

Revista Jurídica de Buenos Aires - año 49 - número 109 - 2024-II

Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires

Departamento de Publicaciones

Estudios sobre derecho aeronáutico

.....
Mario O. Folchi

Coordinador



ABELEDOPERROT

ABELEDOPERROT



Revista Jurídica de Buenos Aires - año 49 - número 109 - 2024-II

Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires

Departamento de Publicaciones

Estudios sobre derecho aeronáutico

Mario O. Folchi

Coordinador

Revista Jurídica de Buenos Aires - año 49 - número 109 - 2024-II

Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires

Departamento de Publicaciones

Estudios sobre derecho aeronáutico

Mario O. Folchi

Coordinador



ABELEDOPERROT

© Departamento de Publicaciones - Facultad de Derecho - UBA, 2024
© de esta edición, Thomson Reuters, 2024
Tucumán 1471 (C1050AAC) Buenos Aires
Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

Todos los derechos reservados
Ninguna parte de esta obra puede ser reproducida
o transmitida en cualquier forma o por cualquier medio
electrónico o mecánico, incluyendo fotocopiado, grabación
o cualquier otro sistema de archivo y recuperación
de información, sin el previo permiso por escrito del Editor y el autor.

All rights reserved
No part of this work may be reproduced
or transmitted in any form or by any means,
electronic or mechanical, including photocopying and recording
or by any information storage or retrieval system,
without permission in writing from the Publisher and the author.

ISSN 0326-7431

REVISTA JURÍDICA DE BUENOS AIRES FACULTAD DE DERECHO, UBA

Director:

Pedro Aberastury

Subdirector:

Pablo Luis Manili

Secretaria de Redacción:

Paula Suárez

MIEMBROS DEL CONSEJO EDITORIAL

Griselda Capaldo (UBA/CONICET)

Carlos Mario Clerc (UBA)

Alberto Dalla Via (UBA)

Pablo Gallegos Fedriani (UBA)

M. Susana Najurieta (UBA)

Silvia Nonna (UBA)

Mónica Pinto (UBA)

Renato Rabbi-Baldi Cabanillas (UBA)

María Elsa Uzal (UBA)

Leandro Vergara (UBA)

COMITÉ EVALUADOR EXTERNO

Javier Barnes (Universidad de Huelva, España)

Daniel Bonilla (Universidad de los Andes, Colombia)

Jean Philippe Dérosier (Université de Lille, Francia)

Olivier De Frouville (París II, Francia)

Diego Fernández Arroyo (Sciences-Po, Paris, Francia)

Ricardo García Macho (Universidad Jaime I, Castellón, España)

Carla Huerta (UNAM, México)

Ricardo Perlingeiro (Universidade Federal Fluminense, Brasil)

Alberto Puppo (ITAM, México)

Karl-Peter Sommermann (Universidad de Ciencias Administrativas, Speyer, Alemania)

Sébastien Touzé (Institut International des Droits de l'Homme, Strasbourg, Francia)

Colaboradores del Consejo Editorial

Carlos Mariano Liszczyński y Meneca Djedjean

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

Decano: Leandro Vergara

Vicedecano: Silvia Nonna

CONSEJO DIRECTIVO DE LA FACULTAD DE DERECHO

CLAUSTRO DE PROFESORES

Consejeros Titulares: Mary Beloff, Juan Pablo Mas Velez, Marcela Basterra, Daniel Vitolo, Leila Devia, Alejandro Alagia, Graciela Medina, Gonzalo Alvarez

Consejeros suplentes: Adelina Loiano, Marcelo Gebhardt, Silvia Nonna, Alfredo Vitolo, Nancy Cardinaux, Juan Pablo Mugnolo, María Blanca Noodt Taquela y Claudio E. Martyniuk.

CLAUSTRO DE GRADUADOS

Consejeros Titulares: Raul M. Alfosín, Silvia Bianco, Fabián Leonardi, Martín Río.

Consejeros suplentes: Elisa Romano, Enrique Rodriguez Chiantore, Silvia Bordón, Romina Nieto Coronel.

CLAUSTRO DE ESTUDIANTES

Consejeros Titulares: Mateo Agustín Pedroni, Luciana Gallardo, Sebastián Fernández Jaichenco, Juan Martín Sala.

Consejeros suplentes: Micaela Castañeda, Joaquín Santos, Trinidad Acuña Bianchi, Lucien Rocío Palacios Gava.

Representante no docente: Lorena Castaño

SECRETARIOS

Secretario Académico: Lucas G. Bettendorff

Secretario de Administración: Carlos A. Bedini

Secretario de Extensión Universitaria: Oscar M. Zoppi

Secretaria de Investigación: Luciana B. Scotti

Secretaria de Relaciones Internacionales: Marta R. Vigevano

Secretaria de Relaciones Institucionales: Carmen Virginia Badino Varela

Secretaria de Vinculación Estudiantil: Andrea Cristina Luciana Carreras Lobo

DEPARTAMENTO DE PUBLICACIONES

Directora: Mary Beloff

Subdirector: Luis R. J. Sáenz

Secretaria: Stefania Vujovich

ÍNDICE
REVISTA JURÍDICA DE BUENOS AIRES
AÑO 49, NÚMERO 109, 2024-II, BUENOS AIRES

PRESENTACIÓN

MARIO O. FOLCHI.....	3
----------------------	---

DOCTRINA

EDUARDO ADRAGNA: Relevancia sistémica del Título I del Código Aeronáutico Argentino	7
CINTIA CASEROTTO MIRANDA: Diálogo entre el derecho aeronáutico y las ciencias económicas. Influencia de modelos económicos en la formulación de textos normativos aplicables a la política aeronáutica civil argentina.....	27
JUDITH V. CASTRO JOZAMI: La problemática de los drones desde la perspectiva de la responsabilidad civil en el derecho argentino	55
MARIO O. FOLCHI: La aeronáutica civil y el turismo. Su confluencia en los sistemas de enseñanza y de investigación	81
MARÍA JESÚS GUERRERO LEBRÓN: Ochenta años del Convenio de Chicago: reflexionando sobre un hito en la historia de la aviación.....	89
GUADALUPE HIDALGO: El transporte aéreo de pasajeros y el turismo frente a figuras jurídicas como la mediación y el arbitraje	111

RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

OSCAR BERGALLO: Antonio María Hernández, <i>Valoración de la Reforma Constitucional de 1994</i> , Buenos Aires, Astrea, 2024, ISSN: 0326-7431	139
ALEJANDRA MARCELA SANTOS: Silva Tamayo, Gustavo E., <i>La finalidad en los actos estatales</i> , Buenos Aires, Marcial Pons, 2024, (ISBN 978-987-1775-66-8)	145
Apéndice. Pautas para la presentación de originales	147

ÍNDIX

REVISTA JURÍDICA DE BUENOS AIRES

YEAR 49, NUMBER 109, 2024-II, BUENOS AIRES

PRESENTATION

MARIO O. FOLCHI.....	3
----------------------	---

DOCTRINE

EDUARDO ADRAGNA: Systemic relevance of Title I of the Argentine Aviation Code.....	7
CINTIA CASEROTTO MIRANDA: Dialogue between aviation law and economic sciences. the influence of economic models on the drafting of regulatory texts applicable to argentine civil aviation policy	27
JUDITH V. CASTRO JOZAMI: The problem of drones from the perspective of civil responsibility in argentine law	55
MARIO O. FOLCHI: Civil aeronautics and tourism. Their convergence in education and research systems.....	81
MARÍA JESÚS GUERRERO LEBRÓN: Eighty years from the Chicago Convention: thinking about a milestone in aviation history.....	89
GUADALUPE HIDALGO: Passenger air transport and tourism facing legal figures such as mediation and arbitration	111

BOOK REVIEWS

OSCAR BERGALLO: Antonio María Hernández, <i>Valoración de la Reforma Constitucional de 1994</i> , Buenos Aires, Astrea, 2024, ISSN: 0326-7431	139
ALEJANDRA MARCELA SANTOS: Silva Tamayo, Gustavo E., <i>La finalidad en los actos estatales</i> , Buenos Aires, Marcial Pons, 2024, (ISBN 978-987-1775-66-8)	145
Apendix. Guidelines for the submission of articles	153

PRESENTACIÓN

La *Revista Jurídica de Buenos Aires* ha resuelto dedicar uno de sus números al derecho aeronáutico. Es una decisión importante, porque estimo que su prestigio se verá enriquecido, no solo por destinar una parte de su valiosa colección a esta materia, una de las más jóvenes del campo jurídico, sino porque esta última regula una actividad que es paradigmática del mundo contemporáneo.

La aviación está tan involucrada en la vida común, que a poco más de un siglo del comienzo de su desarrollo, se nos presenta como algo natural en la vida de las naciones y en la de todos los días. El hecho técnico que le da origen es verdaderamente único en el conjunto de las actividades del hombre; no existe otro igual que haya permitido al hombre usar el medio más importante de comunicación y transporte de forma tan completa y exitosa. Claro está que ese hecho técnico presenta algún aspecto contradictorio, ya que si por un lado el avión es el medio autopropulsado más rápido que existe es, también, el único aparato autopropulsado que si su motor se apaga, normalmente se destruye, porque esa propulsión le permite vencer a la fuerza de gravedad.

Este hecho técnico ha generado, con su avance tecnológico y a lo largo de más de un siglo, un enorme conjunto de cuestiones jurídicas que son reguladas por la materia a la que hoy nuestra Revista dedica el presente número. Apenas un pequeño conjunto de ellas es analizado en los trabajos que siguen, que se deben al esfuerzo científico de un grupo de estudiosos importante, integrado por la destacada catedrática española Guerrero Lebrón y los profesores universitarios argentinos Lupetti, Adragna, Caserotto Miranda, Hidalgo y Castro Jozami, de las universidades nacionales de Buenos Aires, Córdoba, Tucumán y de la Defensa Nacional.

En tanto agradezco a los autores por sus importantes colaboraciones, me he permitido agregar algunas reflexiones sobre una problemática poco común en los análisis universitarios: la relación entre el transporte aéreo y el turismo y sus ámbitos jurídicos. Además, me permito una evocación de más de medio siglo: la del profesor Ignacio Winizky, quien invitó a colaborar con la revista en sus inicios a un jovencísimo abogado, que hoy tiene el placer de presentar este número. Y un agradecimiento: al profesor Pedro Aberastury por haberme solicitado esta tarea, tan agradable.

Buenos Aires, septiembre de 2024

Mario O. Folchi

DOCTRINA

RELEVANCIA SISTÉMICA DEL TÍTULO I DEL CÓDIGO AERONÁUTICO ARGENTINO

POR EDUARDO ADRAGNA*

Resumen:

Este artículo explora la importancia sistémica del Título I del Código Aeronáutico Argentino y su evolución, con particular enfoque en los recientes cambios introducidos por el Decreto 70/2023. Estas reformas, dirigidas a modernizar el Código y alinearlos con las normas internacionales, redefinen el espacio aéreo argentino y modifican la definición legal de la aviación civil y sus componentes. El artículo también destaca la jerarquía de las fuentes legales dentro del Código y plantea dudas sobre la validez constitucional de implementar cambios tan significativos mediante un decreto.

Palabras clave:

Argentina - Aviación – Código – Espacio aéreo - Fuentes

SYSTEMIC RELEVANCE OF TITLE I OF THE ARGENTINE AVIATION CODE

Abstract:

This article explores the systemic importance of Title I of the Argentine Aviation Code and its evolution, particularly focusing on the recent changes introduced by Decree 70/2023. These reforms, aimed at modernizing the Code and aligning it with international standards, redefine Argentina's airspace and the definition of civil aviation and its components. The article also highlights the hierarchy of legal sources within the Code and raises concerns about the constitutional validity of implementing such significant changes through a decree.

Keywords:

Argentina - Aviation – Code - Airspace – Sources

* Abogado. Solicitor of England and Wales (np). Profesor adjunto interino, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires.

INTRODUCCIÓN

El título I del Código Aeronáutico de la República Argentina (en adelante “Código de 1967”, “Código de 1967(2023)” o “Código Aeronáutico”), denominado “Generalidades”, está compuesto por los arts. 1° y 2° y contiene normas relativas a los ámbitos espacial y material de aplicación por un lado y, por el otro, a las fuentes y su orden de prelación. Como puede apreciar el lector, se trata de la puerta de entrada al régimen. Como tal, es de vital importancia comprender y poder explicar el alcance correcto de esta normativa. Los artículos 181 y 182 del DNU 70/2023 (BO 21/12/2023), establecieron la nueva redacción para ambos artículos. En este trabajo nos proponemos un análisis contextual de las normas en cuestión, es decir, desde la perspectiva de su relevancia sistémica en marco normativo del Código Aeronáutico.

1. ANTECEDENTES

1.1. El Código de 1954

El Título I “Generalidades” del Código Aeronáutico de 1954 (ley 14.307 BO 18/08/1954, en adelante “Código de 1954”), sancionado al amparo del mandato de la Constitución de 1949 (art. 68 inc. 11), es el antecedente legislativo inmediato del Título I del Código de 1967. La sanción del Código de 1954, al igual que la del actual, fue acompañada de la Exposición de Motivos correspondiente y de notas explicativas y concordancias. Como sabemos, tanto las notas explicativas como las concordancias no tienen valor de fuente legal por lo que el intérprete no está obligado a seguirlas salvo en la medida que pondere su rigurosidad desde una perspectiva meramente doctrinaria ⁽¹⁾.

Los redactores de 1954 creyeron conveniente iniciar el articulado del código incorporando al derecho interno las provisiones de las Convenciones de París de 1919 (en adelante “París 1919”) y Chicago de 1944 (en adelante “Chicago 1944”) ⁽²⁾. Ambos instrumentos internacionales se encontraban ratificados por la República Argentina.

⁽¹⁾ Son válidos en tal sentido, los comentarios de Julio Chiappini respecto al valor de las notas al Código Civil (derogado). En esta tesitura, en materia de legislación aeronáutica, las notas explicativas y las concordancias al Código de 1954 y al vigente, tienen el propósito de guiar al intérprete en los pormenores de entramados normativos sumamente complejos y cambiantes. Su valía se encuentra en directa proporción a la medida en que cumplen ese cometido. Las reformas establecidas por el DNU 70/2023, más allá de lo que puede extraerse de los considerandos, no fueron acompañadas de notas explicativas y concordancias. Ver CHIAPPINI, Julio, “Las notas al Código Civil”, en *El Derecho – Legislación Argentina*, Tomo 2011, Buenos Aires, 21.12.2011, cita digital ED-DCCLXXII-828.

⁽²⁾ Asimismo, se citan como fuentes, el Código uruguayo de 1942 (art. 1° y 4°); Código de la Navegación de Italia de 1942 (art. 3°), proyecto chileno (artículo 5°); Código brasileño de 1938 (art. 1°); anteproyecto Méndez Gonçalves, Ruiz Moreno y García (artículos 1° y 3°).

Tanto París 1919 como Chicago 1944 ajustan su ámbito de aplicación a la aeronáutica civil (arts. 1° y 30 de París 1919 y arts. 1°, 2° y 3° de Chicago 1944). Asimismo, ambos se refieren a la soberanía de los estados miembro sobre el espacio aéreo que cubre su territorio y sus aguas territoriales adyacentes (art. 1°, París 1919 y arts. 1° y 2° de Chicago 1944).

1.2. El Código de 1967

La Exposición de Motivos que acompañó la sanción del Código de 1967 (ley 17.285, BO 23/3/1967), es clara sobre los términos en que los redactores quisieron innovar respecto del código anterior. En efecto, según reza dicha exposición firmada por Federico Videla Escalada, Néstor H. Errecart y Héctor Perucchi: “De ahí que en el proceso de actualización de sus disposiciones —proceso obligado por las razones de que precedentemente se ha hecho mérito— se haya cuidado de mantener intactas las instituciones regidas por la ley 14.307 que la experiencia y aplicación han demostrado idóneas y adecuadas. Solo se ha procedido a sustituirlas o modificarlas, cuando ellas no se ajustan a nuestras actuales normas constitucionales o la política seguida con posterioridad a la sanción del decreto 12.507/56 o a los avances del Derecho Aeronáutico”⁽³⁾.

Respecto del Título I del Código de 1954, los redactores de 1967 consideraron oportuno redistribuir el contenido y:

a) Mantener la expresión “aguas jurisdiccionales” y eliminar la referencia a las líneas verticales como modo de delimitar el perímetro (o frontera vertical) del espacio aéreo. De tal forma la determinación de los límites vertical y horizontal queda librada a los métodos que de tiempo en tiempo se consideren apropiados para tal fin.

b) Aclarar el concepto de aeronáutica civil en cuanto comprende el empleo de aeronaves privadas y públicas, incluyendo en su ámbito aplicación a las de aduana, policía y militares. De tal manera, el Código de 1967 amplía su ámbito de aplicación *ratio navis* a las aeronaves públicas excepto las militares a las que, no obstante, se les aplican las normas sobre circulación, responsabilidad y socorro. La eventual excepción a las normas sobre circulación (apartamiento en el marco de la ejecución de “funciones específicas”) se establece ahora con carácter general para todas las aeronaves públicas y no solo para las militares.

c) Incluir un orden de prelación de fuentes (nuevo art. 2° en el Código de 1967).

⁽³⁾ Código Aeronáutico de la República Argentina, AZ Editora, 7° edición, Buenos Aires, 2003, pág. XV.

El siguiente esquema permitirá comparar los textos de 1954 y 1967:

Cuadro 1

	Código de 1954	Código de 1967
Título I	Generalidades	Generalidades
Art. 1°	<p>Este código regirá la aeronáutica civil en el territorio de la República Argentina y el espacio que lo cubre circunscrito por líneas verticales en su perímetro.</p> <p>A efectos de este Código se entenderá que aeronáutica civil es el conjunto de actividades directa o indirectamente vinculadas con el empleo de aeronaves, excluidas las militares, de aduana y de policía.</p> <p>Para las aeronaves militares nacionales, rigen solamente las normas relativas a la circulación aérea, así como las complementarias que a ese respecto dicte la autoridad aeronáutica. Sin perjuicio de ello cuando en virtud de sus funciones específicas, tales aeronaves deban apartarse de estos preceptos, deberán comunicarlos previamente a la autoridad competente, a fin de que sean adoptadas las medidas de seguridad que correspondan.</p>	<p>Este código rige la aeronáutica civil en el territorio de la República Argentina, sus aguas jurisdiccionales y el espacio aéreo que los cubre.</p> <p>A los efectos de este código, aeronáutica civil es el conjunto de actividades vinculadas con el empleo de aeronaves privadas y públicas, excluidas las militares. Sin embargo, las normas relativas a circulación aérea, responsabilidad y búsqueda, asistencia y salvamento, son aplicables también a las aeronaves militares.</p> <p>Cuando en virtud de sus funciones específicas las aeronaves públicas, incluidas las militares, deban apartarse de las normas referentes a circulación aérea, se comunicará dicha circunstancia con la anticipación necesaria a la autoridad aeronáutica, a fin de que sean adoptadas las medidas de seguridad que corresponda.</p>
Art. 2°	<p>A los efectos de este Código, el territorio comprende las aguas jurisdiccionales.</p> <p>Las disposiciones relativas al aterrizaje se aplican al acuatizaje ⁽⁴⁾.</p>	<p>Si una cuestión no estuviese 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 solución fuese dudosa, por las leyes análogas o por los principios generales del derecho común, teniendo en consideración las circunstancias del caso. Las normas del libro I del Código Penal se aplicarán a las faltas y los delitos previstos en este código, en cuanto sean compatibles.</p>

⁽⁴⁾ Este último párrafo, relativo al acuatizaje, sería a la postre insertado como párrafo tercero del art. 3° por los redactores del Código de 1967 (circulación aérea).

