ley Nro. 24.240 por improcedentes e inaplicables al presente caso.

Asimismo, vengo a oponerme al beneficio de gratuidad solicitado por el actor en virtud de la Ley Nro. 24.240, por los fundamentos antes expresados.

La referida Ley ha tenido en mira garantizar el acceso a la instancia de reclamo judicial de los consumidores y usuarios mediante la gratuidad del acceso a la justicia, es decir, eliminando el obstáculo del pago de la tasa de justicia, para aquellas acciones que encuadrase dentro de las normas de defensa del consumidor, que como ya

hemos expuesto no aplican en el presente caso. En modo alguno puede entonces la actora pretender la exención total del pago de las costas (gastos, costos y honorarios profesionales).

Al respecto Roberto Vázquez Ferreyra sostiene que "Este beneficio de gratuidad, según nuestro modo de ver, exime solo del pago de tasa de justicia, sellado de actuación, publicaciones, etc., pero no comprende el pago de honorarios de abogados y demás auxiliares de la justicia que se desempeñen en pleito".

El autor citado explica que el beneficio de gratuidad y el beneficio de litigar sin gastos son dos institutos que, si bien reconocen un fundamento común, tienen características propias que los diferencian. Y agrega que, en tanto la regulación del beneficio de litigar sin gastos corresponde a las provincias, la distinción entre ambos institutos dependerá de cada regulación local.

Así, en el ámbito nacional, donde el beneficio de litigar sin gastos tiene un alcance amplio (artículo 84 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) comprendiendo el pago de la tasa de justicia, sellados de actuación, anticipo de gastos, pago de costas de pericias, honorarios de profesionales intervinientes, depósito para ir en queja por denegación del recurso extraordinario federal, etc., la diferencia con el beneficio de justicia gratuita incorporado por la última reforma a la Ley 24.240 es clara desde que ésta última sólo permite acceder a la justicia sin incurrir en gastos iniciales, como el pago de la tasa de justicia.

Por su parte, Enrique J. Perriaux es de la opinión que "No existe identidad entre el beneficio de justicia gratuita y el beneficio de litigar sin gastos. Si bien ambos tienen una misma finalidad, el último es más amplio que el primero. (…) tanto en la Nación como en aquellas provincias en las que no se ha establecido el alcance de la gratuidad, la misma debe equipararse a la contemplada por el derecho laboral, es limitada a la exención de sellados para acceder a la justicia."

A mayor abundamiento, Perriaux señala las diferencias que desde distintos aspectos existen entre ambos institutos, subrayando que “Diversas razones nos convencen de que el beneficio de justicia gratuita se limita a la exención del pago de tasas, impuestos o contribuciones para iniciar una acción –individual o colectiva- con fundamento en la ley 24.240”.

Desde el punto de vista terminológico, el autor señala que mientras que “litigar” abarca desde el comienzo de las actuaciones hasta su finalización, “justicia gratuita” –en tanto que el adjetivo “gratuita” califica al sustantivo “justicia”- refiere a liberar las trabas económicas del acceso a la justicia a fin de que ésta sea gratuita.

En cuanto al fundamento histórico, el mismo autor destaca que los antecedentes parlamentarios conducen a la misma conclusión pues en la discusión de la reforma a la Ley 24.240 varios proyectos de ley incluían expresamente el beneficio de litigar sin gastos pero fueron descartados optando por el beneficio de justicia gratuita.

Además, existe una razón de orden constitucional. El Estado tiene la obligación constitucional de afianzar la justicia y garantizar la igualdad ante la ley, mandatos que realiza con recursos que provienen de los contribuyentes. Excepcionalmente, se puede otorgar exenciones pero éstas son de carácter e interpretación restrictiva.

