



Expediente Número: COM - 19591/2016 **Autos:**
C., M. E. c/ BOOKING.COM
ARGENTINA S.R.L. Y OTROS s/ ORDINARIO
Tribunal: CAMARA COMERCIAL - SALA D /

Excma. Cámara:

1. En fecha [17/11/2022](#), la jueza de primera instancia dictó sentencia en las presentes actuaciones, rechazando la demanda promovida por la actora contra Booking Argentina S R L y Servicio Turístico SA.

Explicó la magistrada que Booking BV, con sede en Países Bajos, era una persona jurídica distinta e independiente de Booking Argentina SRL y, en este caso, no surgían elementos para determinar que la sociedad constituida en el país hubiera intervenido en el contrato de hospedaje a distancia que celebró la actora a través del sitio web registrado bajo la titularidad de Booking BV, por lo cual no resultaba ser el sujeto pasivo de la acción.

Sin perjuicio de lo señalado, entendió la a quo que Booking BV había cumplido con la información que el art. 4 de la LDC le exigía, así como con el resto de las obligaciones a su cargo como proveedora de servicios de mercados electrónicos.

Por otro lado, indicó que si bien Servicio Turístico S.A. era la dueña de un hotel “San Remo” en la Ciudad de Buenos Aires, no se había acreditado que fuera la propietaria del establecimiento que causó los daños o que, por su calidad, pudiera tener algún tipo de responsabilidad por los hechos de este.

2. Contra la sentencia recaída en autos, la actora opuso recurso de apelación.

En su recurso, fundado en fecha 28/2/2023, la accionante manifestó que si Booking decidió utilizar su misma denominación comercial en Países Bajos y Argentina, para un mismo sitio, luego no podía pretender que la filial de acá no responda frente a los consumidores por la venta de paquetes turísticos efectuados en dicha web, dado que aquello constituiría una grosera violación a los más elementales principios de buena fe.



Expuso que la confianza generada en el consumidor era la fuente de responsabilidad de Booking.com Argentina SRL y que la apariencia de la participación de dicha filial en el negocio de Booking.com era evidente.

Respecto de la codemandada, sostuvo que, al formar parte de la cadena de hoteles San Remo, aquella era responsable en forma solidaria o concurrente frente a los consumidores por la eficacia del servicio prestado por establecimientos de dicha cadena.

3. Corridos los traslados de ley, las demandadas procedieron a contestar los agravios vertidos por la actora, a cuyas presentaciones me remito por razones de brevedad expositiva (v. escritos del 14/3/2022 y 4/4/2023).

4. Elevadas que han sido las actuaciones, el día 4/4/2023 se corrió vista mediante cédula electrónica a esta Fiscalía.

5. A los fines de proceder al análisis de los agravios vertidos por el actor, debo comenzar por señalar que la acción de marras se fundó en las previsiones de la LDC y, de tal manera, deberán tenerse en cuenta las disposiciones de la suscitada norma para la materia en cuestión.

5.1. Sistema legal de protección del consumidor.

El Derecho del Consumidor en nuestro país, desde el año 1993 ha registrado una evolución que ha sido evidentemente positiva, y nos ha llevado hacia un sistema integral de protección que comprende no sólo la ley especial, sino la órbita constitucional, legislación y principios generales, y los planos jurisprudencial, doctrinario e incluso académico (Stiglitz, Gabriel, La defensa del consumidor en Argentina, t.I, "30 años de Derecho, sin políticas", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2012, p. 191).

Puede afirmarse al respecto, que el estatuto de defensa de los consumidores y usuarios nació para regular al individuo situado en determinado rol, en el caso el de consumidor y, si bien tradicionalmente las normas de índole patrimonial, civiles y comerciales, correspondieron al jus voluntarium, las del derecho del consumidor pertenecen al jus cogens, pues son de orden público, siendo este un orden público tendiente a resguardar a una de las partes, así como a



mantener el equilibrio interno del contrato, fijando a tal fin un mínimo y un máximo de protección (Alterini, Atilio A., "Los consumidores vienen marchando", RCyS, 2009-VIII-26).

Si bien en un primer momento, las relaciones entre los consumidores y usuarios y los proveedores de bienes y servicios fueron sometidas al derecho comercial (situación que imponía soluciones que muchas veces privilegiaban los intereses sectoriales de los comerciantes) hoy advertimos cómo se ha impuesto un nuevo régimen donde lo que se tutela son justamente las relaciones de consumo (Sánchez Calero, F., Instituciones de Derecho mercantil, Valladolid, 1978, p. 24. en Stiglitz - Hernández "Tratado de Derecho del Consumidor" T.I, Ed. La Ley, 2015).