El Decreto de Necesidad y Urgencia 70/2023 (BO 21/12/2023, vigencia 29/12/2023, en adelante “DNU 70/2023”), Título IX AEROCOMERCIAL – Capítulo I (Código Aeronáutico Ley 17.285), arts. 181 – 245, reforma varios artículos del Código de 1967. Dado su carácter, no podemos esperar conocer los términos del debate que condujo a la redacción y emisión del decreto. No surgen de los considerandos del DNU 70/2023 ⁽⁵⁾ indicios de las fuentes que nutrieron el contenido de los artículos 181 y 182 que, como adelantamos, son los que dan una nueva redacción a los artículos integrantes del Título I del CA. No obstante, la simple lectura de los nuevos textos permite apreciar que los mismos habrían sido adoptados —en esencia— del Proyecto elaborado por la Profesora Doctora Griselda D. Capaldo bajo el auspicio de la OACI y del CONICET y presentado a la entonces Subsecretaría de Transporte Aerocomercial con fecha 3 de diciembre de 2010 (en adelante “Proyecto Capaldo”) ⁽⁶⁾. Como corresponde a la propuesta de un nuevo cuerpo sistemático de normas o código, ese valiosísimo proyecto pretendió una reforma integral de la legislación aeronáutica.

En lo que al Título I respecta, el Proyecto Capaldo incluía reformas tendientes a armonizar el derecho interno con el internacional vigente para la República Argentina y a incorporar innovaciones de carácter progresivo respecto del régimen vigente ⁽⁷⁾. Asimismo, en el aspecto estructural, el Proyecto Capaldo contenía un Título I más comprensivo que el vigente, denominado “Disposiciones Generales”, dividido a su vez en dos capítulos, el primero sobre ámbitos de aplicación y fuentes y el segundo sobre ley aplicable, jurisdicción y competencia.

⁽⁵⁾ Considerandos del DNU 70/2023 (parte pertinente) “Que, en otro orden, la política aeronáutica argentina ha limitado fuertemente el desarrollo de la industria aerocomercial, pilar fundamental no solo de su integración federal, sino fundamentalmente del desarrollo económico y turístico. Que, por eso, es imperativo un reordenamiento integral de la legislación aerocomercial para dotar al mercado de un entorno competitivo que otorgue la suficiente flexibilidad para llegar a todas las ciudades argentinas. Que estos objetivos requieren derogar la Ley N° 19.030, el Decreto - Ley N° 12.507 del 12 de julio de 1956 y el Decreto N° 1654 del 4 de septiembre de 2002, e introducir modificaciones en el CÓDIGO AERONÁUTICO; todo ello con el fin de mejorar radicalmente la competitividad en el sector”.

⁽⁶⁾ CAPALDO, Griselda D., *Proyecto de Código Aeronáutico*, Proyecto ICAO/ARG/07/803, Buenos Aires, 3 de diciembre de 2010.

⁽⁷⁾ CAPALDO, Griselda D., *Proyecto... Op. Cit.*, pág. 8-9 (I.- Principios rectores). El proyecto también incorpora institutos que habrían surgido a partir de las prácticas consuetudinarias, aunque este aspecto no es relevante a los efectos del análisis que aquí presentamos del Título I.

El siguiente esquema permitirá comparar los textos de 1967 y 2023:

Cuadro 2

	Código de 1967	Código de 1967 (2023)
Título I	Generalidades	Generalidades
Art. 1°	<p>Este código rige la aeronáutica civil en el territorio de la República Argentina, sus aguas jurisdiccionales y el espacio aéreo que los cubre.</p> <p>A los efectos de este código, aeronáutica civil es el conjunto de actividades vinculadas con el empleo de aeronaves privadas y públicas, excluidas las militares. Sin embargo, las normas relativas a circulación aérea, responsabilidad y búsqueda, asistencia y salvamento, son aplicables también a las aeronaves militares.</p> <p>Cuando en virtud de sus funciones específicas las aeronaves públicas, incluidas las militares, deban apartarse de las normas referentes a circulación aérea, se comunicar dicha circunstancia con la anticipación necesaria a la autoridad aeronáutica, a fin de que sean adoptadas las medidas de seguridad que corresponda.</p>	<p>Este Código rige la aeronáutica civil en el territorio de la República Argentina, su mar territorial y aguas adyacentes y el espacio aéreo que los cubre.</p> <p>El ámbito de aplicación de este Código se extiende asimismo a todos aquellos espacios en los que la República Argentina ejerza jurisdicción y/o derechos de soberanía, conforme a y en cumplimiento de los tratados internacionales de los que es parte.</p> <p>A reserva de los tratados internacionales vigentes para la República, la Argentina tiene soberanía plena y exclusiva sobre el espacio aéreo que cubre su territorio, su mar territorial y sus aguas adyacentes. El ámbito espacial aéreo mencionado en el presente y en los párrafos precedentes se denomina en adelante “espacio aéreo argentino”.</p>
Art. 2°	<p>Si una cuestión no estuviese 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 solución fuese dudosa, por las leyes análogas o por los principios generales del derecho común, teniendo en consideración las circunstancias del caso. Las normas del libro I del Código Penal se aplicarán a las faltas y los delitos previstos en este código, en cuanto sean compatibles.</p>	<p>La aeronáutica civil aerocomercial es un servicio esencial. A los efectos de este Código, aeronáutica civil es el conjunto de actividades vinculadas con el empleo de aeronaves privadas y públicas, que involucran las actividades de navegación aérea y todas aquellas relaciones de derecho derivadas del comercio aéreo en general.</p> <p>Las aeronaves militares y las operadas por las fuerzas de seguridad en ejercicio de las funciones propias de su competencia, quedan excluidas de la aplicación de esta ley. Sin embargo, las normas relativas a circulación aérea, responsabilidad y búsqueda, asistencia y salvamento, le serán aplicables también a las aeronaves militares, y las operadas por las fuerzas de seguridad.</p>

	Código de 1967	Código de 1967 (2023)
Título I	Generalidades	Generalidades
Art. 2°		<p>La aeronáutica civil en la República Argentina se rige por los Tratados e Instrumentos Internacionales ratificados por la Nación Argentina, la presente ley y sus normas reglamentarias, las Regulaciones Aeronáuticas de Aviación Civil y normas complementarias.</p> <p>Si una cuestión no estuviese prevista en esta ley ni en los tratados internacionales de los que la República Argentina es parte o en las leyes y reglamentos complementarios, se resolverá por los principios generales del derecho aeronáutico y por los usos y costumbres de la actividad aérea; y si aún la solución fuese dudosa, por las leyes análogas o por los principios generales del derecho común.</p>

Para concluir esta breve reseña de los antecedentes, no puedo dejar de mencionar la cuestión de la validez de la reforma operada a través del DNU 70/2023. El estado de excepción, idea acuñada por Karl Schmidt y renovada por Giorgio Agamben⁽⁸⁾, mantiene plena vigencia en la actualidad. Asistimos a una silenciosa degradación del andamiaje jurídico democrático tal como lo conocemos. En esa tesitura, la reforma del Código Aeronáutico mediante DNU merece —al menos— la atención de los juristas. En efecto, la reforma no cumple con los requisitos constitucionales que habilitan al Poder Ejecutivo Nacional a utilizar su potestad legisferante ante la necesidad y la urgencia. En primer lugar, porque no se advierte que existan tales circunstancias y en segundo, porque no estarían dados los demás requisitos objetivos establecidos por el art. 99 inc. 3 de la Constitución de la Nación Argentina (en adelante “CN”). Ínterin, la reforma se encuentra vigente y habrá que esperar que tanto el Congreso Nacional⁽⁹⁾ como los órganos competentes del Poder Judicial de

⁽⁸⁾ AGAMBEN, Giorgio, *Estado de excepción. Homo sacer II. I* (traducción de Flavia Costa e Ivana Costa), 6° edición, Buenos Aires, Adriana Hidalgo Editora, 2004.

⁽⁹⁾ La ley 26.122 (BO 7/6/2006) tiene por objeto regular el trámite y los alcances de la intervención del Congreso respecto de los decretos que dicta el Poder Ejecutivo: a) De necesidad y urgencia; b) Por delegación legislativa; c) De promulgación parcial de leyes. En ese marco, el 14/03/2024, tras más de ocho horas y media de sesión la cámara de senadores rechazó, con 42 votos negativos, 25 positivos y 4 abstenciones, el DNU 70/2023 y el expediente —a la fecha en que escribo estas líneas— se encuentra en la cámara de diputados para su tratamiento. La ley citada solo habilita al Congreso al rechazo o aprobación total, no pudiendo introducir enmiendas, agregados o supresiones al texto del Poder Ejecutivo, debiendo circunscribirse a la acepta-

la Nación ⁽¹⁰⁾ resuelvan sobre la cuestión. Asimismo, el Poder Ejecutivo podría enviar, o el Congreso tratar por iniciativa propia, un proyecto de Código que reemplace al actual cuyo articulado ha sido modificado de manera parcializada por normas de dudosa constitucionalidad.

2. ÁMBITO ESPACIAL DE APLICACIÓN

2.1. *El marco del derecho internacional*

El derecho internacional público rige muchos aspectos de nuestra vida diaria ⁽¹¹⁾. De modo indirecto, la normativa internacional condiciona la vida de los particulares que habitan en cada uno de los estados que integran la denominada comunidad internacional. La aviación en este sentido no es ajena.

El aprovechamiento del espacio aéreo, como el de los espacios acuáticos, se encuentra determinado en la actualidad primordialmente por normas de derecho internacional. Ya señalamos arriba entre los antecedentes a las Convenciones de París 1919 y Chicago 1944. La primera establece en su art. 1° que los Estados “reconocen que toda potencia tiene soberanía completa y exclusiva sobre el espacio atmosférico de encima de su territorio” y que “se entenderá por territorio de un Estado el territorio nacional metropolitano y colonial y las aguas territoriales adyacentes a ese territorio” ⁽¹²⁾. A su turno Chicago 1944

ción o rechazo de la norma mediante el voto de la mayoría absoluta de los miembros presentes (art. 23, ley 26.122). Cabe destacar que el rechazo por ambas cámaras, de ocurrir, implicará la derogación del DNU 70/2023 (resultando aplicable lo establecido por el art. 5 del Código Civil y Comercial de la Nación —anterior art. 2 del Código Civil—), quedando a salvo los derechos adquiridos durante su vigencia (art. 24, ley 26.122).

⁽¹⁰⁾ Entre otros cuestionamientos en instancia judicial cabe mencionar, en materia de aeronáutica, el expediente “Asociación de Pilotos de Líneas Aéreas c/Estado Nacional Poder Ejecutivo DNU 70/23 s/amparo”, expediente 20209/2023, que tramitara ante la justicia nacional en lo civil y comercial federal de la Capital Federal, donde la pretensión fue rechazada en primera (14/2/2024) y segunda instancia (16/4/2024). El comentario de ambos fallos excede el objeto del presente trabajo.

⁽¹¹⁾ Conf. TRAVIESO, Juan Antonio, *Derecho Internacional Público*, 1° edición, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2012, p. 2.

⁽¹²⁾ Texto tomado de la traducción oficiosa que contiene la ley 12.152 (BO 7/5/1935), mediante la cual se aprueba la adhesión del gobierno argentino a la “Convención para la reglamentación de la Navegación Aérea Internacional”, firmada en París el 13 de octubre de 1919, con las modificaciones introducidas por los protocolos de 1 de mayo de 1920, 27 de octubre de 1922, 30 de junio de 1923, 15 de junio de 1929 y 11 de diciembre de 1929. El texto oficial en inglés reza:

Article 1.

“The High Contracting Parties recognise that every Power has complete and exclusive sovereignty over the air space above its territory.

For the purpose of the present Convention, the territory of a State shall be understood as including the national territory, both that of the mother country and of the colonies, and the territorial waters adjacent thereto”.

prescribe en su art. 1° que los “Estados contratantes reconocen que todo Estado tiene soberanía plena y exclusiva en el espacio aéreo situado sobre su territorio” mientras que el art. 2° aclara que a “los fines del presente Convenio se consideran como territorio de un Estado las áreas terrestres y las aguas territoriales adyacentes a ellas que se encuentren bajo soberanía, dominio, protección o mandato de dicho Estado”⁽¹³⁾. Como nos hace notar el profesor Ron Bartsch, la intención de estas convenciones no fue crear el principio de soberanía absoluta, sino reconocerlo. Es decir, la redacción responde a la impronta de declarar un estado de cosas preexistente⁽¹⁴⁾.

Nótese que ambas convenciones no se refieren a los límites concretos de esas “aguas territoriales adyacentes”. El debate por la delimitación de los espacios acuáticos tenía lugar por carriles paralelos. No es del caso reproducir aquí una extensa crónica de los hitos que precedieron a la adopción de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar (en adelante “CNUDM”) la que fue adoptada por la República Argentina en 1995⁽¹⁵⁾. Baste indicar que la misma, al igual que los intentos de codificación anteriores, reproduce en gran medida preceptos aceptados por la comunidad internacional como costumbre internacional (*international customary law*)⁽¹⁶⁾.

2.2. El derecho interno

Argentina no solo es parte de la CNUDM, sino que, además, previo a ratificarla y sobre la base de los principios contenidos en la misma, había sancionado la ley 23.968 (BO 05/12/1991) de espacios marítimos (en adelante “LEM”). La LEM abrogó la ley 17.094 (BO 10/01/1967) cuyo art. 1° establecía que “la soberanía de la Nación Argentina se extiende al mar adyacente a su territorio hasta una distancia de doscientas millas marinas, medidas desde la línea de las más

⁽¹³⁾ El Convenio sobre aviación civil internacional fue firmado en Chicago el 7 de diciembre de 1944 y entró en vigor a nivel mundial el 4 de abril de 1947. La República Argentina adhirió al mismo mediante dec.-ley 15110/1946 del 4/6/1946 (ratificado por la ley 13891, BO 15/12/1949). Aquí se reproduce el texto auténtico del Convenio en español, según el Protocolo de Buenos Aires del 24/09/1968 (en vigor desde el 24/10/1968), relativo a un texto auténtico trilingüe. Chicago 1944 cuenta a la fecha con 193 estados parte (se puede consultar su estatus en el siguiente enlace: https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=0800000280163d69&clang=_en, última visita 28/08/2024).

⁽¹⁴⁾ BARTSCH, Ron, *International Aviation Law*, 2° edición, Londres, Routledge, 2018, p. 12.

⁽¹⁵⁾ Ley 24.543 (BO 19/10/1995), por la que se aprueba la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, adoptada por la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y el Acuerdo Relativo a la Aplicación de la Parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, adoptados el 30 de abril de 1.982 y el 28 de julio de 1.994, respectivamente. A nivel mundial, la CNUDM entro en vigor a partir del 16 de noviembre de 1994 y a la fecha cuenta con 169 estados parte (para el estatus: https://www.un.org/Depts/los/reference_files/StatusTablesEnglish.pdf, última visita 28/8/2024).

⁽¹⁶⁾ Estados Unidos no es parte de la CNUDM. No obstante haber participado de la tercera conferencia sobre derecho del mar (1974 Caracas Venezuela – 1982 Montego Bay Jamaica), no la firmó. Sin embargo, ha considerado este instrumento como una codificación del derecho internacional consuetudinario vigente.

bajas mareas”. Estas normas son esenciales para establecer los límites marítimos y la frontera aérea (a que se hace mención en varios artículos y cuya violación acarrea las penas establecidas por el art. 223 del Código Aeronáutico) y el ámbito espacial de aplicación de las normas emitidas por el estado argentino ⁽¹⁷⁾.

Si bien tanto la ley de la navegación 20.094 (BO 15/1/1973, en adelante “LN”) como el Código de 1967 son normas que se dictaron con anterioridad a los desarrollos que acabamos de comentar, no es menos cierto que el debate sobre la anchura del mar territorial (espacio soberano) como de los límites a la jurisdicción que pudieran pretender ejercer los estados ribereños más allá de ese mar territorial, es decir en “alta mar”, data de mucho tiempo antes ⁽¹⁸⁾. Por ello ambos legisladores, tanto el de 1967 (y los redactores del Código de 1954) como el de 1973 prefirieron dejar el tema librado a lo que estableciera la legislación específica ⁽¹⁹⁾. En el caso de la LN, su art. 7° se refiere claramente a las “restricciones impuestas por el derecho internacional público”.

Asimismo, quisiera destacar dos hitos que es válido tener en cuenta en esta instancia. Me refiero a la reforma constitucional de 1994 que adjudica a los tratados internacionales, de los que el estado argentino es parte, rango superior a las leyes (art. 75 inc. 22, CN). Por otro, la reforma integral del derecho privado argentino que tuvo lugar con la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación (ley 26.994, BO 7/10/2014, en adelante Cód. Civ. y Com.).

El art. 235 del Cód. Civ. y Com. establece al respecto que son bienes pertenecientes al dominio público del estado, excepto lo dispuesto en leyes especiales “a) el mar territorial hasta la distancia que determinen los tratados internacionales y la legislación especial, sin perjuicio del poder jurisdiccional sobre la zona contigua, la zona económica exclusiva y la plataforma continental. Se entiende por mar territorial el agua, el lecho y el subsuelo;” y “e) el espacio aéreo suprayacente al territorio y a las aguas jurisdiccionales de la Nación Argentina, de conformidad con los tratados internacionales y la legislación especial;...”.

2.3. La nueva redacción del art. 1° del Código Aeronáutico.

2.3.1. Las libertades de alta mar y el derecho aeronáutico.

Como se puede apreciar en el **Cuadro 2** arriba, el art. 181 del DNU 70/2023 ha modificado la redacción del art. 1° del Código Aeronáutico.

⁽¹⁷⁾ No nos referimos aquí a los casos de aplicación extraterritorial de las leyes internas. Conf. ROMERO BASALDÚA, Luis C., *Derecho Marítimo*, 2° edición, Lerner, Córdoba, 1996, pp. 175-191.

⁽¹⁸⁾ La primera conferencia tuvo lugar bajo el auspicio de la Liga de las Naciones en La Haya en 1930.

⁽¹⁹⁾ Como sostiene Romero Basaldúa, op. cit., pág. 186, la referencia en esa época debía remitir a los preceptos de la ley 17.094, que sería abrogada por la ley 23.968 (1991) y luego por la incorporación de la CNUDM al ordenamiento argentino.

Recordemos que los considerandos del decreto ⁽²⁰⁾, que como todo acto de la administración debe encontrarse debidamente fundado (máxime tratándose de un DNU), se desprende que la intención del PEN con la reforma ha sido lograr un reordenamiento integral de la legislación aerocomercial para dotar al mercado de un entorno competitivo que otorgue la suficiente flexibilidad para llegar a todas las ciudades argentinas, objetivo para el cual entre otros se requería *introducir modificaciones en el Código Aeronáutico; todo ello con el fin de mejorar radicalmente la competitividad en el sector*.