En cuanto a este argumento de diferenciación de ambos institutos nuestra parte agrega que el Estado garantiza el derecho de defensa en juicio asegurando el acceso a la justicia –promoción de una demanda judicial- sin obstáculos económicos iniciales, como el pago de la tasa de justicia. Ahora bien, no puede garantizar además la exención del pago de cualquier gasto que irrogue su accionar pues estaría beneficiando al peticionario en perjuicio del contrario, vulnerando la igualdad ante la ley y la igualdad que debe regir en todo proceso judicial.

En virtud de lo expuesto, y toda vez que por una parte la Ley Nro. 24.240 no resulta aplicable y por la otra que el accionante no solicito la concesión del beneficio de litigar sin gastos con fundamento en el C.P.C.C.N., esta parte se opone por no corresponder, a la exención a favor de la actora del pago de tasas, contribuciones u otra imposición económica.

VI.- <u>IMPUGNA LIQUIDACIÓN EFECTUADA POR LA PARTE ACTORA</u>.

Mi representada procede a impugnar los rubros reclamados por la accionante:

VI. 1.- <u>INDEMNIZACION POR DAÑO RESARCIBLE</u>

La parte actora reclama la suma de $58.370 como supuesto daño resarcible sin siquiera indicar a que corresponde dicho monto, sino que simplemente se trata de meras afirmaciones sin aportar prueba a que corresponde el monto reclamado.

Asimismo, como fuera indicado por esta parte, la actora solo contrató con Alitalia un vuelo interno cuyo reembolso ya fue realizado a la agencia de viajes Despegar.

Atento a ello, V.S. deberá rechazar el presente rubro con costas.

VI. 2.- <u>DAÑO MORAL</u>.

La parte actora, reclama a su vez una compensación en concepto de *Daño Moral*. Desde ya esta parte rechaza este rubro por devenir el mismo totalmente improcedente.-

La jurisprudencia de nuestros tribunales tiene establecido que "***La existencia de daño moral de origen contractual*** *por parte de quien lo reclama* ***debe ser probada en forma concreta****, ya que los incumplimientos que provocan este tipo de*

responsabilidad afectan intereses privados, estableciéndose de esta forma una notoria diferencia con los casos de responsabilidad extracontractual que dan fundamento a la diversidad de los respectivos regímenes".

Desde otro ángulo, es de destacar un principio arraigado en la jurisprudencia relacionada con los daños extraeconómicos (que afectan la integridad psíquica, espiritual y física del ser humano) o extrapatrimoniales, que establece:

"*El derecho no resarce cualquier dolor, humillación, aflicción o padecimiento, sino aquellos donde se agravian verdaderos intereses extrapatrimoniales, como la salud, la integridad física, la intimidad, el honor, la privacidad, etc., afectados como consecuencia de ese incumplimiento, que no son equiparables ni asimilables a las meras molestias, dificultades o perturbaciones que pueda llegar a provocar un simple incumplimiento contractual, en tanto estas vicisitudes o contrariedades son propias del riesgo de cualquier contingencia negocial*".

Del concepto anteriormente esbozado surge que debe existir una conducta voluntaria por parte de quien irroga el daño. Al respecto puede agregarse que la doctrina ha considerado que **"para que proceda una sanción al causante del daño moral es menester que él haya obrado con la maligna intención de producir ese daño... no se justifica la imposición de la sanción cuando falta la intención dolosa en su autor, y por lo tanto no promedia ofensa"**. Consecuentemente, "lo que importa es la intención con que se obra el daño moral: de ahí que no deba quedar impune quien ya en el incumplimiento de obligaciones convencionales, ya en la comisión de hechos ilícitos, actuare maliciosamente, es decir, con dolo". Lo que las normas al respecto persiguen es "la reparación del agravio moral, no de cualquier daño moral" (Jorge J. Llambías, Código Civil Anotado, T II-A, p. 177 y ss).