Indefectiblemente, la tutela especial de esta categoría de sujetos, se encuentra consagrada en la Constitución Nacional, el Código Civil y Comercial y la LDC, en el principio in dubio pro consumidor (art. 3 de la última norma y arts. 1094 y 1095 CCCN), que se integra, entre otras, con las siguientes directrices: la obligación de información (art. 4 de la LDC y art. 1100 del CCCN), las condiciones previsibles y normales de uso de las cosas y servicios que respeten las instrucciones y normas para garantizar su seguridad (art. 5 y 6 de la LDC), la prohibición de prácticas publicitarias engañosas (art. 8 de la misma norma y art. 1001 del CCCN), el trato digno y equitativo (art. 8 bis LDC y art. 1097 CCCN), etc.

Acerca de las normas citadas, la doctrina tiene dicho que derivan los principios especiales y tuitivos del régimen consumeril: protectorio, de sustentabilidad, de no regresividad, de irrenunciabilidad a los derechos por el carácter de orden público de la ley, de buena fe, de dignidad y de realidad (Junyent Bas, Francisco A.; Garzino, María Constanza "El consumidor en el Código Civil y Comercial", La Ley 31/08/2016, 1; La Ley 2016-E, 711).

5.2. Modalidad de contratación. Principios aplicables.

En este caso, nos encontramos ante un contrato de consumo en los términos del art. 1093 CCCN, el cual ha sido celebrado mediante una de las denominadas "modalidades especiales" conforme la regulación dispuesta por los arts. 1104/16 del CCCN.



Este se trata de un “contrato celebrado a distancia”, es decir, aquel que fue concertado sin la presencia física simultánea de las partes contratantes (conf. art. 1105 CCCN).

En este tipo de contratos, cuando son celebrados a través de internet como en el caso, debe tenerse en consideración que las fronteras parecen existir tan solo como una ficción, y en tal sentido, para nuestro ordenamiento jurídico resulta relevante el elemento conductista de las partes contratantes, esto es, el lugar de celebración o su cumplimiento del contrato (Rouillon, Adolfo A.N. (Dir.) – Alonso, Daniel F. (Coord.), Código de Comercio. Comentado y anotado, t. VI, p. 10, No. 7; Kaller de Orchansky, Berta, Nuevo manual, p. 346, No. 2; cit. en Parellada, Carlos A., “El comercio electrónico. Perspectiva desde el Derecho de Consumo”, en Ley de Defensa del Consumidor. Comentada y anotada, Picasso, Sebastián – Vázquez Ferreyra, Roberto (Dire.), LL, Buenos Aires, 2011, p. 429, No. 701 y 702).

El consumidor turista, por la naturaleza propia del servicio contratado, se encuentra en una situación de “deslocalización”, la cual se ve acentuada por el avance de la modalidad de contratación vía internet como la forma más común a través de la cual se cristalizan estas relaciones jurídicas.

Ante este panorama, ya en el año 2005 –cuando la adopción de esta modalidad era incipiente- la Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) emitió un documento titulado “Las TIC y el turismo para el desarrollo”, en el cual se recomendaba a los sitios web de turismo electrónico que se organicen en torno al consumidor, incluyendo distintos principios básicos que a su vez aumentarían su propia eficacia, consistentes en ofrecer la máxima facilidad de uso y disposición del sitio, con una navegación clara y sencilla, ofrecer información precisa en diversos formatos, proponer distintas ideas para las vacaciones, diferenciar la oferta turística, optimizar la interacción con los usuarios ofreciendo respuestas rápidas, presentar los contenidos en distintos idiomas y personalizar formatos, entre otras cuestiones.

Como se vio, a las cuestiones relativas al marketing y la experiencia del usuario (hoy ampliamente desarrolladas en la red), se le sumaba la observancia de los principios tuitivos de los usuarios y



consumidores, muy similares, por ejemplo, al artículo 4º de la LDC que tanta relevancia tiene en nuestro ordenamiento.

En tal orden de ideas, se aprecia que existe una fuerte vinculación de la actividad turística, incluyendo su modalidad más habitual de contratación, con diversas normas constitucionales, ya que tanto las disposiciones incluidas en la parte dogmática de la Norma Fundamental como las referidas a la distribución de competencias entre la Nación y las provincias constituyen el fundamento y razón de las disposiciones legislativas y reglamentarias que se aplican a la actividad. Sin duda se aplican al turismo las disposiciones del capítulo primero de la primera parte de la Constitución Nacional, así como los arts. 41, 42 y 43 incluidos en el capítulo segundo de esa primera parte, que revisten particular incidencia en el ejercicio de la actividad turística (Güidi, G.; “Contratos de Turismo”, Cita Microjuris MJ-DOC-6439-AR, publicado el 26-09-2013).