En lo que sigue, trataré de explicitar la interpretación que creo correcta de la nueva norma y en su caso haré las críticas que considero oportunas en la inteligencia de que no compete al jurista proponer interpretaciones derogatorias sino en todo caso nuestra función es asignar a los textos legales el sentido más apropiado en armonía con el resto del ordenamiento.

Veamos. No cabe duda de que la intención del PEN ha sido incorporar al esquema conceptual aeronáutico, los desarrollos en materia de derecho internacional público sobre delimitación de espacios acuáticos y por ende del espacio aéreo que los cubre. Este debate no es novedoso. Apenas concluida la tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar (UNCLOS III), varios autores señalaron las ambigüedades a que daría lugar la Convención y los peligros de que algunos estados quisieran extender su soberanía sobre el espacio aéreo que cubre las aguas adyacentes al mar territorial, postura no solo en un todo contraria a la costumbre internacional vigente a la época sino también a la necesaria uniformidad que es deseable respecto de la normativa de OACI para la gobernanza de la aviación en espacios no sujetos a la soberanía de los estados (art. 12, Chicago 1944) ⁽²¹⁾.

2.3.2. Ampliación del ámbito de aplicación

La nueva redacción del art. 1º, párrafo 1º del Código sustituye el concepto de “aguas jurisdiccionales” por el de “mar territorial y aguas adyacentes”. De manera tal que el ese cuerpo legal rige la aviación civil que se desarrolla tanto en el territorio nacional, como en el mar territorial como en las aguas adyacentes y el espacio aéreo que los cubre ⁽²²⁾.

⁽²⁰⁾ Ver nota 5.

⁽²¹⁾ HAILBRONNER, Kay, “Freedom of the Air and the Convention on the Law of the Sea”, *American Journal of International Law* 77, no. 3 (July 1983), pp. 490 y ss.

⁽²²⁾ Alguna crítica sugiere que el PEN habría confundido el espacio aéreo con el territorio. Creo que esas críticas no son acertadas. No cabe duda de que la aviación como tal se desarrolla principalmente mediante la circulación por el aire. Pero esto no nos debe hacer perder de vista que la inmensa porción del comercio aéreo y una gran cantidad de servicios conexos regulados por el Código tienen lugar desde la superficie (incluso desde el espacio exterior). En todo caso, como la mayoría de los conceptos del derecho, se trata de ficciones que es necesario comprender no en sentido lato o vulgar sino técnico y en el contexto (sub)sistémico en el cual les toca tener operatividad.

Se nota aquí el primer apartamiento de la normativa internacional e interna que citamos anteriormente. Recordemos que tanto París 1919 como Chicago 1944 se refieren a “aguas territoriales adyacentes”. En el vocabulario empleado por el Derecho del Mar, en el mar territorial (y el espacio aéreo que lo cubre) cada estado es soberano y solo se reconoce el derecho de sobrevuelo y esca-la técnica (libertades técnicas o no comerciales) para aeronaves civiles bajo ciertas condiciones (Chicago 1944 art. 5° para servicios aéreos no regulares y art. 1° sección 1 del Acuerdo de Tránsito ⁽²³⁾ para servicios aéreos regulares), en cambio en Alta Mar el paradigma es la libertad de sobrevuelo. En efecto, en la Zona Contigua (art. 33, CNUDM) y en la más extensa Zona Económica Exclusiva o ZEE (ambas son parte de alta mar) todos los Estados, sean ribereños o sin litoral, gozan de las libertades de navegación y *sobrevuelo* y de tendido de cables y tuberías submarinos a que se refiere el artículo 87 de la CNUDM, y de otros usos del mar internacionalmente legítimos relacionados con dichas libertades, tales como los vinculados a la operación de buques, *aeronaves* y cables y tuberías submarinos, y que sean compatibles con las demás disposiciones de la CNUDM (art. 58.1, CNUDM) ⁽²⁴⁾.

Una perplejidad adicional se suscita cuando el intérprete se aproxima al 2° párrafo del art. 1° del Código 1967(2023). Allí se establece que el ámbito de aplicación del Código se extiende “asimismo” a todos aquellos espacios en los que la República Argentina ejerza jurisdicción y/o derechos de soberanía, “conforme a y/o en cumplimiento de” ⁽²⁵⁾ los tratados internacionales de los que es parte. Una interpretación literal parece sugerir que el PEN quiso incluir en este 2° párrafo supuestos no incluidos en el anterior. Entonces, ¿cuáles pueden ser esos otros espacios soberanos o de jurisdicción del estado argentino no nombrados antes? La nota al art. 2° del Proyecto Capaldo, idéntico en este aspecto, indica que se trata de una norma de desarrollo progresivo del derecho aeronáutico. Mediante la misma se pretendía adecuar el ámbito de aplicación del Código a ciertos tratados internacionales suscriptos por la República Argentina. Allí se refiere de manera redundante a la ZEE de la CNUDM

⁽²³⁾ El Convenio relativo al Tránsito de los Servicios Aéreos Internacionales fue firmado en Chicago el 7 de diciembre de 1944 y entró en vigor a nivel mundial el 4 de abril de 1947. La República Argentina adhirió al mismo mediante dec.-ley 15110/1946 del 4/6/1946 (ratificado por la ley 13891, BO 15/12/1949). Entro en vigor a nivel mundial el 20/1/1945, aunque para comprender su verdadera eficacia es necesario tener presente entre otros el momento en que lo ratificaron Canadá, ex-URSS y Brasil. Actualmente cuenta con 135 estados miembro.

⁽²⁴⁾ La bastardilla nos pertenece. Ver SERDY, Andrew, “Public International Law aspects of shipping regulation”, en BAATZ, Ivonne (editora), et al., *Maritime Law*, 5° edición, Londres, Routledge, 2020, p. 341. En igual sentido, TANAKA, Yoshifumi, *The International Law of the Sea*, 4° edición, Cambridge University Press, Cambridge, 2023, p. 135, quien afirma que la libertad de sobrevuelo solo puede ser objeto de la jurisdicción del estado ribereño en la ZEE cuando tenga por finalidad la exploración o explotación de recursos.

⁽²⁵⁾ El entrecomillado nos pertenece. La redacción es poco feliz desde el punto de vista gramatical. Esta anomalía se repite a lo largo de todo el articulado modificado por el DNU 70/2023, en gran parte debido a la traducción errónea de ciertos anglicismos.

(ya mencionada como fuente del art. 1° del Proyecto, hoy párrafo 1° del art. 1° del Código 1967(2023)), y agrega el Tratado Antártico⁽²⁶⁾ y sus leyes (incluyendo los protocolos aprobados por el Congreso Nacional) y decretos complementarios. Recordemos que el sistema del tratado antártico tuvo y tiene por finalidad conjurar los reclamos de soberanía de los estados miembro. En las zonas allí determinadas ningún estado ejerce soberanía ni jurisdicción plenas (artículo IV(2) del Tratado Antártico), aunque puede mantener latente sus reclamos de tal.

Sorteados los interrogantes que genera el párrafo 2°, nos acercamos al 3° párrafo del art. 1° del Código 1967(2023), que —según adelantamos— es el que consideramos de mayor opacidad. En efecto, luego de extender su ámbito de aplicación a espacios gobernados por el régimen de libertades de alta mar (aguas adyacentes al mar territorial) (art. 1°, párrafo 1°), y al sector antártico (art. 1°, párrafo 2°), el Código continúa afirmando que “a reserva de los tratados internacionales vigentes para la República, la Argentina tiene soberanía plena y exclusiva sobre el espacio aéreo que cubre su territorio, su mar territorial y sus aguas adyacentes. El ámbito espacial aéreo mencionado en el presente y en los párrafos precedentes se denomina en adelante ‘espacio aéreo argentino’”.

Como señalan Zunarelli y Comenale Pinto, “sobre los principios conocidos en la materia viene a interferir la institución, en la legislación interna de varios Estados costeros, de una zona de seguridad aérea, mediante intervenciones de dudosa legitimidad sobre el principio de libertad de vuelo sobre las aguas internacionales (que la comunidad internacional no ha sustancialmente contestado)”⁽²⁷⁾.

Es en esta tesitura que debe evaluarse la nota al art. 3° del Proyecto Capaldo, cuyo texto corresponde con exactitud al actual art. 1° párrafo 3° del Código Aeronáutico. Allí la autora confirma que se trata de una norma de desarrollo progresivo del derecho aeronáutico. Se trata de un artículo nuevo que se propone innovar sobre el estado de cosas existente y ampliar el ámbito soberano del estado argentino ante el supuesto silencio de la CNUDM al respecto (que extrae del juego de los arts. 33 y 56 CNUDM). Asimismo, sostiene que la CNUDM tiene un ámbito de incumbencia ajeno a cuestión de la soberanía de los estados sobre el espacio aéreo que cubre las aguas adyacentes a su mar territorial (ZEE). Finalmente, con esta incorporación, según la autora, Argenti-

⁽²⁶⁾ Ley 18.502 (BO 05/05/1961), por la que el Congreso Nacional ratifica (aprueba) “el Tratado Antártico suscripto en la ciudad de Washington el día 1° de diciembre de 1959 por la República Argentina, Australia, Bélgica, Chile, la República Francesa, Japón, Nueva Zelandia, Noruega, La Unión del África del Sur, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y los Estados Unidos de América.

⁽²⁷⁾ La traducción nos pertenece, ver ZUNARELLI, Stefano et COMENALE PINTO, Michele M., *Manuale di Diritto della Navigazione e dei Transporti*, 5° edición, Wolters Kluwer, Milán, 2023, pp. 156-157 con cita de M de Juglart, *Traité de Droit Aérien*, I, París 1989, p. 590 y N. Mateesco Matte, *De la mer territoriale à l’air “territoriale”*, París, 1965, pp. 143 y ss.

na se posicionaría en una suerte de vanguardia entre los Estados que lideran el desarrollo progresivo del derecho internacional aeronáutico ⁽²⁸⁾.

Una vez determinado el “espacio aéreo argentino”, la reforma proyecta el concepto a las instituciones fundamentales del código y por ende regula sobre la circulación aérea que tiene lugar en el mismo (art. 3°), abandono de aeronaves (art. 76), investigación de accidentes (art. 190), pesos y medidas (art. 230) y especialmente en materia de ley aplicable y jurisdicción y competencia (arts. 197 a 201) y fiscalización (art. 202), e indirectamente sobre el delito de violación de frontera (art. 223) al que hicimos referencia. El análisis de estas normas excede el marco de este trabajo.

Para concluir esta parte, baste señalar que todo Estado es responsable por seguridad en el espacio aéreo que reclama para sí como parte de su soberanía. Como consecuencia, con la ampliación del “espacio aéreo argentino” el estado no solo se ha comprometido a resguardar la seguridad en el mismo, sino que al mismo tiempo será responsable civilmente por cualquier omisión que pudiera afectar el cumplimiento de esa “garantía de seguridad” ⁽²⁹⁾.

3. ÁMBITO MATERIAL DE APLICACIÓN

3.1. *Aeronáutica civil: definición y componentes*

Habiendo ensayado una síntesis de los antecedentes del Título I y pasado revista del debate sobre nuevo ámbito espacial de aplicación de las normas del Código Aeronáutico, ahora nos toca abordar el tema de su ámbito de aplicación material o por el objeto. Debemos responder la pregunta: ¿qué hechos, qué actos y en general qué actividades regula el Código Aeronáutico? Como adelantamos, tanto las Convenciones de París 1919 como Chicago 1944 tienen por objeto regular la aeronáutica civil, más ninguna de ellas la define y por ello, el ámbito de aplicación material se deduce de su articulado (arts. 1° y 30 de París 1919 ⁽³⁰⁾ y arts. 1°, 2° y 3° de Chicago 1944 ⁽³¹⁾).

Como sabemos, tanto los redactores de 1954 como los de 1967 tuvieron como intención ajustar la legislación interna a las previsiones de las convenciones internacionales de las cuales Argentina era parte. El DNU 70/2023, como veremos a continuación, vino modificar ciertos aspectos cualitativos.

⁽²⁸⁾ Capaldo, Griselda, Proyecto... op. cit., pp. 13-14.

⁽²⁹⁾ ZUNARELLI et COMENALE PINTO, op. cit., p. 157, donde citan el caso del desastre aéreo de Ustica (ocurrido en el Mar Tirreno el 27/6/1980). Asimismo, COMENALE PINTO, Michele, “*Lo spazio aereo e la sua sicurezza: spunti nuovi da un vecchio disastro*”, disponible en: https://www.giureta.unipa.it/2014/07/Comenale_DirNav_06102014.pdf (última visita 28/8/2024).

⁽³⁰⁾ Ver nota 12.

⁽³¹⁾ Ver nota 13.

Hay aquí una relación de género a especie que no se puede soslayar. En efecto, la “aeronáutica civil” es definida por el art. 2° del Código de 1967(2023) como *el conjunto de actividades vinculadas con el empleo de aeronaves privadas y públicas, que involucran las actividades de navegación aérea y todas aquellas relaciones de derecho derivadas del comercio aéreo en general*. Es decir, que la aeronáutica civil incluiría un aspecto que podríamos llamar estático o abstracto (el hecho técnico de navegar, circular o desplazarse por el espacio aéreo) y otro dinámico (las relaciones jurídicas derivadas del comercio aéreo en general). Sin embargo, la inclusión de este último componente en la definición podría generar alguna confusión.

Para conjurar cualquier opacidad, debe quedar claro que la aeronáutica civil comprende la aeronáutica comercial y la aeronáutica general⁽³²⁾, esta última definida por exclusión de la primera⁽³³⁾.

La “aeronáutica comercial”⁽³⁴⁾ es ahora declarada un servicio esencial (art. 2°, Código 1967(2023)) y es definida como aquella que *comprende los servicios esenciales de transporte aéreo y los de trabajo aéreo* (art. 91, Código 1967[2023]).

La reconocida esencialidad de la aeronáutica comercial redundaría en la necesidad de preservar la regularidad de la prestación de los servicios que la componen frente a posibles interrupciones, en particular aquellas de carácter voluntario⁽³⁵⁾.

Las normas mencionadas proyectan su función delimitativa de manera sistemática a todo el articulado del Código, en particular, cabe mencionar las prescripciones del Título XI en cuanto se refieren a ley aplicable, jurisdicción

⁽³²⁾ Ver ADRAGNA, Eduardo, “Aviación general en la República Argentina”, Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, Tomo 2010-B, pp. 631 y ss.

⁽³³⁾ El proyecto elaborado por el Profesor Doctor Mario O. Folchi (en adelante “Proyecto Folchi”), agrega un nuevo componente a la aeronáutica civil, ampliando el ámbito material de aplicación del CA a la “actividad aeroportuaria” (cuyos contornos son definidos en los arts. 47 a 50 del proyecto). De tal manera otorga un rol protagónico a la regulación sobre infraestructura y actividades conexas. El Proyecto Folchi puede ser consultado en: <https://www.casi.com.ar/sites/default/files/Proy.CA%20Folchi.pdf> (última visita 27/08/2024).

⁽³⁴⁾ El art. 2 del Código 1967(2023) se refiere a la “aeronáutica civil aerocomercial” creemos que se trata de un error de redacción que no implica la creación de un *tertium genus* o tercer capítulo de la aeronáutica civil más allá de la comercial o general.

⁽³⁵⁾ El art. 97 del DNU 70/2023 reforma el art. 24 de la ley 25.877 cuya parte pertinente establece ahora: “Los conflictos colectivos que pudieren afectar la normal prestación de servicios esenciales o actividades de importancia trascendental, quedan sujetos a las siguientes garantías de prestación de servicios mínimos. En lo que respecta a la prestación de servicios mínimos, en el caso de los servicios esenciales, en ningún caso podrá negociar o imponer a las partes una cobertura menor al setenta y cinco por ciento (75%) de la prestación normal del servicio de que se tratare. Se considerarán servicios esenciales en sentido estricto, las actividades siguientes: d. La aeronáutica comercial y el control de tráfico aéreo y portuario; incluyendo balizamiento, dragado, amarre, estiba y remolque de buques...”

y competencia (arts. 197 – 201) y del Título XII en cuanto a fiscalización y procedimiento (arts. 202 – 207) y Título XIII sobre faltas y delitos, etc.

3.2. *Aeronaves públicas*

La Convención de Chicago 1944 se aplica a las aeronaves civiles y excluye de su articulado a las aeronaves públicas (art. 3° a). Son aeronaves públicas aquellas que la convención denomina como “de Estado”, es decir, las utilizadas en servicios militares, de aduanas o de policía, no refiriéndose a las postales (art. 3° b) Chicago 1944). Estas aeronaves no gozan de los derechos de sobrevuelo y escala técnica reconocidos a las aeronaves civiles por la Convención (art. 3° c) y el Acuerdo de Transito mientras que los Estados contratantes deben tener debidamente en cuenta la seguridad de la navegación de las aeronaves civiles, cuando establezcan reglamentos aplicables a sus aeronaves de Estado (art. 3°, d).

El ámbito de aplicación del Código Aeronáutico incluye a las aeronaves privadas y públicas de las cuales excluye las militares y las operadas por las fuerzas de seguridad en ejercicio de las funciones propias de su competencia. No obstante la exclusión, a las mencionadas se le aplican las normas relativas a circulación aérea, responsabilidad y búsqueda, asistencia y salvamento (art. 2°, párrafo 2°, Código de 1967(2023)). El articulado guarda silencio sobre los vuelos públicos, es decir, viajes efectuados por aeronaves públicas en ejercicio de transporte benévolo, gratuito o de fomento. Tampoco se menciona el transporte de funcionarios públicos ya sea en aeronaves privadas del Estado (o públicas no en el ejercicio de sus funciones específicas) ⁽³⁶⁾.

4. FUENTES, ORDEN DE PRELACIÓN Y MÉTODO

4.1. *El derecho aeronáutico*

Conforme Videla Escalada, el derecho aeronáutico es el conjunto de principios y normas de derecho público y privado, de orden interno e internacional, que rigen las instituciones y relaciones jurídicas nacidas de la actividad aeronáutica o modificadas por ella ⁽³⁷⁾. Se trata de una rama autónoma del derecho, de autonomía relativa. Algunos autores han sostenido la tesis de la *unitarietà* del derecho marítimo y el derecho aeronáutico en el derecho de la navegación ⁽³⁸⁾. En nuestro país, ambas actividades se encuentran reguladas por sendos

⁽³⁶⁾ Ver Schinca, Fabián, Impacto del DNU 70/2023 en la aviación civil, La Ley, diario del 12/04/2024, p. 3.

⁽³⁷⁾ Conf. Videla Escalada, Federico N., Manual de Derecho Aeronáutico, 3° edición, con la colaboración de María Luisa Casas de Chamorro Vañasco, Zavallia, Buenos Aires, 2000, p. 7.

⁽³⁸⁾ Sobre las relaciones entre el Derecho de la Navegación y el Derecho Aeronáutico, más allá de la célebre polémica entre Scialoja y Ambrosini, ver: Chami, Diego E., Curso de

cuerpos normativos bien diferenciados. Es decir, no existe entre nosotros un código de la navegación (marítima y aérea). Si bien ambas actividades se han tornada cada vez más complejas producto de los desarrollos técnicos y normativos a escala mundial, lo cierto es que no podemos negar la enorme valía del paralelismo como herramienta pedagógica efectiva en las aulas de grado de la Facultad ⁽³⁹⁾.