A su vez la jurisprudencia de nuestros tribunales ha manifestado al disponer, en oportunidad de analizar las pautas de cuantificación del daño moral, que "**en**

la determinación... debe atenderse al comportamiento del autor del perjuicio, la gravedad de la culpa y del daño...” (CNCiv. , Sala G, abril-1-1982, Burman de Saroka, Aída c/Bori Pons, Jaime y otros, ED 101 573, s.66)

“La reparación del daño moral exige la presencia de una aflicción seria, y no tan solo de inconvenientes o molestias, puesto que no ha sido pensada por el legislador como un medio para engrosar la indemnización del menoscabo patrimonial”. (DRUMMOND de ANDRADE, María J. y otro c/AUSTRAL LÍNEAS AÉREAS S.A.”. CNCivil y Comercial Federal, Sala II. Sentencia del 24 de mayo de 1983). JURISPRUDENCIA ARGENTINA, Buenos Aires, noviembre 9 de 1983. Número 5332.

“La noción de daño moral no es equiparable a las molestias, dificultades, inquietudes o perturbaciones que pueda llegar a provocar un incumplimiento contractual, en tanto esas vicisitudes o contrariedades son propias de cualquier contingencia desfavorable en el mundo de los negocios. Pensar de otro modo llevaría a la absurda conclusión de que todo incumplimiento contractual sería apto para generar un daño moral indemnizable”. (CNCom. Sala C, noviembre 9-988. “ZANINO, Armando N. c/EMPRESA DE TRANSPORTES FOURNIER S.A. y otros”). LA LEY, miércoles 12 de abril de 1989.

“...para mí resulta claro que en ningún caso resulta admisible este reclamo, desde que interpreto que, tanto en la esfera de la responsabilidad contractual cuanto de la extracontractual, la admisión de esta clase de reparación requiere que la conducta del incumpliente o agente del daño haya sido dolosa (conf. mis votos en las causas 8518 del 27/6/80; 12 del 22/12/80; 258 del 26/12/80; 391 del 2/6/81; 496 del 30/6/81; 635 del 26/10/81; etc.)”. (CNCivil y Comercial Federal, Sala II. Causa N° 1632, autos “GUIDA, Francisca F. C/EMPRESA LÍNEA 213 y otros s/COBRO DE PESOS”. Sentencia del 12 de noviembre de 1982. Voto del Dr. Guillermo R. Quintana Terán).

"No corresponde indemnizar el daño moral en supuestos de viajes frustrados, pues no cualquier molestia o inconveniente basta para tenerlo por configurado, además de que la ley no ha dispuesto su indemnización como una forma genérica válida para todas las hipótesis". **(CNFed. Civil y Comercial, Sala III, julio 17-997. "KESLER, Saúl y otro c/VIASA"). En LA LEY, martes 14 de abril de 1998.**

"Por lo expuesto, opino que corresponde conceder el recurso extraordinario interpuesto, y en orden a la interpretación de los artículo 22, 24 y concordantes de la Convención de Varsovia, revocar la sentencia en cuanto excluye al daño moral de la limitación de la responsabilidad del transportista." Buenos Aires, 23 de noviembre de 2001. Felipe Daniel Obarrio. Procurador General de la Nación" (Causa S.C. A. 519, L. XXXVII caratulada.: "ÁLVAREZ, HILDA NOEMÍ c/BRITISH AIRWAYS s/Daños y Perjuicios").

"Considero que el daño moral se encuentra incluido dentro del límite establecido por el art. 22 de la Convención de Varsovia, por diversas razones. a. La convención de Varsovia (ratificada por la ley 14.111), modificada por el Protocolo de La Haya (ratificado por ley 17.836 [1] y por Protocolos de Montreal N. 1, 2 y 4 (ratificados por ley 23.556 debe ser interpretada integralmente, en tal sentido el art. 22 inc. 2 en cuanto establece un límite en la responsabilidad del transportista, debe ser aplicado en armonía con el art. 25 que establece que el límite sólo puede ser sobrepasado cuando el daño provenga del dolo del transportista o de sus dependientes, supuesto que no se da en el presente caso. b. El art. 22 de la Convención debe interpretarse en armonía con el art. 24 que dispone que la acción por daños solamente podrá ejercitarse dentro de los límites señalados en el convenio "cualquiera sea su título". c. El art. 22 de la Convención no discrimina la naturaleza del daño para fijar el tope indemnizatorio. Es por ello que desde antiguo la jurisprudencia y doctrina francesa establecen que ya sea que la indemnización sea reclamada a título de perjuicio moral o material o de los dos al mismo