5.3. Legitimación pasiva. Contratos conexos. Teoría de la apariencia.

Sin perjuicio de lo expuesto previamente, debe destacarse por otro lado, que la responsabilidad que endilgara el accionante a la demandada formaría parte de los fundamentos que han sido objeto de la evolución de la teoría general contractual y de responsabilidad, tanto en nuestro ordenamiento jurídico, como en el derecho comparado.

En efecto, la condición de proveedora de la accionada y su intervención en el caso de marras resulta inevitable en una sociedad en la cual los productos y servicios, por medio de la publicidad, se imponen al consumidor por la confianza que generan las marcas.

En nuestro ordenamiento, mediante la preeminencia de la LDC, en su calidad de normativa de orden público y constitucional, se confirman aquellas premisas, dado que no resulta necesario, según lo establecido en artículos como el 40 de la LDC, que exista un vínculo directo entre las partes para que, a raíz del incumplimiento en sus obligaciones de parte de uno de los proveedores en la relación de consumo, deba responder no solo el vinculado contractualmente de modo directo con el damnificado, sino todas las partes involucradas en la



prestación del servicio en cuestión, las cuales ejercieron una actividad lucrativa a expensas de dicha relación de consumo.

Por otro lado, la responsabilidad solidaria a la que hace referencia el art. 40 de la LDC no resultaría ser el único fundamento que dilucidaría la cuestión de la legitimación pasiva, sino que, en virtud de la conexidad contractual existente entre las partes del presente proceso, también podría llegarse a un resultado.

Dicho fenómeno, debe ser estudiado dentro de las estructuras empresariales que se organizan en forma de grupo económico para el ejercicio de una actividad de fabricación y comercialización, desde donde se ejercen las formas actuales de dominio económico y social (Gherzi, Carlos Alberto. Weingarten, Celia, "Los contratos conexados - Autofinanciamiento y compraventa". LA LEY 1997-F, 1348).

En el derecho español, a modo de ejemplo, se ha dicho que en vínculos contractuales como el de marras, se da un supuesto de contratos conexos, lo cual implica la celebración de varios contratos, típicos o atípicos, formalmente independientes pero que, desde un punto de vista funcional, se relacionan entre sí, en sentido unilateral o recíproco (López Frías, Ana. "Los contratos conexos", pág. 21 Y 22. Ed José María Bosch Editor SA, Madrid, España, 1994).

Por su parte, el artículo 1073 del CCCN estipula que hay conexidad cuando dos o más contratos autónomos se hallan vinculados entre sí por una finalidad económica común previamente establecida, de modo que uno de ellos ha sido determinante del otro para el logro del resultado perseguido, pudiendo surgir esta finalidad supra contractual de la ley, el acuerdo de partes o de la propia lectura de dichos contratos coligados.

El instituto de la conexidad contractual se configura como la excepción a la regla de la relatividad del efecto de los contratos respecto de terceros. Dicha noción parte del presupuesto de la existencia de un grupo de contratos, independientes entre sí, pero que presentan un vínculo, una suerte de denominador común que los liga; se trata del sistema negocial que deja traslucir una finalidad económica supra contractual (Di Chiazza, Iván G. "La conexidad contractual en el Proyecto de Código". LA LEY 25/03/2013).



Es decir, el derecho identifica un contrato con una operación económica y en base a ello hay un principio que es el del efecto relativo: no puede afectar a terceros. Sin embargo, lo que sucede en estos supuestos es que el negocio excede al contrato, se hace con varios de ellos, y entonces es necesario vincularlos en sus efectos, consagrando una excepción al efecto relativo (Lorenzetti, Ricardo L. “Tratado de los contratos”. Parte General. Ed. RubinzalCulzoni, 2018, pág. 584).

El enfoque en cuestión no se sustenta en el contrato, sino en la interacción de un grupo de ellos que actúan en forma relacionada, de modo que el contrato es un instrumento para la realización de negocios. Esta constatación permite establecer que hay una finalidad negocial supra contractual que justifica el nacimiento y funcionamiento de esta red contractual.

El artículo 1075 del CCCN, a su vez, al abordar el tema de los efectos de los contratos conexos, introduce una excepción más al principio de que los contratos no producen efectos hacia terceros extraños. Claramente la regla general del efecto relativo de los contratos, plasmada en los códigos decimonónicos, tanto civil como comercial, que atendiera a los contratos en su individualidad, propio de la época en que fueron sancionados, presenta aquí una solución distinta al derecho positivo en nuestro país. Desde fines del siglo pasado y principios de éste, el observador puede aprehender con facilidad las calidades de un mercado negocial inmerso en realidades socio económicas diferentes que muestran cómo los particulares y aun los particulares con el mismo Estado, despliegan conductas destinadas al logro de resultados económicos que individualmente no podrían alcanzar y que para ello es imprescindible interactuar.

