



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL DE CAMPANA

Expte. N° 35131/2020

**GAITA, FERNANDO ARIEL Y OTRO c/ AEROLINEAS ARGENTINAS
s/MEDIDA AUTOSATISFACTIVA**

Campana, de septiembre de 2020.

I.- Por contestada la vista conferida y, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal Federal, se asume la competencia de este Juzgado para seguir entendiendo en autos.

II.- En atención a la naturaleza de la cuestión planteada se imprime al presente el proceso sumarísimo (art. 498 y cctes. del CPCCN).

III.- Al escrito digital de fecha 14/9/2020:

Tiénese por presentados al Sr. Fernando Ariel Gaita y Sra. Beatriz Graiño, por notificados de la radicación de la presente causa y por constituido el domicilio electrónico conjuntamente con su letrado patrocinante, quien se encuentra habilitado para actuar en este fuero y acreditó el pago del anticipo previsional. Asimismo, se tiene por autorizadas las personas mencionadas en el punto 6 del escrito de inicio.

Y VISTOS:

Estos autos caratulados “**GAITA, FERNANDO ARIEL Y OTRO c/ AEROLINEAS ARGENTINAS s/ MEDIDA AUTOSATISFACTIVA**”, expediente FSM 35131/2020 del registro de la Secretaría Civil N° 2 de este Juzgado Federal de Primera Instancia de Campana; del que

RESULTA:

1. Que conforme las constancias digitales incorporadas a fojas 5, se presentan Fernando Ariel Gaita y Beatriz Graiño interponiendo la presente medida autosatisfactiva contra Aerolíneas Argentinas S.A., con domicilio legal



en Av. Rafael Obligado s/n° Terminal 4, Piso 6, Aeropuerto Jorge Newbery, C.A.B.A., a efectos que se le haga cumplir la prestación contratada y se le ordene que dentro de las 48 horas de notificada la sentencia constituya una garantía suficiente de cumplimiento de contrato, asumiendo que si no pudiese hacerlo por sus propios medios arbitrará las medidas necesarias para hacer ejecutar la prestación –coetáneamente o anticipadamente a la fecha reprogramada, a través de un subcontrato.

La causa en principio queda radicada en el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 1 del Departamento Judicial Zárate Campana, que con fecha 10/9/2020 declara la incompetencia de la justicia ordinaria provincial y ordena la remisión electrónica de las actuaciones a este juzgado. Con fecha 11/9/2020 el tribunal de origen tiene por consentida la interlocutoria y ordena efectivizar dicha remisión.

Recibidas las actuaciones digitales en el mail institucional de este juzgado el día 14/9/2020, se corrió vista al Fiscal Federal quien contesta conforme dictamen agregado precedentemente, asumiendo el suscripto la competencia y teniendo por notificada la radicación a los actores a mérito de la presentación espontánea realizada.

2. De los hechos relatados al iniciar la demanda se desprende que los accionantes adquirieron electrónicamente boletos aéreos para transitar la ruta Ezeiza-Miami el 23 de septiembre de 2020 a través de la empresa Aerolíneas Argentinas S.A.; que el motivo de dicho viaje es que Sr. Fernando Ariel Gaita va a ser padre de una niña la segunda semana del mes de octubre 2020, con fecha probable de parto estimada para el 14/10/2020, y el nacimiento se producirá en Scripps Mercy Hospital sito en San Diego, California, EEUU.

Expresa que la técnica utilizada para llevar adelante el embarazo ha sido la subrogación de vientre, situación que acredita a través de la nota emitida por la Sra. Olga Díaz, directora ejecutiva de la Clínica Grace, LLC (agencia de subrogación de vientres) que data del 3/9/2020 y que agrega como prueba.





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL DE CAMPANA

Indica que a partir del nacimiento de la niña, su padre debe asumir la custodia y ejercer sus deberes parentales, y su abuela Beatriz Graiño asumirá obligaciones concernientes a la preparación del domicilio donde residirá la menor cuando su padre asista a realizar trámites administrativos/judiciales concernientes a la inscripción del nacimiento, acciones que se llevarán a cabo en los EEUU.

Manifiesta que ambos actores tienen contratado pasaje para viajar el 23 de septiembre de 2020 pero la aerolínea, a través de un correo electrónico del 12/8/2020, reprograma el viaje para el 25 de septiembre de 2020, sin invocar motivo.

Que con fecha 7/9/2020 el Sr. Gaita recibe un llamado telefónico de un operador de la aerolínea informando que debido a la gran demanda de pasajes aéreos se está evaluando la reprogramación de ambos viajes para el mes de octubre, lo cual –sostiene- ocasionaría un daño cierto en el interés de los actores (asunción de custodia) y del niño por nacer, cuyos derechos deben estar protegidos desde la concepción, resultando necesario que se prevenga el daño por medio de la resolución autosatisfactiva que pretende.