El derecho aeronáutico, es de carácter eminentemente internacional. Esto significa que en la práctica su fuente principal son los tratados internacionales que rigen la aviación civil y las diferentes instituciones de derecho privado que componen esta rama.

Como advertimos arriba, en el ordenamiento argentino, el art. 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, establece que los tratados internacionales, en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía superior a las leyes. En esta tesitura, el orden de fuentes según la reforma es coherente con los preceptos constitucionales.

4.2. Las fuentes

De la lectura de los párrafos 3° y 4° del art. 2° del Código de 1967(2023) podemos apreciar el siguiente orden de prelación de fuentes:

- 1) Tratados internacionales.
- 2) El Código Aeronáutico y leyes complementarias.
- 3) Los decretos reglamentarios.
- 4) Las reglamentaciones aeronáuticas de rango inferior a los decretos.
- 5) Los principios generales del derecho aeronáutico (*lex aeronautica*).
- 6) Los usos y costumbres aeronáuticos.
- 7) Las leyes análogas ⁽⁴⁰⁾.
- 8) Los principios generales del derecho común.

derecho de la navegación, Thomson Reuters, Buenos Aires, 2022, 6.

⁽³⁹⁾ En la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires ambas ramas se enseñan de manera conjunta al amparo de la asignatura “Institutos de Derecho de la Navegación por Agua y por Aire”. El *nomen* no hace gala de la autonomía didáctica que se reconoce a ambos campos del saber jurídico.

⁽⁴⁰⁾ La analogía no es fuente de derecho sino un método de interpretación por virtud del cual el jurista obtiene la solución del caso mediante la generalización de una norma que regula un caso similar. El texto del Código de 1967 (y la reforma de 2023 no ha cambiado en este sentido) se refiere erróneamente a leyes análogas en lugar de normas, tampoco se refiere a cuáles normas se apelará para resolver el asunto, si a las que surgen del contenido del derecho aeronáutico (léase tratados internacionales, leyes, reglamentos, costumbres propias de la actividad) o las normas sobre navegación marítima o fluvial o, en fin, las normas del Cód. Civ. y Com.

Dado que la autonomía de nuestra rama es solo relativa ⁽⁴¹⁾, es importante estudiar el rol que le cabe al Código Civil y Comercial de la Nación en cuanto continente del derecho “común” (ley 26.994).

En esa tesitura, nos enseña Capaldo que *el Código Aeronáutico es una de las leyes especiales a las que el Código Civil y Comercial de la Nación remite. Lo hace de tres modos: expresamente, tácitamente o por vía de exclusión. Así, pues, el Cód. Civ. y Com. excluye expresamente de su ámbito de aplicación a los agentes aeronáuticos (art. 1501) y remite expresamente a la legislación aeronáutica en materia de privilegios (art. 2582, inc. f, y art. 2586, inc. a), en tanto que el envío a la norma especial es tácito en materia de transporte (art. 1281) y de responsabilidad civil (art. 1709)* ⁽⁴²⁾.

La intersección entre las normas del Código Aeronáutico y las del Cód. Civ. y Com. no es fácil de establecer. La articulación entre ambos cuerpos requiere de interpretaciones tendientes a evitar contradicciones y derogaciones tácitas, entre otras anormalidades. En otro trabajo nos hemos referido al juego de los arts. 1º, 963, 1281 y 1709 del Cód. Civ. y Com. ⁽⁴³⁾.

CONCLUSIONES

En el epílogo a sus *Memoirs* Assad Kotaite comenta que todo Estado se enfrenta a una disyuntiva entre regulación y liberalización. El debate sobre cielos abiertos data de fines de la década de 1970. Se requiere en tal sentido un balance. La liberalización e integración en materia tráficos y la sinergia entre los aspectos económicos de la aviación comercial y los aspectos propios de la navegación aérea deben estar basados en la seguridad operacional (safety) y seguridad física (*security*) ⁽⁴⁴⁾. La seguridad jurídica en tal sentido resulta primordial.

La relevancia sistémica del Título I del Código Aeronáutico Argentino radica en su papel fundamental al definir el ámbito espacial y material y las fuentes del derecho aeronáutico que rigen la aviación civil en el país. La evolución de este título, desde sus orígenes en el Código de 1954 hasta las recientes enmiendas de 2023, refleja un esfuerzo continuo por alinear la legislación na-

⁽⁴¹⁾ FOLCHI, Mario O., *Tratado de Derecho Aeronáutico y Política de la Aeronáutica Civil*, Tomo 1, 1º edición, Buenos Aires, Astrea, 2015, p. 49.

⁽⁴²⁾ Capaldo, Griselda D., *El impacto del código civil y comercial sobre el derecho aeronáutico*, conferencia pronunciada en la Academia Nacional de Derecho, Buenos Aires, 19/04/2017.

⁽⁴³⁾ Adragna, Eduardo (Coordinador), Proyecto de Interés Institucional PII1501, *El sistema del Código Civil y Comercial y el transporte marítimo y aeronáutico*, Secretaría de Investigación, Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, Programación 2015, link: http://www.derecho.uba.ar/investigacion/inv_proyectos_de_interes_institucional_adragna.php (última visita 29/08/2024).

⁽⁴⁴⁾ KOTAITE, Assad, *My Memoirs*, OACI, Montreal, 2013, p. 211-213.

cional con los estándares internacionales, al tiempo que se abordan las necesidades particulares del sector de la aviación en Argentina.

Los cambios recientes introducidos por el DNU 70/2023 traen consigo modificaciones significativas, particularmente en la forma en que se define las potestades del estado argentino más allá del espacio aéreo que cubre su territorio y el mar territorial. Estos cambios, aunque destinados a modernizar y armonizar el marco legal argentino con las normas internacionales, han suscitado debates en torno a su claridad y validez constitucional. Las preocupaciones planteadas sobre el uso de un DNU para realizar reformas tan sustanciales subrayan la importancia de garantizar que el proceso legislativo se mantenga transparente y adhiera a los principios constitucionales.

En resumen, aunque las nuevas disposiciones buscan adaptar el Código Aeronáutico Argentino a los desafíos contemporáneos y a las prácticas internacionales, en la dimensión sociológica, su validez será finalmente evaluada por los tribunales y la labor legislativa del Congreso Nacional. La nueva concepción de la esencialidad de la aeronáutica comercial y la ampliación del ámbito espacial de validez a zonas no habilitadas expresamente por el derecho internacional marcan un cambio significativo en la forma en que Argentina aborda la gestión de su espacio aéreo y las actividades asociadas, lo que refuerza la necesidad de un escrutinio minucioso para preservar la integridad de las instituciones y, a la postre, del estado de derecho.

BIBLIOGRAFÍA

- ADRAGNA, Eduardo, “Aviación general en la República Argentina”, *Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, Tomo 2010-B, pp. 631 a 640.
- AGAMBEN, Giorgio, *Estado de excepción. Homo sacer II. I* (traducción de Flavia Costa e Ivana Costa), 6° edición, Buenos Aires, Adriana Hidalgo Editora, 2004.
- BARTSCH, Ron, *International Aviation Law*, 2° edición, Londres, Routledge, 2018.
- CAPALDO, Griselda D., *Proyecto de Código Aeronáutico*, Proyecto ICAO/ ARG/07/803, Buenos Aires, 3 de diciembre de 2010.
- CHIAPPINI, Julio, “Las notas al Código Civil”, en *El Derecho – Legislación Argentina*, Tomo 2011, Buenos Aires, 21.12.2011, cita digital ED-DCCLXXII-828.
- COMENALE PINTO, Michele, “Lo spazio aereo e la sua sicurezza: spunti nuovi da un vecchio disastro”, disponible en (última visita 29/08/2024): https://www.giureta.unipa.it/2014/07_Comenale_DirNav_06102014.pdf
- FOLCHI, Mario O., “Proyecto de Código Aeronáutico”, disponible en <https://www.casi.com.ar/sites/default/files/Proy.CA%20Folchi.pdf> (consultado el 27/08/2024).

- _____, *Tratado de Derecho Aeronáutico y Política de la Aeronáutica Civil* (2 tomos), 1° edición, Buenos Aires, Astrea, 2015.
- HAILBRONNER, Kay, “Freedom of the Air and the Convention on the Law of the Sea”, *American Journal of International Law* 77, no. 3 (July 1983), pp. 490-520.
- KOTAITE, Assad, *My Memoirs*, OACI, Montreal, 2013.
- ROMERO BASALDÚA, Luis C., *Derecho Marítimo*, 2° edición, Lerner, Córdoba, 1996.
- SCHINCA, Fabian P., “Impacto del DNU 70/2023 en la aviación civil. Anteproyectos y aspectos pendientes de su reglamentación”, Buenos Aires, La Ley, diario del 12/04/2024.
- SERDY, Andrew, “Public International Law aspects of shipping regulation”, en BAATZ, Ivonne (editora), et al., *Maritime Law* (5° edición), Londres, Routledge, 2020, pp. 334-373.
- TANAKA, Yoshifumi, *The International Law of the Sea*, 4° edición, Cambridge University Press, Cambridge, 2023.
- TRAVIESO, Juan Antonio, *Derecho Internacional Público*, 1° edición, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2012.
- VIDELA ESCALADA, Federico N., *Manual de Derecho Aeronáutico*, 3ra edición, con la colaboración de María Luisa Casas de Chamorro Vañasco, Zavallia, Buenos Aires, 2000.
- ZUNARELLI, Stefano – COMENALE PINTO, Michele M., *Manuale di Diritto della Navigazione e dei Trasporti*, 5° edición, Wolters Kluwer, Milán, 2023.

DIÁLOGO ENTRE EL DERECHO AERONÁUTICO
Y LAS CIENCIAS ECONÓMICAS.
INFLUENCIA DE MODELOS ECONÓMICOS EN LA
FORMULACIÓN DE TEXTOS NORMATIVOS APLICABLES
A LA POLÍTICA AERONÁUTICA CIVIL ARGENTINA

POR CINTIA CASEROTTO MIRANDA *

Resumen

El presente trabajo pone de manifiesto la existencia de un diálogo permanente entre el derecho aeronáutico y las Ciencias Económicas, a partir de la influencia que el carácter politicidad ejerce en la política aeronáutica civil argentina; medida esta en términos de rol estatal (variante) y de adopción de modelos económicos.

Palabras clave

Diálogo — Derecho aeronáutico — Ciencias económicas — Modelos económicos — Política aeronáutica civil argentina

*Abogada. Doctoranda (Facultad de Derecho – UBA). Máster en Metodología de la Investigación Científica (UNLa) y en Magistratura y Derecho Judicial (Universidad Austral). Especialista en Elaboración de Normas Jurídicas (UBA) y en Derecho Aeronáutico, Espacial y Aeroportuario (INDAE). Egresada de los Programas de Actualización en Derecho Marítimo y Aeronáutico y en Teoría del Derecho y Argumentación Jurídica Aplicada (Facultad de Derecho – UBA). Docente Universitaria, con formación pedagógica, con el cargo de JTP por concurso en la Cátedra “Instituciones del Derecho de la Navegación por Agua y por Aire” a cargo del titular Dr. Diego E. CHAMI (Facultad de Derecho – UBA); en el Diplomado en Derecho Aeronáutico (Universidad Santiago de Cali, Colombia) y en Curso Básico de Conducción de la Escuela de Guerra Aérea; Docente pos-universitaria en la Especialización en Derecho Aeronáutico, Espacial y Aeroportuario (INDAE) y en la Especialización en Gestión del Transporte Aerocomercial (UNSAM). Investigadora. Autora de varios artículos doctrinarios, capítulos de libros como así también de 3 libros en la materia: Los Anexos al Convenio sobre Aviación Civil Internacional (2019); Investigación Técnica y Accidentes Aéreos. Criterios para atribución de responsabilidad y ética judicial (2020) y Líneas Aéreas de Bajo Costo y Páginas Web. La importancia del Derecho Implícito en materia tarifaria (2022). Oficial Auditora en la Fuerza Aérea Argentina con el grado de Capitán en el 5º año y abogada de la Consultora *Jetlex Aviation Intelligence*. Contacto: caserottomiranda.cintia@gmail.com

DIALOGUE BETWEEN AVIATION LAW
AND ECONOMIC SCIENCES.
THE INFLUENCE OF ECONOMIC MODELS ON THE
FORMULATION OF REGULATORY TEXTS APPLICABLE
TO ARGENTINE CIVIL AVIATION POLICY

Abstract

This paper highlights the existence of a permanent dialogue between Aeronautical Law and Economic Sciences, based on the influence that the political nature exerts on Argentine civil aeronautical policy; this measure in terms of the role of the state (variant) and the adoption of economic models.

Keywords

Dialogue — Air Law — Economic Sciences — Economic Models — Argentine Civil Aeronautics Policy

1. DETERMINACIÓN DE UNA POLÍTICA AERONÁUTICA CIVIL
A PARTIR DE LA INTERPRETACIÓN DEL CARÁCTER DEL
DERECHO AERONÁUTICO DENOMINADO POLITICIDAD

Si bien la politicidad del derecho aeronáutico —entendida esta como la influencia que la actividad aeronáutica de un estado, por su esencial internacionalidad, recibe de la política de las relaciones internacionales y de las decisiones macroeconómicas de los distintos estados⁽¹⁾— constituye uno de sus caracteres; este trabajo reflexiona, en concreto, sobre la interpretación que se ha hecho de dicha politicidad desde el ámbito de la política aeronáutica civil argentina; exteriorizada en la gestión que se llevó a cabo bajo los diversos mandatos presidenciales comprendidos entre la asunción de Néstor Carlos Kirchner, como presidente de la Nación Argentina y Javier Gerardo Milei. Una política aeronáutica civil a la que podríamos concebir como el “(...) conjunto de principios y normas que regulan la orientación definida del Estado frente a los problemas que presenta la aeronáutica civil”.⁽²⁾

Como podrá apreciarse, la temática propuesta ha sido poco desarrollada por quienes ejercen la docencia, la profesión o la investigación en esta área del derecho de carácter particularmente interdisciplinario.

Destaco que me he preguntado oportunamente una y mil veces —y aún sigo haciéndolo— por qué esto ha sido y sigue siendo de este modo.

⁽¹⁾ FOLCHI, Mario O, *Tratado de Derecho Aeronáutico y Política de la Aeronáutica Civil*, T. I, Buenos Aires, Astrea, 2015, p. 46

⁽²⁾ Op. cit. en nota N.º 1, p. 29.

Oportunamente, imaginé que pudo haberse pensado que para poder reflexionar acerca de la formulación de políticas públicas en esta rama de derecho hacía falta conocerla en profundidad. O que, por el contrario, pudo haberse restado significancia a la injerencia que el aspecto público podría llegar a tener en el desarrollo del sector privado aeronáutico.

En mi caso, se suscitó lo primero. Por ello, entiendo que en virtud de que han transcurrido más de diez años desde que cursé las asignaturas Instituciones del Derecho de la Navegación por Agua y por Aire como así también Régimen de Responsabilidad en el Derecho Aeronáutico en esta casa de estudios —a cargo del Dr. Diego Esteban Chamí— y le he dedicado todo este tiempo a la aprehensión de sus particularidades —algo que aún sigo haciendo con el compromiso que me demanda el ejercicio del cargo de Jefe de Trabajos Prácticos—; me encuentro en un contexto histórico-social propicio para encender los motores y carretear en el sentido analítico que nos ofrece la politicidad y la política aeronáutica civil argentina.

Por ello, a partir lo anteriormente expuesto, en los próximos subtítulos se sistematizan: a) las principales políticas públicas que fueron adoptadas en materia aeronáutica civil en nuestro país bajo los gobiernos que sucedieron la presidencia del entonces presidente de la Nación Argentina Néstor Carlos Kirchner —punto temporal analítico elegido en pos de haberse creado bajo su gestión la Administración Nacional de Aviación Civil (Cfr. dec. 239/2007)— hasta llegar a los primeros seis meses de gobierno del actual presidente de la Nación Argentina Javier Gerardo Milei y b) los modelos económicos que, centralmente, podrían subsumirse en cada uno de esos mandatos.

2. POLÍTICAS DE AERONÁUTICA CIVIL ADOPTADAS EN LA REPÚBLICA ARGENTINA

2.1. La creación de la Administración Nacional de Aviación Civil bajo el gobierno de Néstor Carlos Kirchner

Bajo la gestión del expresidente de la Nación Argentina Néstor Carlos Kirchner (del 25 de mayo de 2003 al 10 de diciembre de 2007) —cuya Secretaría de Transporte dependiente del entonces Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios estuviera a cargo del ingeniero agrimensor Ricardo Jaime— se emitió el Decreto de Necesidad y Urgencia (en adelante DNU) N.º 239/2007 de fecha 15 de marzo que tuvo por objeto la creación, bajo el ámbito de la Secretaría de Transporte, de la Administración Nacional de Aviación Civil en tanto Autoridad Aeronáutica Nacional investida de las competencias establecidas en el Código Aeronáutico (ley 17.285), en la Ley de Política Aérea (ley 19.030) y en todos los textos normativos internacionales de los que la República Argentina fuere estado parte (Cfr. artículo 1º).

Ocho meses después, más precisamente con fecha 29 de noviembre de 2007, el entonces presidente Néstor Carlos Kirchner emitió el dec. 1770 por

el que se aprobó el Programa General de Transferencia a la Administración Nacional de Aviación Civil (ANAC) (Cfr. artículo 1º) y se establecieron, entre otros supuestos, sus funciones (Cfr. artículo 2º) y su estructura organizativa (Cfr. artículo 4º).

2.2. La importancia de la concepción de Aerolíneas Argentinas como Aerolínea de Bandera bajo el gobierno de Cristina Fernández de Kirchner

2.2.1 Hacia la adopción de la decisión de rescate de Aerolíneas Argentinas porque Aerolíneas Argentinas somos todos (primer mandato)

Bajo la gestión de la expresidente de la Nación Argentina Cristina Fernández de Kirchner (10 de diciembre del 2007 al 10 de diciembre del 2011 en su primer mandato) —cuya Secretaría de Transporte dependiente del entonces Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios estuvo a cargo de Ricardo Jaime, primero, y del ingeniero agrónomo Juan Pablo Schiavi, después con una Administración Nacional de Aviación Civil presidida por Rodolfo Gabrielli y, seguidamente, por Alejandro Granados— se sancionó la ley 26.412 de fecha 3 de septiembre de 2008 por la que, centralmente, se determinó que el Estado Nacional debía, en pos de garantizar el servicio público de transporte aerocomercial de pasajeros, correo y carga, proceder al rescate de las empresas Aerolíneas Argentinas S.A y Austral Líneas Aéreas – Cielos del Sur S.A y de sus empresas controladas (Optar S.A, Jet Paq. S.A, Aerohandling S.A) por compra de sus acciones societarias (Cfr. artículo 1º).