Este artículo determina que, probada la conexidad, las vicisitudes que padezca uno de los contratos pueden extenderse a los sujetos que integran el sistema. Entendemos así que el efecto relativo de los contratos, del cual surge que la eficacia contractual impacta en el patrimonio de los sujetos negociales y excepcionalmente en los terceros no contratantes (art. 1021 CCCN), en este caso puede expandirse a todos los sujetos vinculados por el sistema, más allá de que no sean parte contratante de alguno de los demás contratos que integran la pluralidad negocial necesaria para que este régimen jurídico sea de aplicación



(Armella, Cristina N Contratos conexos”, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos 2015 (febrero), 203).

5.4. Responsabilidad de Booking.com Argentina SRL.

En lo que respecta a la sentencia de grado, como se ha narrado de modo previo, la jueza de grado ha entendido que Booking.com Argentina SRL resultaría ser ajena a la actividad desplegada en el sitio booking.com, a través del cual se efectuara la contratación que diera origen a la controversia de autos.

La Cámara este fuero, al momento de dilucidar la competencia en casos similares al de estos autos, siguiendo un dictamen emitido por esta misma Fiscalía General, en los cuales se viera involucrado el sitio web Booking.com, ha establecido de modo asertivo que no resulta relevante la ubicación del servidor mediante el cual se lograra la conexión a la red (en aquel caso, los Países Bajos), o la localización física de sus computadoras, pues si estos criterios fueran aceptados, el deudor en caso de ser perseguido podría modificar a distintos Estados la ubicación de los servidores y/o el punto de conexión a la red a su propio albedrío dificultando la posibilidad de ser sometido a justicia alguna, generando inseguridad jurídica en la relación de comercio electrónico en cuestión.

Por ello, se expuso que incluso en los casos en que resultara difícil y hasta casi imposible localizar el domicilio del demandado, si existieran elementos suficientes que lo vinculen con nuestro país, debía preconizar una interpretación amplia del concepto, por el que los jueces argentinos podrían asumir jurisdicción internacional en virtud del llamado foro de necesidad cuando el cierre del caso pudiera producir una efectiva denegación internacional de justicia (CNCom., Sala C; "Pérez Morales, Gonzalo Martín c/ Booking.com Argentina S.R.L. y otros s/ Ordinario". Fallo del 11-08-17).

Análogamente, aquel precedente sirve para entender a lo que se ven sometidos los consumidores que contratan con sitios internacionales de gran prestigio y relevancia como Booking.com, toda vez que la propia naturaleza internacional de la modalidad de contratación, los puede dejar al desamparo absoluto, dado que puede ocurrir que, como en el caso, personas radicadas en la República Argentina contraten desde el país un servicio de alojamiento que se



encuentra en el extranjero, utilizando los servicios de un sitio web que les brinda absoluta confianza, pero que ante eventuales conflictos busca desligarse de la situación invocando la localización (difícil de determinar) del sitio web y dándole una relevancia injustificada a la casa matriz de la empresa, a pesar de que esta cuente con su filial local en la Argentina, facture en el país y obtenga constantes réditos económicos a partir de la prestación de sus servicios a residentes de la Argentina o relativos a propiedades que se encuentran aquí, destinadas a la contratación por parte de residentes en el extranjero.

En tal sentido, no existe óbice para que la responsabilidad por los daños y perjuicios sufridos por la actora en pos de la contratación de un hotel para su estadía en Canasvieiras (República Federativa de Brasil) que no cumplía con los requisitos mínimos de seguridad, higiene y confort, propios para este tipo de hospedajes, contratado a través del sitio booking.com que pudieran determinarse en autos se hagan extensivos a la filial de aquella empresa en la Argentina.



6. En pos de lo expuesto, esta Fiscalía propicia la modificación de la sentencia en crisis, respecto a lo que se determinara acerca de la legitimación pasiva que le corresponde a Booking.com Argentina SRL en el caso.

En cuanto al resto de los agravios vertidos por el accionante, se hace saber que no me expediré pues resultan ajenos a los intereses cuyo resguardo tengo encomendado -art. 120 de la Constitución Nacional dispone que el Ministerio Público- (conf. Dict. N° 166/2020 E002, “Unión de Usuarios y Consumidores y otro c/ Telecentro S.A. s/Ordinario” Expte. N° 12217/2019).

7. Reserva de caso federal.

Para el caso de que se dicte una sentencia que afecte el derecho constitucional de acceso a la jurisdicción y defensa en juicio de los consumidores, formulo planteo de cuestión federal y la reserva de ocurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por vía extraordinaria.

8. Dejó así contestada la vista conferida.

Buenos Aires, abril de 2023.

23.