Asimismo resalta que el hospital donde va a nacer la hija del Sr. Gaita cuenta con un protocolo de cuarentena de 14 días previos para que el progenitor pueda ingresar al nosocomio, con lo cual es necesario que los actores viajen el 23 de septiembre o en su defecto, el día 25 de septiembre de 2020, fundando en ello la urgencia de esta medida.

Por otra parte señala que los pasajes se adquirieron el día 16/6/2020 y 5/7/2020, con un costo de \$174.892,20 y 179.750,40 respectivamente, desde el sitio web oficial del proveedor <https://www.aerolineas.com.ar>, comprobando que no había un contrato de adhesión que les indique cuáles son sus derechos frente a una reprogramación.

Se refiere a la falta de información brindada y sostiene que hallándose como contratantes débiles apartados de los mecanismos de la negociación interna o paritaria del contrato y habiéndose demostrado la abusividad de las conductas asumidas por el proveedor, solicita su control judicial y decreto de nulidad



parcial del contrato en todos aquellos puntos que posibiliten abstraerse del cumplimiento de la prestación, en el tiempo y modo convenido.

Funda su derecho en normativa que se da por reproducida, reserva el caso federal y ofrece como prueba documental: 1) DNI de los actores, 2) Resumen del pago por la contratación de los pasajes, 3) email de fecha 12/8/2020 reprogramando el viaje original, 4) acta de nacimiento del Sr. Gaita, 5) Visa, 6) carta de autorización de viaje de Graiño, 7) carta de Olga Díaz, directora ejecutiva fundadora de Grace, LLC, 8) contrato de subrogación de vientre, 9) demanda presentada el 14/8/202 por ante la Corte de San Diego.

Con relación a la documental acompañada en idioma extranjero, se requiere a la parte que para el caso de que la contraria realice presentación recursiva se comprometa a acompañar la pertinente traducción en el plazo de tres días, conforme lo dispuesto por art. 123 del CPCCN.

CONSIDERANDO:

I- En primer lugar, en cuanto a la medida autosatisfactiva es de tener en cuenta que la misma no encuentra regulación en el ordenamiento procesal vigente y son soluciones jurisdiccionales urgentes, autónomas, inaudita parte, que importan una satisfacción definitiva de los requerimientos del peticionante, no dependiendo su vigencia y mantenimiento de la interposición coetánea o ulterior de una pretensión principal.

La medida en cuestión está pensada por la doctrina para peticiones de hecho y no de derecho, es de carácter excepcional, residual y urgente, en tanto refiere a supuestos de escasa complejidad fáctica y jurídica que agoten su cometido solamente con su dictado. (Medidas autosatisfactivas, obra colectiva del Ateneo de Estudios del Proceso Civil, Dir. Jorge W. Peyrano, Rubinzal Culzoni, 1999)

En tal sentido la Sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial tiene dicho que “...constituyen un instituto que si bien ha sido admitido no sólo en doctrina sino también en jurisprudencia, lo cierto es que





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE CAMPANA

carece de recepción legislativa explícita y, a diferencia de las cautelares, no está enderezado a resguardar la efectividad de una sentencia futura sino que el proceso se agota con el dictado de la cautela; o lo que es lo mismo, la medida autosatisfactiva equivaldría a la sentencia de mérito (este Tribunal, Sala A, “Antelo María de la Concepción c. Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ medida autosatisfactiva”, del 04.04.2006)” (CNACom. Sala F, “Keope SRL c. YPF SA”, sentencia del 08/04/2010).

La Sala I de la Cámara Federal de San Martín ha dicho que *“La procedencia de las medidas autosatisfactivas está subordinada a que se verifique una situación excepcional, por la concurrencia simultánea de determinadas circunstancias: a) Probabilidad cierta de la existencia de un interés tutelable, un “fumus boni iuris” más intenso que el exigido para las cautelares; b) urgencia extrema e impostergable; c) Coincidencia entre el objeto de la pretensión de la cautelar con la pretensión sustancial; d) Perjuicio irreparable e inminente (Peyrano, Jorge, obra ya cit., Galdós, Jorge M., p. 61 y ss)” (CFASM, Sala I, “Coto Cicsa c/SAGPyA s/ medida”, causa 120/04, sent. del 4/05/2006).*