La adopción de dicha medida de rescate encontró sustento en la emisión del dec. 1591/89 por el que, el entonces señor presidente Carlos Saúl Menem, había dispuesto —hacia ya 19 años— la privatización parcial, con participación no estatal mayoritaria, de Aerolíneas Argentinas Sociedad del Estado (Cfr. artículo 1º). Una empresa del Estado que creó a lo lejos y hace tiempo, el entonces señor presidente Juan Domingo Perón (Cfr. decreto emitido el 7 de diciembre de 1950), a partir de la fusión de Alfa, Zonda, Fama y Aeroposta y que fue transformada en sociedad del Estado por decisión de Jorge Rafael Videla (Cfr. artículo 1º del dec. 808/1979); bajo el argumento de que era necesario dotarla de una estructura orgánica y funcional que le permitiese actuar en el nivel de la eficiencia y agilidad con que actuaban las empresas privadas.

Y es que, desde 1990 —momento temporal en que se completó el proceso de venta de Aerolíneas Argentinas a la empresa española Iberia— hasta el año 2006 en que Aerolíneas Argentinas alcanzó un estado de precariedad absoluto dado el manejo del Grupo Marsans; la aerolínea paso por infinidad de acontecimientos; tales como: haber sido transferida en 1995 por el estado español al Instituto Nacional de Industrias (antecesor de la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales); haber entrado en convocatoria de acreedores en junio de 2001; haber sido cedida, en octubre de 2021, al Grupo Marsans —consorcio

español formado por aerolíneas privadas Spanair y Air Comet— y haber salido de la convocatoria de acreedores en 2006.

Recordemos, sobre este punto, parte del discurso que efectuó el día 20/11/1990 el entonces señor presidente Carlos Saúl Menem en el Salón Blanco de la Casa de Gobierno, minutos antes de hacer entrega del dec. 2438/1990 por el que se aprobó (Cfr. artículos 1º y 2º), el contrato de transferencia de acciones (Anexo I) y el contrato general de transferencia de Aerolíneas Argentinas (Anexo II).

Surge con claridad que los nuevos titulares de Aerolíneas Argentinas S.A. tienen la obligación de hacer inversiones por 683.000.000 en cinco años para incorporar 15 aviones nuevos, garantizadas esas inversiones por Iberia y por Bancos privados; inversiones que el Estado Nacional no estaba en condiciones de hacer (...) teniendo en cuenta las transformaciones que se están llevando a cabo en el mundo, era necesario también que Aerolíneas Argentinas se transforme y se incorpore al tren de la historia para bien de nuestra patria, para bien de nuestro pueblo. En definitiva, para bien de toda la comunidad internacional (...) Hemos puesto en marcha un sistema de cielos abiertos (...) como muy bien lo ha expresado mi querido amigo Ministro Dromi: televisión, petróleo, caminos, ferrocarriles, usinas, teléfonos y nos aprestamos ya para la próxima etapa que le va a dar, en definitiva, a la República Argentina el lugar que se merece en el concierto de las naciones del mundo con un estado dedicado pura y exclusivamente a sus funciones específicas. Nunca más el estado incursionando, interviniendo en áreas que no le corresponde⁽³⁾.

Discurso menemista que motivara —18 años después y con motivo de la reestatización de la Aerolínea— la formulación de un nuevo discurso a cargo de la entonces señora presidenta de la Nación Argentina Cristina Fernández de Kirchner con fecha 21 de julio de 2008 en la Casa de Gobierno:

(...) me hubiera gustado (...) que quienes adquirieron la empresa, a quienes se les vendió la empresa hubieran podido llevar adelante una operación exitosa y hoy estaríamos aquí tal vez encontrándonos por otras razones, por otros motivos. Pero lo cierto es que la descripción dura, grave pero cierta que ha hecho el señor Ministro de Planificación en cuanto al estado de nuestra aerolínea de bandera, en cuanto a la posibilidad de seguir comunicando a nuestras ciudades, localidades del país ha obligado al estado nacional a tomar una decisión, esta decisión para poder garantizar el servicio, la comunicación y para poder garantizar la subsistencia de nuestra aerolínea de bandera (...) En estas condiciones y con una deuda pos-concursal como

⁽³⁾ Carlos Menem. Traslado de Aerolíneas Argentinas a Iberia (1990). Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=GMuHjmKO0gU&t=3s> Fecha de consulta (22/06/2024).

recién nos decía el ministro de casi 980.000.000 de los cuales 260 —algunos síndicos sostienen que es más— es exigible, ordené al Ministerio que se presentara al señor Juez el concurso para precisamente pedir la intervención judicial por esa deuda pos-concursal y poder garantizar el servicio mínimo. Luego pudimos llegar a un acuerdo que se formalizó hoy que consiste, básicamente, en un período de transición de 60 días en los cuales debemos analizar —Tribunal de Tasación mediante de la Nación— cuál es el verdadero estado patrimonial de la empresa. Pero esta es una decisión que no puede ser tomada solamente por quien les habla (...) vamos a tener una participación de los 3 poderes básicos del estado; quien preside desde el Poder Ejecutivo, el Parlamento a quien se le enviará el proyecto de ley para su tratamiento y eventual aprobación y, obviamente, la tercera pata del trípode: el Poder Judicial porque, reitero, se trata de una empresa concursada. Pero no llegaremos a buen término ni a buen puerto si, además, no contamos con algo que es esencial, definitivo y estructural en el salvataje de Aerolíneas Argentinas como empresa de servicios y que es la participación activa, positiva, de todo su personal (...) Lo que nosotros tenemos la obligación, desde el estado, es garantizar los instrumentos para que puedan hacerlo (...) Con esta convicción y con esta confianza es que hoy me dirijo a todos ustedes, especialmente a los trabajadores de Aerolíneas Argentinas, pidiéndoles un esfuerzo muy grande porque el estado, haciéndose cargo de sueldos, de aguinaldos, de todo lo que se necesita para poner en marcha nuevamente la empresa está apostando —junto a todos los argentinos— a que ustedes puedan darnos también esa mano y, entre todos, podamos volver a ser y a construir la Aerolíneas Argentinas que, alguna vez fuimos (...) Yo quiero (...) dar un voto de confianza para que juntos, todos, podamos volver a decir `todos somos Aerolíneas Argentinas`. Muchas gracias ⁽⁴⁾.

2.2.2 Hacia la adopción de la decisión de exteriorizar la idea de que el apoyo que el estado nacional argentino y, por ende, todos los argentinos brindaron a Aerolíneas Argentinas no fue en vano (segundo mandato)

Durante el último año de gestión de su segundo mandato (10 de diciembre del 2011 al 9 de diciembre del 2015) —cuyo Ministerio del Interior y Transporte estuviera a cargo de Florencio Randazzo y, por su parte, la Administración Nacional de Aviación Civil, se encontrara presidida por Alejandro Granados y, seguidamente, por Juan Pedro Irigoien como así también por Tomás Insausti— la entonces señora presidente se refirió, en oportunidad de llevarse a cabo el 1 de marzo de 2015 la apertura de sesiones ordinarias del Honorable Congreso

⁽⁴⁾ Reestatización de Aerolíneas Argentinas. Anuncio de la presidente Cristina Fernández. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=y0VhK1qL8ww> Fecha de consulta (22/06/2024).

de la Nación Argentina, al crecimiento que obtuvo la compañía aérea a partir del momento en que el estado nacional recuperó el manejo de la compañía.

(...) esa aerolínea que tomamos allá por el año 2008, 2009 en banca rota absoluta, esa aerolínea que ha crecido desde el año 2008 al 2014 en vuelos en un 102 %; en pasajeros en un 80 %; en ingresos en un 71 %. También, así como ha crecido en volumen de vuelos, en volumen de traslado de pasajeros... ha decrecido en lo que le demandaba al Tesoro Nacional y a este Congreso, a través del presupuesto en recursos porque ha gestionado, y lo ha hecho exitosamente, a punto tal que la transferencia del PBI a Aerolíneas era en 2008 del 0,15 % y, ahora, en el 2015, será del 0,06 %. Y, en materia presupuestaria (...) que empezamos en un 0,73 % del presupuesto en el año 2008 vamos a tener apenas en el 2015, un 0.19 % pero con una diferencia: en el año 2008 apenas había 26 aviones operativos, en cambio, hoy tenemos 70 aviones operativos y, en unos días más, voy a recibir el primer avión de fuselaje ancho un *Airbus 330* (...) No solamente redujimos gastos, sino que aumentamos eficiencia y el valor del patrimonio neto de nuestra empresa de bandera. Además, Aerolíneas vuela a 36 destinos de cabotaje y a 24 destinos internacionales (...) Mañana lunes se inaugura la ruta Rosario-Calafate y el martes 3 se inaugura la ruta Córdoba-Tucumán. Se incorporaron nuevas rutas dentro de la región como La Habana, Punta Cana, Curitiba, Brasilia, Nueva York, Cancún y a fin de año Quito y Guayaquil. Como verán, no nos molesta que los argentinos viajen al exterior, lo que queremos es que viajen por Aerolíneas Argentinas, nada más que eso. Aerolíneas, además, conecta al mundo no solo a través de sus rutas internacionales sino también a través de las 20 compañías que conforman la alianza *SkyTeam Airline Alliance*. Pudimos reingresar a la Alianza *SkyTeam* porque estábamos expulsados por deudores morosos. Tuvimos que pagar y, una vez que pagamos, pudimos entrar y de esta manera mejorar la eficiencia porque entonces es mucho más fácil hacer las conexiones para quienes tienen que viajar a destinos remotos a los cuales no llegamos. (...) Comunico, entonces, a todos los argentinos que el resultado de la operación final de enero de 2015 de nuestra Aerolíneas Argentinas arrojó un superávit total de USD 14.000.000 (...).⁽⁵⁾

Asimismo, durante su segundo mandato se sancionó con fecha 15 de julio de 2015 la ley 27.161, por medio de la cual se determinó que la prestación de los servicios de navegación aérea en y desde el territorio de la República Argentina, constituye un servicio público esencial en los términos de lo establecido en el artículo 24 de la ley 25.877.

⁽⁵⁾ Aerolíneas Argentinas. Apertura de Sesiones Ordinarias 2015. Cristina Fernández. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=0upaK-txDkc&t=3s> (Fecha de consulta: 22/06/2024).

2.3. La importancia de proyectar a Aerolíneas Argentinas como aerolínea sustentable bajo el gobierno de Mauricio Macri

Bajo la gestión del expresidente de la Nación Argentina Mauricio Macri (10 de diciembre del 2015 al 9 de diciembre del 2019) —cuyo Ministerio de Transporte estuvo a cargo de Guillermo Dietrich— se emitieron textos normativos, proyectos de textos normativos y hasta se formularon discursos en diversas materias.

a) En materia tarifaria: el entonces presidente Mauricio Macri emitió el dec. 294/2016 por medio del cual se suprimió la determinación de las tarifas máximas para los servicios de transporte aéreo interno de pasajeros (Cfr. artículo 1º).

El argumento que fuera brindado a los fines de la adopción de dicha medida fue que resultaba conveniente readecuar el sistema tarifario vigente para el transporte aerocomercial —esto es: el dec. 1654/2002 emitido por el entonces señor presidente Eduardo Duhalde por el que además de haberse declarado en emergencia al transporte aerocomercial que desarrollaban las empresas de transporte aéreo en el territorio de la República Argentina (Cfr. artículo 1º), se había establecido una banda tarifaria, determinando una tarifa de referencia y una tarifa máxima (Cfr. artículo 4º) y la Resolución N.º 23 de fecha 9 de febrero de 2012 de la ex Secretaría de Transporte dependiente del entonces Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios por medio de la cual se había incorporado una segunda tarifa máxima denominada `Tarifa Máxima II` — y establecer solamente tarifas de referencia, suprimiendo la determinación de las tarifas máximas; tornando, de esta manera, más dinámico el modo de fijación de tarifas.

A su vez, se esgrimió que el Estado Nacional debía no solamente fijar políticas que coadyuvasen a viabilizar la continuidad de las empresas prestatarias del transporte aerocomercial, su fortalecimiento y desarrollo; alentar la incorporación de nuevas empresas en el mercado como así también la conservación y creación de fuentes de empleo directo e indirecto a consecuencia del desarrollo de la actividad; sino también velar por la adecuada prestación del sistema general del transporte evitando prácticas distorsivas que culminasen en ventajas económicas para el consumidor que, con el tiempo, pudiesen resultar contrarias al interés general.

Asimismo, el entonces señor ministro de Transporte Dietrich emitió la RESOL-2018-656-APN-MTR de fecha 30 de julio de 2018, por medio de la cual se autorizó a los explotadores de los servicios de transporte aéreo interno a aplicar tarifas inferiores a las tarifas de referencia vigentes para la venta de pasajes aéreos de ida y vuelta que se realizasen con más de TREINTA (30) días de anticipación.

El argumento que fuera brindado a los fines de la adopción de dicha medida fue no solamente el mismo que fuera brindado en el marco de la emisión del dec. 294/2016 —esto es que, el Estado Nacional debía fijar políticas que

coadyuvasen a viabilizar la continuidad de las empresas prestatarias del transporte aerocomercial, su fortalecimiento y desarrollo; a alentar la incorporación de nuevas empresas en el mercado como así también la conservación y creación de fuentes de empleo directo e indirecto a consecuencia del desarrollo de la actividad— sino que, además, se precisó que la adopción de esta medida, importaría el desarrollo de un modo más dinámico de fijación de tarifas, buscándose promover el acceso de una mayor cantidad de pasajeros.

Medida, esta última —la de la facultad de aplicación por los explotadores de los servicios de transporte aéreo interno de tarifas inferiores a las de `referencia` vigentes— que fue especialmente ideada para ser empleada por los explotadores de las líneas aéreas de bajo costo. Una tipología de aerolíneas que comenzó a operar en nuestro país bajo esta gestión y sobre la cual, vale la pena recordar, ya he tenido oportunidad de pronunciarme largo y tendido al respecto ⁽⁶⁾.

Resulta oportuno señalar algunos datos que se observan en el Anuario Estadístico 2019 que emitió la Administración Nacional de Aviación Civil en materia de vuelos de cabotaje y factor de ocupación ⁽⁷⁾. Luego de la mención a las líneas aéreas tradicionales tales como Aerolíneas Argentinas S.E (con 95.270 vuelos internos y con un factor de ocupación promedio del 81 % en 2019) y LATAM (con 16.724 vuelos internos y con un factor de ocupación promedio del 87 % en 2019), continúan las líneas aéreas de bajo costo *Flybondi* (con 9554 vuelos internos y con un factor de ocupación promedio del 81 % en 2019), *Norwegian* (con 7.875 vuelos internos y con un factor de ocupación promedio del 70 % en 2019), *JetSmart* (con 3.810 vuelos internos y con un factor de ocupación promedio del 73 % en 2019) y Andes (con 3.105 vuelos internos y con un factor de ocupación promedio del 71 % en 2019).

b) En materia de política de cielos abiertos: el entonces ministro de Transporte Dietrich, más precisamente en el marco de una audiencia por la concesión de rutas de cabotaje aerocomercial, expresó con fecha 27 de diciembre de 2016, lo que se transcribe a continuación.

⁽⁶⁾ CASEROTTO MIRANDA, Cintia, *Líneas Aéreas de Bajo Costo y Páginas Web. La importancia del Derecho Implícito en materia tarifaria*, Córdoba, Tinta Libre, 2022; CASEROTTO MIRANDA, Cintia, “Principales problemas jurídicos de las empresas aéreas de bajo costo”, en ESCOBAR SAAVEDRA, Maximiliano y FOLCHI, Mario O. (eds.), *XLII Jornadas Latinoamericanas de Derecho Aeronáutico y Espacial*, Santiago de Chile, ALADA-Universidad de Concepción, pp. 17-34; CASEROTTO MIRANDA, Cintia, “Problemática legal de las compañías aéreas de bajo costo”, en *Revista Latino Americana de Derecho Aeronáutico*, N.º 41, febrero-2018. Disponible en: <https://www.rlada.com/pop.php?option=articulo&Hash=6e3b5182dfadbb860f0b54dd2dd4e25f> (Fecha de consulta: 30/06/2024) y CASEROTTO MIRANDA, Cintia, “Viabilidad de las líneas aéreas de bajo costo en la República Argentina a la luz de una teoría de la justicia”, en *Revista de Graduados de Derecho de la Universidad Austral*, N.º 4, diciembre-2017. Disponible en: <https://riu.austral.edu.ar/handle/123456789/1458> (Fecha de consulta: 30/06/2024).

⁽⁷⁾ Anuario Estadístico 2019, p. 36. https://datos.anac.gob.ar/static/docs/anuario_ANAC_2019.pdf (Fecha de consulta: 23/06/2024).

(...) se plantea nuevamente que el gobierno va a una política de cielos abiertos. Por favor, llamemos a las cosas por su nombre. Cielos abiertos significa que una empresa aeronáutica americana, europea, brasilera vuele cabotaje en nuestro país con aviones de otra nacionalidad y el gobierno que, ya lo hemos dicho hasta el cansancio, no impulsa una política ni impulsará una política de cielos abiertos. Lo que el gobierno impulsa es el crecimiento del sector aeronáutico del país con empresas que sí o sí se tienen que radicar en el país, que sí o sí tienen que cumplir con las normas de seguridad, que sí o sí tienen que contratar personal argentino, que sí o sí tienen que adherir a los Convenios Colectivos que se vayan formando porque en argentina hay una estructura sindical para todos los sectores. Esto va a ser no solo que más gente viaje en avión, sino que más gente viaje en todos los medios de transporte. Por lo tanto, lo que estamos proponiendo, lo que estamos impulsando es acompañar el desarrollo de nuestro país, ser también impulsores del desarrollo de nuestro país, a partir de una política aérea en la cual generemos más empleo, más oportunidades para los argentinos, más conexiones, más frecuencias. Y todos, de esta forma, logremos el objetivo superior que nos hemos planteado: un país con pobreza cero. ⁽⁸⁾

La proyección política planteada por el ministro Dietrich coincide —en parte— con los datos que arrojó el Anuario Estadístico 2019 que emitió la Administración Nacional de Aviación Civil en materia de realización de vuelos de cabotaje y factor de ocupación.

Ello así porque, si bien se observa la realización de vuelos de cabotaje por dos empresas de transporte aéreo cuyas aeronaves revisten nacionalidad extranjera —tal el caso de las aerolíneas tradicionales LATAM (empresa de transporte aéreo chilena) y Avianca (empresa de transporte aérea colombiana) ⁽⁹⁾— tan solo una de ellas había comenzado a operar en argentina con anterioridad a la gestión del expresidente Mauricio Macri: LATAM ⁽¹⁰⁾. En cambio, Avianca —empresa de origen colombiano que llegó al país con la compra de la firma MacAir (línea aérea que hasta el año 2016 era de propiedad de la familia Macri) ⁽¹¹⁾— comenzó a operar en nuestro país bajo el mandato presidencial del aludido ex mandatario.

⁽⁸⁾ El Gobierno no impulsa ni impulsará una política de cielos abiertos. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=kI4ROA1u0h8> (Fecha de consulta: 29/06/2024).

⁽⁹⁾ Op. cit. en nota N.º 7.