tiempo, siempre se encuentra limitada a los topes fijados en la Convención (doctrina y jurisprudencia citada en "La resposanbilité aggravée du trasnporteur aérien - dol et fauté équivalente au dol étude développe du protocole de la Haye" par Henry Zoghbi París 1962, p. 45 cit. 55). Esta es la solución dada por la CSJN "Alvarez, Hilda Noemí c/ British Airways" A.519.XXXVII del 10 de octubre de 2002 en una causa por demora en la entrega del equipaje (publicada en JA 2003-I-445) cuya doctrina entiendo aplicable al caso. Dra. Graciela Medina - Dr. Ricardo Gustavo Recondo.13.632/02."

"L**a jurisprudencia tiene en cuenta este carácter a la hora de conceder o denegar la indemnización; se afirma hasta el cansancio que la mera incomodidad o el simple enfado a que dio motivo el hecho no da título para la indemnización**" (Jorge Moset Iturraspe y otros, Responsabilidad Civil, p. 243). El criterio expuesto cobra particular importancia en la consideración del daño moral en el ámbito contractual. Si el daño moral requiere determinada entidad para ser jurídicamente reclamable, el análisis de las circunstancias del caso en la esfera contractual es todavía más riguroso. La jurisprudencia así lo ha entendido al decidir que "**el mero estado de incertidumbre o la eventual frustración del interés contractual no justifica la reparación del daño moral, ya que en el ámbito contractual lo que de ordinario resulta afectado es nada más que el interés económico, que aparece suficientemente satisfecho con el cumplimiento por equivalente"** (CNCiv., Sala G., diciembre-1 1981, Di Girolamo, Nicolás C.A. c/Vázquez Héctor, ED 101 567, s. 14; en el mismo sentido CNEsp CCom., Sala VI, octubre-29 1981, Huberman, Efraín D. Y otra c/Dandberg, Mauricio, ED 101 567, s. 13; CNCom., Sala C, febrero-6 1989, Nieto, Manuel c/La Distribuidora Musical S.R.L., ED 134 284; CNCom., Sala B, febrero –26 1991, Kofler, Miguel A. C/David Escandarami y Hno., ED 142 447).

Por lo expuesto y por no encontrarse de ninguna forma justificado en la demanda, solicitamos a V.S. proceda a rechazar este rubro.

VI. 3.- <u>DAÑO PUNITIVO</u>

Esta parte rechaza la procedencia de este rubro atento la inaplicabilidad de la Ley 24.240 conforme fuera expresado en el punto V.

En este sentido, el artículo 29 del Convenio de Montreal de 1999 establece que *"En el transporte de pasajeros, de equipaje y de carga, toda acción de indemnización de daños, sea que se funde en el presente convenio, en un contrato o en un acto ilícito, sea en cualquier otra causa solamente podrá iniciarse con sujeción a condiciones y a límites de responsabilidad como los previstos en el presente convenio, sin que ello afecte a la cuestión de qué personas pueden iniciar las acciones y cuáles son sus respectivos derechos. En ninguna de dichas acciones se otorgará una indemnización punitiva, ejemplar o de cualquier naturaleza que no sea compensatoria."*

Por lo expuesto, solicito a V.S. desestime el presente rubro, con costas.

VII.- <u>OFRECE PRUEBAS</u>.

Como prueba del derecho que tiene mi representada ofrecemos la siguiente:

1.- **<u>DOCUMENTAL</u>.**

a.- Poder otorgado a favor de la suscripta para representar a ALITALIA.

b.- Copia de reembolso.