En cuanto a la existencia de una "fuerte probabilidad" como grado de convicción exigido en el derecho del postulante, indicada por la actora en el escrito de inicio, cabe mencionar que al requisito de una "alta probabilidad del derecho", se la ha concebido como un grado de convencimiento superior a la mera "verosimilitud del derecho" exigida respecto de las medidas cautelares, sin embargo no equiparable a la "certeza" (grado que se alcanza en el dictado de la sentencia de mérito en un juicio de conocimiento) (PEYRANO, Guillermo F. "La problemática de la 'alta probabilidad del derecho' del peticionante"; JA 1998V1008 N° 984404), por lo que con la documental acompañada y los fundamentos expresados por los accionantes encuentro cumplido los extremos necesarios para tener a la vía elegida como la más idónea para proteger los derechos que el actor encuentra afectados, máxime cuando -como en el caso- se deja aclarado que el interés de la parte se agota en la concesión de la medida autosatisfactiva.



II.- Que con la prueba documental acompañada se tiene por acreditada la identidad y vínculo de los actores (DNI y certificado de nacimiento); la compra de los boletos aéreos a través de Aerolíneas Argentinas S.A., desprendiéndose ello del resumen de tarjeta de crédito acompañada; que la fecha original de viaje 23/9/2020 fue reprogramada para el día 25/9/2020 a las 23:30 hs. (AR 1302, EZE-MIA) mediante mail de fecha 12/8/2020, con código de Reservación USPSLT para el Sr. Gaita y ZURNEI para su madre Sra. Graiño (ver págs. 20/23, 24, 25 y 27 del PDF de fojas 5).

Por otra parte, con relación a la fecha del vuelo, el actor expresa en el punto 2.3. del escrito de inicio de demanda que con fecha 7/9/2020 recibió un llamado telefónico de un operador de la aerolínea informado que “... *debido a la gran demanda de pasajes aéreos se está evaluando la reprogramación de ambos viajes para el mes de octubre...*” , y es ésta posible reprogramación la que generaría el daño cierto en el interés de los actores, debiendo el Sr. Gaita asumir la custodia de su hija por nacer en el país de destino del viaje, y la proximidad de la fecha de nacimiento (14/10/2020) sumado al periodo de cuarentena previo obligatorio, implica certeza en la imposibilidad de una nueva postergación del vuelo en cuestión.

Al respecto cabe tener en cuenta la nota emitida por la directora ejecutiva y fundadora de GRACE, LLC (agencia de subrogación en San Diego, California) de la cual se desprende que el actor Fernando Ariel Gaita es cliente de esa agencia, futuro padre argentino que está esperando su primera hija por gestación subrogada el 14 de octubre de 2020 o alrededor de esa fecha (40 semanas de embarazo) y que tiene una visa vigente para ingresar a Estado Unidos. Así también surge que en respuesta a las Proclamaciones Presidenciales que impusieron restricciones de viaje para combatir el brote del virus COVID-19, la agencia expresa la importancia crítica de permitir que Fernando ingrese a los Estados Unidos para tomar la custodia de su hija de inmediato y la toma de decisiones de atención médica de la misma, evitando la asignación de recursos sanitarios y hospitalarios para el cuidado de la niña y permitir que esos recursos





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL DE CAMPANA

se concentren en la urgencia de crisis sanitaria; asimismo indica que es de interés nacional de los Estados Unidos facilitar y permitir que Fernando y su hija regresen a su país de origen lo antes posible. Además agrega que el hospital donde va a nacer la niña cuenta con un protocolo de cuarentena de catorce (14) días previos a que Fernando ingrese al hospital; resaltando que por partos anteriores de la gestante, donde dio a luz alrededor de las 38 y 39 semanas, es sumamente urgente que se le permita al actor ingresar a Estados Unidos lo más rápido posible (ver págs. 30/31 del PDF de fojas 5).

A dicha nota se adjunta, entre otros, el contrato de subrogación y el juicio de paternidad, ambos en idioma extranjero –extremo que se ha tenido en cuenta en el punto anterior- y de los que a simple vista se constata que el 30/8/2019 se suscribió el contrato de subrogación entre el Sr. Fernando Ariel Gaita y la Sra. Julie Marie Lewis (conf. págs. 32/40 del PDF de fojas 5, PDF de fojas 4 y 1era. parte del PDF de fojas 3).

Por otro lado, corresponde tener por acreditado el peligro en la demora ya que conforme lo señalado por el accionante y la responsable de la agencia de subrogación de vientres, la fecha posible de parto es el 14/10/2020 (40 semanas de gestación) que puede ser anterior atento otros partos de la gestante (en semanas 38 y 39) en embarazos previos, a ello sumado el protocolo sanitario requerido por el hospital interviniente, en cuanto a la cuarentena obligatoria de 14 días, de cumplimiento previo por parte del actor para poder ingresar al hospital donde nacerá su hija, sito en San Diego, California, EEUU.