⁽¹⁰⁾ Diario *La Nación* (19/06/2020). Conflictos Gremiales y Disputas con Aerolíneas. Cómo fueron los 15 años de LATAM en el país. Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/economia/negocios/conflictos-gremiales-disputa-aerolineas-como-fueron-15-nid2382547/#:~:text=Latam%20Argentina%20anunci%C3%B3%20formalmente%20esta> (Fecha de consulta: 23/06/2024)-

⁽¹¹⁾ Diario *La Nación* (6/06/2019). Avianca, que llegó al país de la mano de la familia Macri, dejará de volar en Argentina. Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/economia/avianca-llego-al-pais-mano-familia-macri-nid2255489/> (Fecha de consulta: 23/06/2024).

c) En materia del servicio público de navegación aérea: el entonces presidente Mauricio Macri emitió el DNU N.º 27/2018 que tuvo por objeto la desburocratización del estado y la simplificación de normas, procedimientos, trámites en diversos regímenes para brindar una respuesta rápida y transparente a los requerimientos de los ciudadanos y de las empresas para el ejercicio del comercio, el desarrollo de la industria y de la actividad agroindustrial.

Precisamente, en el Capítulo V “Aviación Civil” de dicho decreto se establecieron modificaciones a la ley 27.161. Ley esta, vale la pena recordar, por la que se declaró servicio público esencial a la prestación de servicios de navegación aérea en y desde el territorio de la República Argentina (Cfr. artículo 1º) y se creó, al mismo tiempo, la Empresa Argentina de Navegación Aérea Sociedad del Estado (Cfr. artículo 6º), entre otros supuestos.

Sin embargo, tan pronto uno se propusiere ahondar en el Boletín Oficial de la República Argentina advertirá que, al 2024, el mencionado decreto continúa vigente en cuanto a la formulación de sus considerandos (es decir, en los fundamentos que motivaron oportunamente emisión) pero, en lo que refiere a su parte dispositiva, los veintidós capítulos que lo integran han sido derogados y, consecuentemente, abordados en el marco de las siguientes tres leyes: Ley de simplificación y desburocratización para el desarrollo productivo de la Nación (ley 27.444); de simplificación y desburocratización para el desarrollo de la infraestructura (ley 27.445) y Ley de simplificación y desburocratización de la Administración Pública Nacional (ley 27.446). Algo, que —permítanme sincerarme— es algo muy raro de ver en materia de técnica legislativa.

No obstante ello, en lo que a nosotros estrictamente nos interesa, debemos tener presente que por medio del Capítulo II de la ley 27.445 se modificó la ley 27.161.

d) En materia de Aerolíneas Argentinas S.E: El expresidente Mauricio Macri efectuó diversos discursos a lo largo de su gestión que van desde la necesidad de potenciar, desde el estado, el desarrollo y crecimiento de Aerolíneas Argentinas S.E (un ejemplo de ello lo constituye el discurso del día 6 de marzo del 2017) hasta la concientización acerca de que dicha línea aérea debía resultar autosustentable (discursos del 8 de noviembre de 2018 y 10 de abril de 2019); tal como seguidamente podrá observarse.

Discurso del expresidente Mauricio Macri pronunciado con fecha 6 de marzo de 2017 en el marco de la presentación de su Plan Aero comercial:

En un país tan grande como el nuestro, se necesita volar porque es el mecanismo más rápido, más seguro, que más cuida a nuestra gente. Lo que planteamos es una propuesta con tres ejes fundamentales. El primero es potenciar a Aerolíneas Argentinas aprovechando las capacidades que tiene, lo que hemos venido haciendo en el último año y tres meses donde ya crecimos más del 7 % en cantidad de pasajeros, con más aviones (van a ser 8 aviones), mejorando la ocupación. Hemos convocado, después de hacía más de 10 años, a audiencia pública para que se presenten todas las líneas aéreas que quisieran

operar en la República Argentina. Lo que es fundamental también, es mejorar la infraestructura porque lamentablemente también en esto nos encontramos con aeropuertos con serios problemas. También, lo hemos puesto en marcha con un plan de \$ 22.000.000.000 de inversión en 19 aeropuertos que es una revolución porque nunca se había hecho semejante inversión en los aeropuertos en la República Argentina que, sumado a los más de USD 1.000.000.000 que las empresas que ya se presentaron en esta audiencia van a invertir, estamos hablando del orden de \$ 40.000.000.000 de inversión. Y, lo más importante, es que van a generar entre empleos directos e indirectos 25.000 puestos de trabajo en toda la argentina. Y, por supuesto, en la medida que más gente pueda volar, más gente se contacta, mejoramos el modelo de intercambio cultural, mejoramos el trabajo y mejoramos el turismo. ⁽¹²⁾

Discurso del expresidente Mauricio Macri pronunciado con fecha 8 de noviembre de 2018 en el marco de la inauguración de un Hotel *Hilton* en Pilar:

(...) Habrán escuchado en la radio que esta mañana tuvimos nuevamente conflicto con los gremios de Aerolíneas Argentinas. Aerolíneas, producto de la devaluación, producto del aumento del petróleo, ha aumentado de vuelta su necesidad de financiamiento. Los argentinos tenemos que, desde que Aerolíneas se estatizó, poner plata todos los meses para que Aerolíneas funcione. Y, la verdad que... todas las demás aerolíneas que funcionan acá y todas las demás aerolíneas del mundo no requieren que los ciudadanos de ese país, en este caso los argentinos, pongamos plata todos los meses. Porque, tengamos en cuenta que gracias a la nueva oferta que hay y la baja de precios, todos los meses hay argentinos que vuelan por primera vez, que es algo maravilloso, pero aún sigue siendo menos del 4 %, 5 % del total de la población. Entonces, no es justo que el 95 % del que no usan los aviones tengan que pagar para que Aerolíneas funcione. Este último mes, sin ir más lejos, el Ministro Dujovne tuvo que girar más de \$ 1.000.000.000 a Aerolíneas para que pague sus salarios (...) Entonces, lo que yo esperaría en nombre de todos los argentinos y, le pido a los Gremios de Aerolíneas que se sienten con las autoridades de Aerolíneas y trabajemos juntos para que, lo antes posible (meses, un año más) Aerolíneas pueda volar sin pedirle plata al Estado Nacional, sin pedirle plata al resto de los argentinos para poder funcionar. Porque eso lo logran, insisto, la enorme mayoría de las líneas aéreas del mundo y todas las que operan acá, no nos piden que les demos nada. Ellos viven con los pasajes que alguno de ustedes saca cada vez que tiene que hacerlo. Lo mismo tiene que hacer Aerolíneas Argentinas. (...) ⁽¹³⁾

⁽¹²⁾ El presidente Macri presentó el Plan Aerocomercial Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=Cna8pTnwbsA> (Fecha de consulta: 22/06/2024).

⁽¹³⁾ Presidente Macri. Aerolíneas se debe autosustentar. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=Kmi9GH5UbYY> (Fecha de consulta: 22/06/2024).

Discurso del expresidente Mauricio Macri pronunciado con fecha 10 de abril de 2019 en el marco del inicio de vuelos de cabotaje en Argentina por la línea aérea de bajo costo *JetSmart*:

Buen día a todos. (...) Cuando estos años les he hablado de la revolución de los aviones, es una revolución porque son 5000 personas que están trabajando en esta industria para prestarle servicio a los argentinos, a los extranjeros que nos visitan. Es una revolución en cada destino porque cuando este avión aterrice en Mendoza hoy lleno con 186 personas, es trabajo para los taxistas, remiseros, los bares, los restaurantes, los hoteles, es una revolución que genera la conectividad, que nos acerca con nuestros afectos en un país tan grande y nos acerca de manera muy segura. Es una revolución de federalismo porque esto que estamos haciendo ha ido creciendo muchísimo más en la conectividad entre las provincias directamente y no para de crecer. (...) Queremos que cada lugar de la Argentina se conecte con el mundo, que no tenga que venir por Ezeiza, de Ezeiza a Aeroparque para ir a visitar una provincia. Sino que cada provincia tenga vida, dinámica, potencia, reciba parientes, inversores de forma directa. Eso está pasando, ya tenemos 8 provincias conectadas con el mundo directamente. Estamos contentos porque el Aeropuerto Internacional de Iguazú se está por terminar y las Cataratas van a ser el gancho para que vengan a visitar otros lugares. Todo esto que se ha logrado y *JetSmart* los felicitamos. (...) Y, todo esto lo hemos hecho venciendo también miedos porque siempre ha habido miedos. Antes era... por cuidar a Aerolíneas no volaba nadie en este país, prácticamente. Todo estaba limitado a una empresa. Nosotros tenemos aún el desafío que Aerolíneas Argentinas sea sustentable, que los argentinos no tengamos que poner ni un peso todos los meses para que vuelen, como no ponemos un peso para que vuele *JetSmart*, Avianca, LATAM, *Norwegian*, Flydondí y Andes que funcionan porque tienen pasajeros, porque tienen personal calificado; bueno lo mismo en Aerolíneas que está creciendo, es un objetivo a lograr. (...) Toda esta revolución de los aviones también trajo otra cosa maravillosa que es que los precios sean cada vez más bajos. El año pasado tuvimos medio millón de argentinos que volaron por primera vez, una gran parte lo hicieron en Palomar. Ha sido una fiesta para los que trabajan acá viendo como la gente llega emocionada a tomar un avión por primera vez. Y eso, realmente es... también acercar oportunidades. (...) Esto es el comienzo de una revolución de conectividad (...).⁽¹⁴⁾

e) En materia de Código Aeronáutico: Se promovió la elaboración de un proyecto de Código Aeronáutico, el que si bien fue entonces presentado por el Diputado Nacional Pablo Gabriel Tonelli (perteneciente al Bloque Unión PRO, primero y Bloque PRO, después); tuvo como autor al Dr. Mario O. FOLCHI.

⁽¹⁴⁾ El presidente Mauricio Macri en el vuelo inaugural de cabotaje de la Empresa JetSmart <https://www.youtube.com/watch?v=oi5-HG3z8bA> (Fecha de consulta: 22/06/2024).

Dicho proyecto de ley tramitó, originariamente, por expediente N.º 5715-D-2016 (31 de agosto de 2016); oportunidad en la que se determinó el giro a las Comisiones de Legislación General, Transportes y Legislación Penal. A su vez, antes de que se cumplieran dos años, se dio nuevo ingreso al proyecto con fecha 14 de marzo de 2018 (expediente N.º 0832-D-2018); oportunidad en la que se determinó el mismo giro a Comisiones que en ocasión de sustanciarse el expediente anterior. Y, finalmente, con fecha 25 de abril de 2022 —es decir, bajo la gestión del entonces presidente Alberto Ángel Fernández— se volvió a asignar número de expediente al proyecto de referencia (expediente N.º 1850-D-2022); oportunidad en la que también se determinó el giro a Comisiones; aunque esta vez, ampliando la identificación de las áreas que guardarían relación con la temática de dicho proyecto: Legislación General, Transporte, Legislación Penal, Relaciones Exteriores y Culto y Seguridad Interior.

En todos los casos, el proyecto no avanzó más —en cuanto a su estado de trámite— que en lo referente a la selección de las Comisiones por las que habría, llegado el caso, de despacharse el aludido proyecto. Ello, sumado a lo consideración de que a la fecha de emisión del presente, el Diputado Pablo Gabriel Tonelli no integra la nómina de Diputados de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación Argentina ⁽¹⁵⁾.

f) En materia de seguridad operacional (*safety*): el Honorable Congreso de la Nación Argentina sancionó con fecha 17 de julio de 2019 la ley 27.514, por la que se declaró de interés público nacional y como objetivo de la República Argentina, a la política de seguridad en el transporte (Cfr. artículo 1º) y se creó, al mismo tiempo, la Junta de Seguridad en el Transporte (Cfr. artículo 4º), entre otros supuestos.

2.4. Entre la continuidad y la discontinuidad de las políticas aerocomerciales que fueron adoptadas bajo el mandato inmediatamente anterior al del gobierno de Alberto Ángel Fernández

Bajo la gestión del expresidente de la Nación Argentina Alberto Ángel Fernández (del 10 de diciembre de 2019 al 10 de diciembre de 2023) —cuyo Ministerio de Transporte estuvo a cargo, sucesivamente, de: Mario Meoni, Gabriel Katopodis, Alexis Guerrero y, finalmente, Diego Giuliano junto con una Administración Nacional de Aviación Civil presidida por Paola Tamburelli— se emitieron textos normativos y se formularon discursos en las materias que, seguidamente, se identifican.

a) Decreto PEN N.º 879/2021: el señor presidente de la Nación Argentina encomendó al entonces Ministerio de Transporte que, en un plazo no mayor a 180 días, se procediese a la determinación de tarifas máximas y a la conforma-

⁽¹⁵⁾ Nómina de Diputados de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación Argentina. Disponible en: <https://www.diputados.gov.ar/diputados/index.html> (Fecha de consulta: 23/06/2024).

ción de un sistema de bandas tarifarias para ser aplicada a los servicios internos regulares de transporte aerocomercial (Cfr. artículo 1°).

Medida que, pese a haber sido ordenada, no fue emitida desde la aludida cartera ministerial. Prueba de ello, lo constituye la circunstancia de que habiendo efectuado la suscripta una búsqueda exhaustiva con relación a la publicación de su contenido en el Boletín Oficial de la República Argentina; no obran registros de su efectiva emisión.

b) Decreto Reglamentario N.º 532/2020: el entonces señor presidente de la Nación Argentina emitió un decreto por el que, centralmente, se aprobó la reglamentación de la ley 27.514 (Anexo I: IF-2020-25891848-APN-JST#MTR al Dto. N.º 532/20).

c) Discurso efectuado por el ex presidente de la Nación Argentina en el último año de su mandato durante la apertura de Sesiones Ordinarias del Honorable Congreso de la Nación; en cuyas partes pertinentes —sobre todo en referencia a la infraestructura aeronáutica y a Aerolíneas Argentinas S. E— expresó lo que, seguidamente, se transcribe.

En materia de transporte aéreo, pusimos en marcha un proceso de modernización, iniciando obras en siete aeropuertos durante 2022 (...) Durante 2022, Aerolíneas Argentinas ordenó sus cuentas, y durante el año pasado redujo casi a la mitad su necesidad de asistencia con respecto a 2021, pasando de 644 a 350 millones de dólares, que también son 100 millones de dólares menos que en 2019. Además del requerimiento de fondos original presupuestado para 2022, utilizó solo el 65 % y redujo su peso sobre el presupuesto total de gastos, pasando del 0,48 %, en 2019, al 0,31 % en 2023. Aerolíneas Argentinas trajo a Argentina un millón y medio de turistas, que visitaron nuestro país a través de la compañía durante el año 2022. De más está decir que, gracias a Aerolíneas Argentinas, muchas ciudades del país pueden tener la conectividad que requieren y que sus vuelos resultan un aporte extraordinario, clave en términos de su logística y de su economía. Menciono a estas empresas para que todos estemos alertas. Tengamos presente que cuando en medio de una ruta desierta aparece una estación de servicio de YPF, cuando en una ciudad menos populosa solo se encuentran vuelos de Aerolíneas Argentinas o cuando en un paraje alejado solo están presentes el Correo Argentino o el Banco Nación, estamos constatando que el Estado no abandona a los suyos. Que no vengán a hacer negocios con nuestro patrimonio. (*Aplausos.*) (...) Defendamos nuestro patrimonio. En algunos casos proponen privatizaciones; en otros, deslindar responsabilidades y restar el apoyo que requieren para su funcionamiento. Detrás de esos discursos, a veces, hay visiones neoliberales de la economía. Pero la mayoría de las veces hay búsqueda de negocios para ellos, sus familias o sus amigos. No nos confundamos. ⁽¹⁶⁾

⁽¹⁶⁾ Diario de Sesiones correspondiente al período N.º 141 (Asamblea Legislativa – Apertura Ordinaria del 1/03/2023). Disponible en: <https://www.diputados.gov.ar/secparl/dtaqui/diario-de-sesiones.html> (Fecha de consulta: 23/06/2024).

En adición a lo dicho en este discurso conviene señalar que, a diferencia de lo que sucediera bajo el mandato presidencial correspondiente al período 10 de diciembre del 2015 al 9 de diciembre del 2019 —en el que la Administración Nacional de Aviación Civil publicó informes mensuales y anuales (correspondientes a los ejercicios 2016, 2017, 2018 y 2019) acerca del desarrollo aerocomercial a partir de la contribución estadística que llevó a cabo la Dirección de Estudios de Mercado y Estadísticas⁽¹⁷⁾—, lastimosamente bajo el Gobierno del entonces presidente Alberto Ángel Fernández, por lo menos hasta la fecha de elaboración del presente (29/06/2024), los ejercicios 2020, 2021, 2022 y 2023 adolecen de la producción de informes anuales.

2.5. Un shock de medidas bajo el gobierno de Javier Gerardo Milei

Bajo la gestión del actual presidente de la Nación Argentina Javier Gerardo Milei (del 10 de diciembre de 2023 hasta, al menos, junio del corriente) —cuya Secretaría de Transporte se encuentra a cargo de Franco Hernán Mogetta Prevedello, a la que a su vez, la integran diversas Subsecretarías tales como las de: transporte aéreo (presidida por Hernán Adrián Gómez); transporte ferroviario (presidida por Martín Gabriel Ferreiro); transporte automotor (presidida por Mariano Ignacio Plencovich) y Puertos y Vías Navegables (presidida por Iñaki Miguel Arreseygor) sumado a una Administración Nacional de Aviación Civil a cargo de Gustavo Marón— se han emitido textos normativos a la vez que adoptado una serie de medidas que exteriorizan, de momento, una gestión que busca la consolidación de los aspectos que se identifican a continuación.

a) Actualización del Código Aeronáutico Argentino: a partir de la emisión del DNU N.º 70/23.

Este decreto supuso, por un parte, la declaración de emergencia pública en diversas materias; dentro de las cuales, se encuentra comprendida —en lo que a nuestra temática interesa— la materia económica, hasta el 31 de diciembre de 2025 (Cfr. artículo 1º de su Título I “Bases para la Construcción de la Economía Argentina”); la promoción y el aseguramiento de la vigencia, en todo el territorio de la República Argentina, de un sistema económico basado en decisiones libres, adoptadas en un ámbito de libre concurrencia, con respeto a la propiedad privada y a los principios constitucionales de libre circulación de bienes, servicios y trabajo (Cfr. artículo 2º) y la promoción de la inserción de nuestro país en el comercio mundial (Cfr. artículo 3º).

Sin embargo, también tuvo como propósito modificar aspectos normativos concernientes a una multiplicidad de aéreas. Entre ellas: el ámbito Económico por cuanto buscó su desregulación (Título II); el ámbito estatal por cuanto buscó reformarlo (Título III); el ámbito del Trabajo (Título IV); el del

⁽¹⁷⁾ Estadísticas, ANAC. Disponible en: <https://datos.anac.gob.ar/estadisticas/> (Fecha de consulta: 29/06/2024).

Comercio Exterior (Título V); el de la Bioeconomía (Título VI); el de la Minería (Título VII); el de la Energía (Título VIII); el Aero comercial (Título IX); el de la Justicia (Título X); el de la Salud (Título XI); el de la Comunicación (Título XII); el de los Deportes (Título XIII); el de las Sociedades Comerciales (Título XIV); el del Turismo (Título XV) y el del Registro Automotor (Título XVI).