2.- <u>CONFESIONAL</u>.

Se cite a absolver posiciones a los accionantes, quienes deberán contestar las preguntas a tenor del pliego que oportunamente se acompañará.

3.- <u>INFORMATIVA</u>.

a.- Se libre oficio a IATA a fin de que informe si con fecha 26/10/2023 se realizó un reembolso a la agencia de viajes Despegar, agencia IATA 55502624 por la suma de USD247 con relación al ticket 0553328091257 (voucher 0551502470307).

VIII.- <u>INVOCA LIMITACIÓN DE RESPONSABILIDAD</u>.

Dejo desde ya invocado el límite de responsabilidad previsto por el Convenio de Montreal de 1999, aprobado por Ley 26.451, que se aplica a todo daño reclamado, incluyendo lesiones mentales y espirituales.

Se ha dicho al respecto que *"…tanto las sumas correspondientes al resarcimiento del daño patrimonial, como del extrapatrimonial, están alcanzadas por el tope indicado…Que, en fin, lo decidido por el señor juez federal no se compadece con la jurisprudencia de esta Corte en cuanto tiene señalado que el límite del art. 22 de la Convención de Varsovia constituye un tope máximo en la extensión pecuniaria del resarcimiento, más allá del cual no corresponde abonar suma alguna en concepto de capital. Es decir, que se trata simplemente de una limitación cuantitativa, lo cual no implica que deba ser abonada en todos los casos, sino que no puede ser excedida; pero en cada ocasión, los jueces pueden, a partir de las pruebas obrantes en los juicios, graduar razonablemente en menos la indemnización, si juzgan que los perjuicios no alcanzan a las cantidades máximas fijadas por la ley"* –Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Alvarez, Hilda Noemí c/ British Airways s/ daños y perjuicios", Fallos 322:3163–.

IX.- <u>DERECHO.</u>

Fundo el derecho que asiste a mi parte en el art. 2, art. 228 y concordantes del Código Aeronáutico, Convenio de Montreal de 1999, Resolución 1532/98 emitida por el ex Ministerio de Economía, Obras y Servicios Públicos, doctrina y jurisprudencia aplicables al caso de autos.

X.- <u>PLANTEA CASO FEDERAL</u>

Ante el hipotético supuesto que la presente *litis* fuere resuelta en sentido adverso a la pretensión de mi mandante, por encontrarse en juego garantías y derechos de mi representada que gozan de reconocimiento constitucional, planteo desde ya el caso federal.

XI.- <u>AUTORIZACIONES</u>

Autorizo a los Dres. Elena Garcia Hamilton a examinar y tomar vista de estas actuaciones, dejar nota en el correspondiente Libro de Asistencia, agregar escritos, cédulas, oficios, exhortos y cualquiera otros documentos, efectuar desgloses de copias, escritos, oficios, exhortos, y cualquiera otros documentos, diligenciar cédulas, oficios, exhortos y en general, realizar todo acto conducente al desarrollo e impulso del presente proceso.

XII.- <u>PETITORIO</u>

Por todo lo expuesto, solicitamos a V.S. que:

1.- Me tenga por presentada, por parte en el carácter invocado y por constituidos los domicilios ut supra indicados.

2.- Haga lugar a la excepción de prescripción opuesta.

3.- Tenga por contestada la citación de tercero en legal tiempo y forma.

4.-Tenga presente la prueba ofrecida y las autorizaciones conferidas.

5.- Oportunamente, rechace la demanda contra mi representada, con expresa imposición de costas a la parte actora.

6.- Tenga presente el planteo de limitación de la responsabilidad efectuado por mi representada.

7.- Tenga presente el planteo del caso federal efectuado.

Proveer de Conformidad,

Será Justicia.

Signature Not Verified
Digitally signed by MARIA INES LAGO
Date: 2026.09.04 11:11:01 ART