Por lo cual, la nueva reprogramación del vuelo –de fecha original 23/9/2020 reprogramado para el 25/8/2020- anunciada como posible en forma telefónica por un operador de la empresa demandada, afectaría los derechos tanto del peticionante como de su hija por nacer, y que además –atento el estado de emergencia sanitaria indicado con relación al país de destino-, podría derivar en un daño irreparable.

Sin perjuicio que a esta altura, en la que ya se ha tenido por acreditados los extremos exigidos para la procedencia de este tipo de medida, resulta



importante señalar como procedente lo alegado por el accionante frente a las disposiciones de la ley 24.240 -de defensa del consumidor.

En lo que aquí interesa, el art. 4 de la norma establece que “El proveedor está obligado a suministrar al consumidor en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, y las condiciones de su comercialización. La información debe ser siempre gratuita para el consumidor y proporcionada con claridad necesaria que permita su comprensión”.

Al respecto, conforme lo expresado por el actor, se realizó la compra de los boletos y la consulta pertinente en el sitio web oficial del proveedor y de éste no surge el contrato de adhesión que les indique sus derechos frente a una reprogramación del pasaje, mucho menos, frente a la segunda situación que motivara la presente, por lo cual solicita que si existiese un traslado, cualesquiera sean las cláusulas que se pretendan alegar contra sus intereses, éstas resultan inoponibles a las contrataciones celebradas con su persona.

En ese sentido, el deber de información reviste tan vital importancia que ha sido receptado en el art. 1100 del nuevo Código Civil y Comercial al establecer que *“El proveedor está obligado a suministrar información al, consumidor en forma cierta y detallada, respecto de todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, las condiciones de su comercialización y toda otra circunstancia relevante para el contrato. La información debe ser siempre gratuita para el consumidor y proporcionada con la claridad necesaria que permita su comprensión”*.-

La citada normativa de protección y defensa del consumidor, es una consecuencia del principio general de buena fe en las contrataciones masivas o con cláusulas predispuestas, parte de la debilidad de los usuarios, motivada en desigualdades reales que los colocan naturalmente en una posición desventajosa y, esencialmente, en una desinformación en torno al objeto de la relación, de modo que, la ley impone a los empresarios el deber de suministrar a los consumidores o usuarios, en forma cierta y objetiva, información veraz,





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL DE CAMPANA

detallada, eficaz y suficientes tendientes a evitar inexactitudes u ocultamientos que puedan inducir a error o engaño en torno a las propiedades o condiciones de los bienes o servicios que se comercialicen y a que el destinatario de éstos conozca con precisión todo aquello que pueda influir sobre su decisión de contratar, en este caso, la compra de los pasajes aéreos para viajar en la fecha necesaria para asumir la paternidad de su hija por nacer en Estado Unidos.

En virtud de todo lo expuesto,

RESUELVO:

I.- Hacer lugar a la medida autosatisfactiva requerida y, en consecuencia, ordenar a Aerolíneas Argentinas S.A. que cumpla la prestación contratada por los actores -fecha original de vuelo 23/9/2020 reprogramado para el día 25/9/2020 a las 23:30 hs. (AR 1302, EZE-MIA) con código de Reservación USPSLT para el Sr. Fernando Ariel Gaita (DNI 21.613.587) y código ZURNEI para su madre Sra. Beatriz Graiño (DNI 6.141.220) y se le ordena que dentro de las 48 horas de notificada constituya una garantía suficiente de cumplimiento de contrato, asumiendo que si no pudiere hacerlo por sus propios medios arbitrará las medidas necesarias para hacer ejecutar la prestación –coetáneamente o anticipadamente a la fecha reprogramada- a través de un subcontrato, debiendo en ese caso comunicar en forma fehaciente y con antelación suficiente a los aquí actores.

II.- Previo a todo deberá prestarse caución juratoria, impuesta como contracautela, mediante escrito digital firmado por los actores (art. 199 del CPCCN y Ac. CSJN 4/2020 punto 11 y 31/2020 Anexo II).

III.- Sin costas, atento la ausencia de sustanciación.

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente a la parte actora, facultándosela para notificar a la demandada mediante oficio suscripto por el letrado interviniente (art. 400 CPCCN) con copia de la presente extraída del sistema Lex 100, o por los medios habilitados por el art. 136 del CPCCN.



V.- Oportunamente archívese.

SMT



#35014174#267740428#20200916132520821