Lo que fuera materia de tratamiento del Título IX “Aero comercial” fue oportunamente analizado por mi persona en algún artículo anterior al presente ⁽¹⁸⁾, al que bien podría adicionársele —para quien quisiera tener alguna aproximación a esta temática— lo esbozado oportunamente, por el Dr. Mario O. Folchi ⁽¹⁹⁾; cuyas reflexiones comparto.

Tengamos además en cuenta que, las modificaciones que se introdujeron al Código Aeronáutico Argentino (ley 17.285) a partir de la emisión del DNU del PEN N.º 70/23 —el que por haber obtenido, en los términos a los que hace referencia la ley 26.122, su aprobación en la Cámara de Diputados y su rechazo expreso en la Cámara de Senadores— se encuentran vigentes a la fecha de emisión del presente.

Vale además recordar que, en dicha oportunidad, puse de manifiesto que el decreto en cuestión preveía, incluso, la elaboración de su reglamentación. Desafío reglamentario, del que me hizo partícipe la Fuerza Aérea Argentina, al designarme integrante —junto con otros Oficiales Superiores— de la Comisión de Reglamentación del Código Aeronáutico que fuera creada por el artículo 1º de la RESOL-2024-6-APN-ST#MINF de fecha 5 de febrero de 2024; cuyo Coordinador fue el Dr. Hernán Adrián Gómez (Cfr. artículo 3º).

b) Cielos abiertos: Desde la Secretaría de Transporte Aéreo ⁽²⁰⁾ se ha venido anunciando, durante el período marzo a junio del corriente, la adopción de una serie de medidas y de algún texto normativo que ya veremos; los cuales ponen en práctica la consolidación de la política de cielos abiertos o también conocida como de liberalización del transporte aéreo ⁽²¹⁾.

⁽¹⁸⁾ CASEROTTO MIRANDA, Cintia, “Modificaciones al Código Aeronáutico de la República Argentina: una remisión interpretativa al empleo de la lógica de la formulación de los por qué”, en Revista Latino Americana de Derecho Aeronáutico, N.º 76, febrero-2024. Disponible en: <https://www.rlada.com/pop.php?option=articulo&Hash=a75da9895bbb938fdb4cf4c7b13aac10> (Fecha de consulta: 29/06/2024)

⁽¹⁹⁾ FOLCHI, Mario Orestes, “Reflexiones sobre legislación aeronáutica”, en Revista Latino Americana de Derecho Aeronáutico, N.º 76, febrero-2024. Disponible en: <https://www.rlada.com/pop.php?option=articulo&Hash=3ed44da3a71bfce022755c3c861d9a9e> (Fecha de consulta: 29/06/2024).

⁽²⁰⁾ Noticias de la Secretaría de Transporte. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/node/2333/noticias> (Fecha de consulta: 30/06/2024).

⁽²¹⁾ Las medidas que se adoptaron a principios de este año coinciden con la promoción de una política de cielos abiertos; dentro de las cuales pueden mencionarse las siguientes: la suscripción de un Acta de transporte aéreo entre Argentina y Panamá; de un Acuerdo de transporte aéreo entre Argentina y Canadá; de un Memorándum de Entendimiento entre Argentina y Uruguay; de un Memorándum de Entendimiento entre Argentina y Perú; de un Memorándum

Una tipología de política aerocomercial —recordemos— que tuvo en el ámbito académico latino americano, un férreo opositor, Álvarez Méndez; quien en adhesión a la Doctrina Ferreira; señaló que la historia marca que la competencia que los países latinoamericanos han tenido con los países desarrollados en materia de transporte aéreo, no ha resultado equilibrada ni justa. Tanto así, al decir de este autor, que respecto de las escasas oportunidades en que la ventaja estuvo del lado de nuestra región, no faltaron argucias jurídicas o políticas para impedir que dicha ventaja se tradujese en beneficios. Por el contrario, las alianzas o convenios de operación conjunta que se celebraron hicieron desaparecer a las empresas tradicionales; imposibilitándoles el alcance de una mejora sustancial en lo concerniente a la prestación del servicio de transporte sumado la conformación de precios inaccesibles para los pasajeros.

Tengamos presente que Álvarez Méndez fue partidario de la idea de que los derechos de tráfico pertenecían a los estados —en tanto sujetos internacionales de base territorial— antes que a las compañías aéreas. Y consideraba, además, que el tráfico aéreo no constituía más que una consecuencia del ejercicio de la soberanía inherente a todo país ⁽²²⁾. Idea esta que ya había sido puesta de manifiesto, de alguna manera, por este mismo autor en instancias anteriores ⁽²³⁾.

De manera contraria a dicha posición, se encuentra aquella que nos compartiera a la comunidad académico-aeronáutica, la entrañable profesora Marina Donato; quien apoyó, retomando las palabras de Juan Pablo II, la política de cielos abiertos; aunque instándonos a no olvidar el rol que reviste el estado a los fines de la consecución de servicios públicos eficientes como debería ser la prestación del servicio de transporte aéreo.

En esa línea de razonamiento, Marina Donato adujo:

Debemos cuidarnos de endiosar al mercado y pensar que es la panacea que brindará las soluciones mágicas y automáticas de redistribución de ingresos. Le corresponde al estado mantener el equilibrio, no a través de

de Entendimiento entre Argentina y Ecuador; de un Memorándum de Entendimiento entre Argentina y Chile; de un Acuerdo de Transporte Aéreo entre Argentina y Brasil. Documentos los cuales, en la generalidad de los casos, promueven un sistema de frecuencias ilimitada —en el que cada línea aérea tendrá la libertad de determinar la cantidad de frecuencias de acuerdo a la previsión del mercado y sus características en cada momento— acompañado de un cuadro de rutas más amplio.

⁽²²⁾ ÁLVAREZ MÉNDEZ, Jorge, “Las líneas aéreas latinoamericanas en tiempos de globalización ¿Empresas estratégicas?”, en *Anuario de Derecho Aeronáutico*, Caracas, CIDEP, 2021, pp. 25-38. Disponible en: <https://cidep.online/ojs/index.php/ada/article/view/179/ada-05-03-pdf> Fecha de consulta (30/06/2024).

⁽²³⁾ ÁLVAREZ MÉNDEZ, Jorge L, “El dominio del aire bajo el imperio del derecho. La doctrina Ferreira en el siglo de la globalización”, en DONATO, Marina y FOLCHI, Mario O. (eds.), *Liber Amicorum en Honor al profesor Manuel Augusto Ferrer*, Buenos Aires, ALADA, 2011, pp. 3-14 y ÁLVAREZ MÉNDEZ, Jorge L, “Las libertades del aire, el Convenio de Chicago y el pensamiento del profesor Dr. Enrique Ferreira”, en CORBRÁN, Roxana y FOLCHI Mario O. (eds.), *Liber Amicorum en Honor a la Dra. Angela Marina Donato*, Buenos Aires, ALADA, 2014, pp. 1-21.

una intervención directa de tipo burocratizado y castradora de la iniciativa privada como no hace mucho acontecía, sí a través de mecanismos de intervención que son perfectamente lógicos y necesarios si es que se quiere alcanzar un sistema de transporte aéreo eficiente, seguro e intervincente de comunidades distanciadas ⁽²⁴⁾.

Ese rol del estado al que hacía referencia Donato implicaba: intervenir frente a la configuración de situaciones de monopolios y oligopolios o cuando no se estuviesen dando las condiciones para la sustanciación de una sana competencia; establecer marcos regulatorios que consagrasen el principio del debido proceso y de la legítima defensa en los mecanismos indagatorios de las conductas anticompetitivas; garantizar el intercambio de información no confidencial entre las autoridades que resultasen competentes en materia de prácticas anticompetitivas; establecer las condiciones que permitiesen promover la participación de todos los actores de la industria aeronáutica para que los transportistas aéreos pudiesen responder a las demandas del mercado en el marco de un entorno efectivamente leal y competitivo.

Precisamente, dentro del diseño de dichas condiciones se encontrarían, al decir de esa doctrinaria, las siguientes: reducir la carga impositiva en materia de transporte aéreo; prever fórmulas de acceso a los mercados de tipo cooperativo; facilitar vuelos para turismo receptivo; alcanzar resultados económicos a partir de la suscripción de acuerdos bilaterales que se proyectaren sobre las circunstancias que exterioriza el mercado en un momento determinado; entre otras.

Sin embargo, cabe señalar que las medidas que fueron adoptadas durante los meses referenciados encontraron acompañamiento normativo mediante la emisión del DECTO-2024-599-APN-PTE de fecha 8 de julio de 2024 por medio de la cual, centralmente, se aprobó el Anexo I “Reglamento de Acceso a los Mercados Aerocomerciales” (IF-2024-70999697-APN-SSTA#MEC) y el Anexo II “Reglamentación del artículo 110 del Código Aeronáutico” (IF-2024-70987813-APN-SSTA#MEC) (Cfr. artículos 1º y 2º, respectivamente).

Asimismo, se estableció un plazo de ciento ochenta (180) días para que la Secretaría de Transporte emita un “Reglamento Transitorio de Asignación de Capacidad y/o Frecuencias para los Servicios Aéreos Nacionales e Internacionales” que se encontrará vigentes hasta el 31 de octubre de 2025 (Cfr. artículos 5º y 9º); momento temporal a partir del cual debiera entrar en vigencia el “Reglamento Permanente de Asignación de Capacidad y/o Frecuencias para los Servicios Aéreos Nacionales e Internacionales”; ambos los cuales deberían idearse en estricta observancia de los principios a los que se alude en el artículo 7º de dicho acto administrativo.

⁽²⁴⁾ DONATO, Marina, “Prácticas competitivas en el mercado del transporte aéreo internacional”, en FOLCHI, Mario O. (eds.), *Temas de aviación comercial y derecho aeronáutico y espacial IV*, Buenos Aires, ALADA-UADE, 2000, pp. 83-103.

A lo cual, cabe adicionar que la circunstancia de haber asignado a la Subsecretaría de Transporte Aéreo el carácter de Autoridad de Aplicación del Reglamento de Acceso a los Mercados Aerocomerciales —excepto en lo referente a la actividad de trabajo aéreo en que la Autoridad de Aplicación será la Administración Nacional de Aviación Civil—, de la reglamentación del artículo 110 del Código Aeronáutico y del Reglamento Transitorio a la vez que Permanente de Asignación de Capacidad y/o Frecuencias para los Servicios Aéreos Nacionales e Internacionales, le asigna un rol destacable.

Es indudable que aún hay que darle tiempo al gobierno actual para poder analizar, en profundidad, si la adopción de las medidas referenciadas anteriormente, resultan conteste con aquellas que fueran esgrimidas por Marina Donato.

c) Aerolíneas Argentinas S.E: En oportunidad de haberse sancionado de manera definitiva, a partir de la aprobación que le asignara la Cámara de Diputados el día viernes 28 de junio del corriente, a lo que fuera el proyecto de Ley de Bases y Punto de Partida para la Libertad de los argentinos ⁽²⁵⁾; Aerolíneas Argentinas S.A quedó —junto con Correo Argentino y Radio y Televisión Argentina— excluida de la medida de privatización a la que originariamente hiciera referencia dicho proyecto. ⁽²⁶⁾ Circunstancia esta que, con mayor razón, motivaría a dicha empresa a reducir en un 50% su déficit y a incrementar sus ingresos para fines de 2024. ⁽²⁷⁾

3. MODELOS ECONÓMICOS EN LOS QUE RESULTAN ENMARCABLES LAS POLÍTICAS DE LA AERONÁUTICA CIVIL ARGENTINA

Indudablemente, existe cierta trazabilidad en materia de política aeronáutica civil entre los diversos mandatos presidenciales que hemos recorrido juntos a lo largo de este *paper*:

No nos resulta extraño que, sobre todo en materia de transporte aerocomercial, haya existido similitud entre las medidas que se adoptaron bajo el gobierno de Néstor Carlos Kirchner, Cristina Fernández de Kirchner y Alberto Ángel Fernández; en clara contraposición con aquellas que fueran adoptadas

⁽²⁵⁾ Noticias de la Cámara de Diputados de la Nación Argentina. Disponible en: <https://www.diputados.gov.ar/prensa/noticia/LA-CAMARA-DE-DIPUTADOS-SANCIONO-LA-LEY-BASES-Y-EL-PAQUETE-FISCAL/> (Fecha de consulta: 30/06/2024).

⁽²⁶⁾ Cabe la aclaración de que con fecha 1 de julio de 2024, se emitió el DNU-2024-553-APN-PTE por cuyo artículo 1º se prorrogó, por el término de CIENTO OCHENTA (180), el plazo previsto en el artículo 51 del DNU N.º 70/23 referente a la transformación de las empresas del Estado en sociedades anónimas.

⁽²⁷⁾ Diario *Infobae*. “Tras ser excluida de las privatizaciones, Aerolíneas Argentinas se ajusta: busca reducir un 50 % su déficit este año”, junio 2024. Disponible en: <https://www.infobae.com/economia/2024/06/19/tras-ser-excluida-de-las-privatizaciones-aerolineas-argentinas-se-ajusta-busca-reducir-un-50-su-deficit-este-ano/> Fecha de consulta: (30/06/2024).

bajo los gobiernos de Carlos Saúl Menem, Mauricio Macri y Javier Gerardo Milei.

No seamos ingenuos. Ninguno de esos gobiernos ha estado exento del carácter de politicidad que resulta inherente al derecho aeronáutico. Ninguno.

De hecho, vale la pena recordar que en el mismo momento en que asumió el expresidente de la Nación Argentina Néstor Carlos Kirchner —esto es: luego de haber atravesado el lamentable contexto de crisis económica y social que nos dejara el paso del expresidente Fernando De la Rúa— nuestra Argentina tenía muy en claro que, aquella crisis vivenciada en el 2001 en el ámbito interno encontraba su perla negra en un marcado contexto internacional. Con lo cual, ni siquiera aquellos gobiernos a los que pudiera atribuírsele un tamiz político de carácter proteccionista, desconoce ni pudo haber desconocido entonces, la dinámica y el impacto al que lo empuja necesariamente y a diario, el ámbito internacional.

Sin embargo, creo que la gran pregunta que, en principio, debemos formularnos en estos casos, es la siguiente: ¿qué interpretación le han asignado los distintos mandatos presidenciales, en materia de política de aeronáutica civil, a esa politicidad?; y, seguidamente, ¿sobre la base de qué modelo económico, los diversos mandatos presidenciales, le han asignado una interpretación al contexto internacional y, en consecuencia, han actuado?

De esta manera, busco tornar visible la idea de que la gestión de la política aeronáutica civil —exteriorizada en la emisión de textos normativos, en la realización de discursos y en la suscripción de acuerdos bilaterales, entre otros supuestos— se apoya, necesariamente, en la convicción del éxito que traería aparejado la implementación de un determinado modelo económico.

Ahora bien, si pudiéramos identificar —y tomo la cautela de apoyarme, a estos efectos, en un gran economista⁽²⁸⁾— la correspondencia entre esa gran distinción binaria que hemos realizado anteriormente, a partir de la identificación del rol que asumió el estado argentino en los distintos mandatos presidenciales con el modelo económico que, a fin de cuentas, parecería subyacer debajo de aquellos, me arriesgaría a sostener que:

a) Los gobiernos de Néstor Carlos Kirchner, Cristina Fernández de Kirchner y Alberto Ángel Fernández adhieren a un modelo económico de tipo proteccionista.

b) Los gobiernos de Carlos Saúl Menem, Mauricio Macri y Javier Gerardo Milei adhieren a un modelo económico de libre mercado.

De ahí entonces que resulte lógico —por parte de los primeros— la defensa de una línea aérea de bandera (Aerolíneas Argentinas S.E), su reestatización, la importancia de llevar a cabo su financiamiento con fondos públicos en pos de impulsar su crecimiento, el establecimiento de bandas tarifarias para el transporte aéreo, el apoyo a la promoción de una política aérea con asiento en la

⁽²⁸⁾ RODRIK, Dani.

Doctrina Ferreira, entre otros; y —por parte de los segundos— el despojo de la antigua concepción de la línea aérea de bandera y su sustitución por el establecimiento de la libre competencia entre líneas aéreas tradicionales y de bajo costo; la necesidad de que Aerolíneas Argentinas S.E, en concordancia con el resto de las empresas de transporte aéreo, resulte autosustentable; la eliminación de las bandas tarifarias y el apoyo a la promoción de un política aérea de cielos abiertos, entre otros.

Si le preguntáramos a Rodrik cuál de esos modelos económicos resulta mejor para acompañar una determinada política de aeronáutica civil nos diría, con seguridad que, en términos generales, no existe un modelo económico mejor o peor que otro. Su elección debe realizarse a partir de la consideración del contexto histórico-situacional que nos encontremos atravesando, en un momento en particular, como sociedad.

CONCLUSIONES

Llegados a este punto, comparto las reflexiones a las que diera lugar este trabajo intelectual:

La politicidad, en tanto carácter del derecho aeronáutico influye en la política aeronáutica civil de un determinado estado; cualquiera sea el partido político o interbloqueo que mayoritariamente este represente.

Frente a la indiscutible influencia del carácter politicidad en la política aeronáutica civil de un determinado estado; habrá que prestarle atención, en cada caso concreto, a la adopción de su variante. Esto es: a la interpretación que el gobierno de turno le asigne a ese carácter. Lo que, como hemos visto, supuso en concreto la conformación de una distinción binaria en cuanto al rol que debe revestir el estado argentino.

a) Gobiernos de Néstor Carlos Kirchner, Cristina Fernández de Kirchner y Alberto Ángel Fernández.

b) Gobiernos de Carlos Saúl Menem, Mauricio Macri y Javier Gerardo Milei.

Ahora bien, la interpretación que realice el gobierno de turno dependerá, *a priori*, de la adopción de un determinado modelo económico.

A su vez, el modelo económico que, en esencia subyace a la formulación de una política aeronáutica civil en particular, se exterioriza de diversas formas: en la emisión de textos normativos, en la realización de discursos y en la suscripción de acuerdos bilaterales, por mencionar tan solo algunos.

De modo que, a estas alturas, estamos en condiciones de sostener que el derecho aeronáutico —el que apenas constituye una de las tantas medidas a través de las cuales se exterioriza la adopción de un determinado modelo económico— dialoga, a través del mecanismo de interpretación de la politicidad (variante) con otras disciplinas como ser, por ejemplo, la economía; la que, por cierto, ya se encuentra definida para el momento en que deba realizarse dicha interpretación.

Circunstancia esta que, una vez más, deja entrever la riqueza interdisciplinaria que nos ofrece lo que tantos de nosotros amamos: la actividad aeronáutica.

BIBLIOGRAFÍA

Libros

- CASEROTTO MIRANDA, Cintia, *Líneas Aéreas de Bajo Costo y Páginas Web. La importancia del Derecho Implícito en materia tarifaria*, Córdoba, Tinta Libre, 2022.
- FOLCHI, Mario O, *Tratado de Derecho Aeronáutico y Política de la Aeronáutica Civil*, T. I, Buenos Aires, Astrea, 2015.
- RODRIK, Dani, *Las leyes de la economía. Aciertos y Errores de una ciencia en entredicho*, Barcelona, Deusto, 2016.

Capítulos de libros

- ÁLVAREZ MÉNDEZ, Jorge L., “El dominio del aire bajo el imperio del derecho. La doctrina Ferreira en el siglo de la globalización”, en DONATO, Marina y FOLCHI, Mario O. (eds.), *Liber Amicorum en Honor al profesor Manuel Augusto Ferrer*, Buenos Aires, ALADA, 2011, pp. 3-14.
- _____, “Las libertades del aire, el Convenio de Chicago y el pensamiento del profesor Dr. Enrique Ferreira”, en CORBRÁN, Roxana y FOLCHI Mario O. (eds.), *Liber Amicorum en Honor a la Dra. Ángela Marina Donato*, Buenos Aires, ALADA, 2014, pp. 1-21.
- CASEROTTO MIRANDA, Cintia, “Principales problemas jurídicos de las empresas aéreas de bajo costo”, en ESCOBAR SAAVEDRA, Maximiliano y FOLCHI, Mario O. (eds.), *XLII Jornadas Latinoamericanas de Derecho Aeronáutico y Espacial*, Santiago de Chile, ALADA-Universidad de Concepción, pp. 17-34.
- DONATO, Marina, “Prácticas competitivas en el mercado del transporte aéreo internacional”, en FOLCHI, Mario O. (eds.), *Temas de aviación comercial y derecho aeronáutico y espacial IV*, Buenos Aires, ALADA-UADE, 2000, pp. 83-103.

Artículos de Revistas

- ÁLVAREZ MÉNDEZ, Jorge, “Las líneas aéreas latinoamericanas en tiempos de globalización ¿Empresas estratégicas?”, en *Anuario de Derecho Aeronáutico*, Caracas, CIDEP, 2021, pp. 25-38. Disponible en: <https://cidep.online/ojs/index.php/ada/article/view/179/ada-05-03-pdf> Fecha de consulta (30/06/2024).

CASEROTTO MIRANDA, Cintia, “Modificaciones al Código Aeronáutico de la República Argentina: una remisión interpretativa al empleo de la lógica de la formulación de los por qué”, en *Revista Latino Americana de Derecho Aeronáutico*, N.º 76, febrero-2024. Disponible en: <https://www.rlada.com/pop.php?option=articulo&Hash=a75da9895bbb938fdb4cf4c7b13aac10> (Fecha de consulta: 29/06/2024).

_____, “Problemática legal de las compañías aéreas de bajo costo”, en *Revista Latino Americana de Derecho Aeronáutico*, N.º 41, febrero-2018. Disponible en: <https://www.rlada.com/pop.php?option=articulo&Hash=6e3b5182dfadbb860f0b54dd2dd4e25f> (Fecha de consulta: 30/06/2024).

_____, “Viabilidad de las líneas aéreas de bajo costo en la República Argentina a la luz de una teoría de la justicia”, en *Revista de Graduados de Derecho de la Universidad Austral*, N.º 4, diciembre-2017. Disponible en: <https://rii.austral.edu.ar/handle/123456789/1458> (Fecha de consulta: 30/06/2024).

FOLCHI, Mario Orestes, “Reflexiones sobre legislación aeronáutica”, en *Revista Latino Americana de Derecho Aeronáutico*, N.º 76, febrero-2024. Disponible en: <https://www.rlada.com/pop.php?option=articulo&Hash=3ed44da3a71bfce022755c3c861d9a9e> (Fecha de consulta: 29/06/2024).

Textos normativos

Decreto PEN N.º 808/1979 “Aerolíneas Argentinas transfórmese en Sociedad del Estado”. Disponible en: <http://mepriv.mecon.gov.ar/Normas/808-79.htm> (Fecha de consulta: 10/07/2024).

Decreto PEN N.º 1591/1989 “Aerolíneas Argentinas. Privatización”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/decreto-1591-1989-2375/texto> (Fecha de consulta: 10/07/2024).

Decreto PEN N.º 2438/1990 “Apruébese el Contrato de Tránsito de Acciones y el Contrato General de Tránsito de Aerolíneas Argentinas”. Disponible en: <http://mepriv.mecon.gov.ar/Normas/2438-90.htm> (Fecha de consulta: 10/07/2024).

Decreto PEN N.º 1654/2002 “Transporte Aero comercial”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/decreto-1654-2002-77550/texto> (Fecha de consulta: 10/07/2024).

Decreto PEN N.º 239/2007 “Creación de la Administración Nacional de Aviación Civil”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/decreto-239-2007-126444/texto> (Fecha de consulta: 10/07/2024).

Decreto PEN N.º 1770/2007 “Administración Nacional de Aviación Civil”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/decreto-1770-2007-135069/texto> (Fecha de consulta: 10/07/2024).

Decreto PEN N.º 294/2016 “Suprímase la determinación de las tarifas máximas para los servicios de transporte aéreo interno de pasajeros”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/decreto-294-2016-258356/texto> (Fecha de consulta: 10/07/2024).

- Decreto Reglamentario PEN N.º 532/2020 “Reglamentación de la Ley N.º 27.514”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/decreto-532-2020-338563/texto> (Fecha de consulta: 10/07/2024).
- Decreto PEN N.º 879/2021 “Régimen de Asignación de Capacidad y/o Frecuencias para los Servicios Aéreos Regulares Internacionales”. Disponible en: <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/255081/20211224> (Fecha de consulta: 10/07/2024).
- Decreto PEN N.º 70/2023 “Bases para la Reconstrucción de la Economía Argentina”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/decreto-70-2023-395521/texto> (Fecha de consulta: 10/07/2024).
- Dec. 599/2024 “Apruébese Reglamentación”. Disponible en: <https://www.boletinoficial.gov.ar/detalleAviso/primera/310257/20240710> (Fecha de consulta: 10/07/2024).
- Ley 17.285 “Código Aeronáutico de la República Argentina”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-17285-24963/actualizacion> (Fecha de consulta: 10/07/2024).
- Ley 19.030 “Ley de Política Aérea”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-19030-130065/actualizacion> (Fecha de consulta: 10/07/2024).
- Ley 26.122 “Régimen Legal de los Decretos de Necesidad y Urgencia, de Delegación Legislativa y de Promulgación Parcial de Leyes”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26122-118261/texto> (Fecha de consulta: 10/07/2024).
- Ley 26.412 “Transporte Aerocomercial”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26412-144819/actualizacion> (Fecha de consulta: 10/07/2024).
- Ley 27.161 “Empresa Argentina de Navegación Aérea”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27161-249775/actualizacion> (Fecha de consulta: 10/07/2024).
- Ley 27.444 “Simplificación y Desburocratización para el Desarrollo productivo de la Nación”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27444-311587/texto> (Fecha de consulta: 10/07/2024).
- Ley 27.445 “Simplificación y Desburocratización para el desarrollo de la infraestructura”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27445-311585/texto> (Fecha de consulta: 10/07/2024).
- Ley 27.446 “Simplificación y Desburocratización de la Administración Pública Nacional”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27446-311583/texto> (Fecha de consulta: 10/07/2024).
- Ley 27.514 “Declaración de interés público de la política de seguridad en el transporte. Creación de la Junta de Seguridad en el Transporte”. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27514-327264/texto> (Fecha de consulta: 10/07/2024).

Resolución de la Secretaría de Transporte N.º 23/2012. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/resoluci%C3%B3n-23-2012-194008/texto> (Fecha de consulta: 10/07/2024).

Material de internet

Aerolíneas Argentinas. Apertura de Sesiones Ordinarias 2015. Cristina Fernández. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=0upaK-txDkc&t=3s> (Fecha de consulta: 22/06/2024).

Anuario Estadístico 2019, p. 36. https://datos.anac.gob.ar/static/docs/anuario_ANAC_2019.pdf (Fecha de consulta: 23/06/2024).

Carlos Menem. Traslado de Aerolíneas Argentinas a Iberia (1990). Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=GMuHjmKO0gU&t=3s> Fecha de consulta (22/06/2024).

Diario de Sesiones correspondiente al período N.º 141 (Asamblea Legislativa – Apertura Ordinaria del 1/03/2023). Disponible en: <https://www.diputados.gov.ar/secparl/dtaqui/diario-de-sesiones.html> (Fecha de consulta: 23/06/2024).

Diario *Infobae*. “Tras ser excluida de las privatizaciones, Aerolíneas Argentinas se ajusta: busca reducir un 50 % su déficit este año”, junio 2024. Disponible en: <https://www.infobae.com/economia/2024/06/19/tras-ser-excluida-de-las-privatizaciones-aerolineas-argentinas-se-ajusta-busca-reducir-un-50-su-deficit-este-ano/> Fecha de consulta: (30/06/2024).

Diario *La Nación* (19/06/2020). Conflictos Gremiales y Disputas con Aerolíneas. Cómo fueron los 15 años de LATAM en el país. Disponible en: https://www.lanacion.com.ar/economia/negocios/conflictos-gremiales-disputa-aerolineas-como-fueron-15_nid2382547/#:~:text=Latam%20Argentina%20anunci%C3%B3n%20formalmente%20esta (Fecha de consulta: 23/06/2024).

Diario *La Nación* (6/06/2019). Avianca, que llegó al país de la mano de la familia Macri, dejará de volar en Argentina. Disponible en: https://www.lanacion.com.ar/economia/avianca-llego-al-pais-mano-familia-macri_nid2255489/ (Fecha de consulta: 23/06/2024).

El Gobierno no impulsa ni impulsará una política de cielos abiertos. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=kI4ROA1u0h8> (Fecha de consulta: 29/06/2024).

El presidente Macri presentó el Plan Aero comercial Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=Cna8pTnwbsA> (Fecha de consulta: 22/06/2024).

El presidente Mauricio Macri en el vuelo inaugural de cabotaje de la Empresa *JetSmart* <https://www.youtube.com/watch?v=oi5-HG3z8bA> (Fecha de consulta: 22/06/2024).

Estadísticas, ANAC. Disponible en: <https://datos.anac.gob.ar/estadisticas/> (Fecha de consulta: 29/06/2024).

Nómina de Diputados de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación Argentina. Disponible en: <https://www.diputados.gov.ar/diputados/index.html> (Fecha de consulta: 23/06/2024).

Noticias de la Cámara de Diputados de la Nación Argentina. Disponible en: <https://www.diputados.gov.ar/prensa/noticia/LA-CAMARA-DE-DIPUTADOS-SANCIONO-LA-LEY-BASES-Y-EL-PAQUETE-FISCAL/> (Fecha de consulta: 30/06/2024).

Noticias de la Secretaría de Transporte. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/node/2333/noticias> (Fecha de consulta: 30/06/2024).

Presidente Macri. Aerolíneas se debe autosustentar. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=Kmi9GH5UbYY> (Fecha de consulta: 22/06/2024).

Reestatización de Aerolíneas Argentinas. Anuncio de la presidente Cristina Fernández. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=y0VhK1qL8ww> Fecha de consulta (22/06/2024).

LA PROBLEMÁTICA DE LOS DRONES DESDE LA PERSPECTIVA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL DERECHO ARGENTINO

POR JUDITH V. CASTRO JOZAMI *

Resumen:

En un siglo donde los avances tecnológicos resultan irrefrenables, sumado a la utilización de la inteligencia artificial como valor agregado y concebido como fruto de la capacidad y sabiduría del hombre puesta al servicio de un mundo mejor, resulta de interés y necesario abordar la temática propuesta con miras a evitar que un hecho técnico positivo termine resultando perjudicial para la sociedad, en tanto pueda devengar un daño no reparable.

El ámbito de la aeronavegación no se ha quedado al margen ni exento de una orfandad legislativa a la hora de referirse a la actividad de los drones o vehículos no tripulados.

El trabajo plasma y delinea en forma de interrogantes numerosos desafíos jurídicos que requerirán de una apertura mental interdisciplinaria por parte de los juristas. Estos deberán procurar emular a los padres del derecho aeronáutico, pues los drones representan una innovadora era de la aviación. Por otra parte, varios paradigmas están cambiando y la innovación está siendo reflejada, incipientemente, en el orden público internacional y regional y en los derechos locales.

Básicamente, ante el tema tratado, estamos en una instancia en la que bien podría aplicarse la frase del reconocido empresario estadounidense Scott Brsky, incluido en el 2010 entre las cien personas más creativas en los negocios: “No se trata de tener ideas, sino de hacer que estas se vuelvan realidad”. Aunque probablemente antes de lograr una legislación adecuada, sea la jurisprudencia la que vaya marcando un camino que se hará al andar.

Palabras clave:

Drones, derecho aeronáutico, aeronave, responsabilidad, VANT

* Procuradora. Abogada. Especialista en Derecho Aeronáutico. Mediadora Judicial. Magister en Magistratura y Gestión Judicial. Diplomada en Gestión de la Administración Pública. Miembro plenario de ALADA. Docente universitaria (UNSTA, USPT, IES de Policía y posgrados). Secretaria ejecutiva Maestría Unsta. Doctoranda en Derecho (UCA). Mi agradecimiento al Dr. Mario O. Folchi por la invitación a publicar.

THE PROBLEM OF DRONES FROM THE PERSPECTIVE OF CIVIL RESPONSABILITY IN ARGENTINE LAW

Abstract:

In a century where technological advances are unstoppable, added to the use of artificial intelligence as added value and conceived as a result of the capacity and wisdom of man put at the service of a better world, it is of interest and necessary to address the proposed topic with aims to prevent a positive technical event from ending up being detrimental to society, as long as it may cause non repairable damage.

The field of air navigation has not been left out or exempt from legislative orphanhood when it comes to referring to the activity of drones or unmanned vehicles.

The work outlines and delineates in the form of questions numerous legal challenges that will require an interdisciplinary open-mindedness on the part of jurists. These should try to emulate the fathers of aviation law, since drones represent an innovative era of aviation. Moreover, several paradigms are shifting and the innovation is being reflected, incipiently, in international and regional public order and local law.

Basically, we are in an instance where the phrase of the renowned American businessman Scott Brsky, included in 2010 among the hundred most creative people in business, could well be applied to the subject matter: "It is not about having ideas, but about making these come true". Although probably before achieving an adequate legislation, it will be the jurisprudence that will be marking a path that will be made by walking.

Keywords:

Drones, aeronautical law, aircraft, responsibility, VANT

INTRODUCCIÓN

En un siglo donde los avances tecnológicos resultan irrefrenables, sumado a la utilización de la inteligencia artificial como valor agregado y concebido como fruto de la capacidad y sabiduría del hombre puesta al servicio de un mundo mejor, resulta de interés y necesario abordar la temática propuesta con miras a evitar que un hecho técnico positivo termine resultando perjudicial para la sociedad, en tanto pueda devengar un daño no reparable.

El ámbito de la aeronavegación no se ha quedado al margen ni exento de una orfandad normativa a la hora de referirse a la actividad de los drones o vehículos no tripulados.

Esto es esperable de parte de una sociedad que crece, desde tiempos inmemoriales, progresa. Según la mitología griega, Prometeo, guiado por su afecto hacia los hombres, desafió a los dioses del Olimpo robándoles el fuego para dárselo a aquellos. Dejando de lado el contexto mitológico, que

el hombre aprendiera a manipular el fuego marcó un hito en su desarrollo evolutivo-intelectual.

Cientos de miles de años han pasado desde entonces pero el hambre de aprendizaje y el deseo humano de la búsqueda de conocimiento no se han visto saciados y nunca lo harán.

Avanzando en el tiempo llegamos al siglo XXI y nos encontramos con una raza humana que en el lapso de los últimos ciento años pasó de soñar con la conquista de los cielos a emprender los primeros pasos de la exploración del universo.

Es innegable que el último siglo brilla por el acelerado desarrollo tecnológico y la superación de los límites técnicos nos presenta nuevos desafíos sociales, legales, éticos y morales.

Sin embargo, ya era de esperarse lo que está sucediendo... “[I]a irrupción de los vehículos autónomos, operados por una inteligencia artificial sin intervención alguna del hombre, en un ambiente no sujeto a restricciones y, por lo tanto, interactuando con todo tipo de personas en múltiples niveles, supondrá un desafío de proporciones difíciles de imaginar para varias ramas del ordenamiento jurídico, y especialmente para la responsabilidad civil”⁽¹⁾

Actualmente buscamos respuestas a preguntas que durante décadas fueron hechas por escritores y pensadores que vislumbraban un mundo donde la tecnología superara a las capacidades humanas y la manera en que la humanidad debería enfrentar tales situaciones.

Así es como surgieron obras que pasaron de fantasiosas y de una prolífica imaginación a “tratados” filosóficos sobre la naturaleza humana. Podemos citar obras clásicas de ciencia ficción de grandes maestros como *Yo, robot* de Isaac Asimov o *Sueñan los androides con ovejas eléctricas* de Philip Dick. Es en esas visiones de futuro que notaron, en los albores del desarrollo tecnológico actual, un mundo donde el hombre se volviera creador y/o esclavo de la tecnología o incluso artífice de vida inteligente.

Las obras de estos escritores y muchos otros como ellos sirvieron de inspiración para muchas otras historias algunas de las cuales fueron inmortalizadas en obras maestras de la cinematografía mundial. Así es como hoy contamos con *Frankenstein* de James Whale (1931), *2001: odisea en el espacio* de Kubrick (1968), *Blade Runner* de Soctt (1982), *Tron* de Lisberger (1982), *Terminator* de James Cameron (1984), *Matrix* de los hermanos Wachowsky (1999), *Yo, Robot* de Proyas (2004), *Wall E* de Stanton (2008), entre otras.

Cada una de ellas nos muestra una perspectiva diferente (positiva o negativa), pero posible, de la relación entre el hombre y la tecnología creada por él.

⁽¹⁾ DALMASSO, Federico, “Drones. Responsabilidad derivada de su utilización. Su aseguramiento”, *El Seguro en acción*, 2016, disponible en <https://www.elseguroenaccion.com.ar/drones-responsabilidad-derivada-de-su-utilizacion-su-aseguramiento/> (Consultado el 15/05/24).

Todas ellas son muestras de la profunda preocupación del hombre por sufrir daños, o su propia destrucción, como consecuencia de tecnología que se vuelve contra él mismo, de allí que pueda enunciarse que este temor constituye uno de los problemas fundamentales que plantea la interacción de la inteligencia artificial con el ser humano y con la sociedad en general.

Y así lo advertía tempranamente, en una visión preclara de los años por venir, el gran Isaac Asimov, al postular como primera ley de la robótica que “[p]rimero, un robot no puede dañar a un ser humano; o por medio de la inacción, permitir que un ser humano sea lesionado”⁽²⁾, enunciación esta asimilable en su espíritu al *alterum non laedere* que nos legó la sabiduría de los romanos, y que constituye uno de los pilares fundamentales que gobierna la convivencia humana.

Hemos llegado a un momento donde, con el desarrollo actual y las nuevas tecnologías digitales se han borrado los límites entre la realidad y la fantasía. La inteligencia artificial ha comenzado a competir e incluso a reemplazar a la inteligencia humana en varios aspectos de la vida diaria.

La inteligencia artificial es un campo de la informática que se enfoca en crear sistemas que puedan realizar tareas que normalmente requieren inteligencia humana, como el aprendizaje, el razonamiento y la percepción.⁽³⁾

Algunos piensan que las entidades digitales eventualmente desarrollarán su propia conciencia con sus propios sueños y anhelos. Lo que nos llevará a una nueva encrucijada, si reconoceremos este hecho o no. Para hacerlo deberemos redefinir el significado de “vida” y de “ser vivo”, algo que nos costó cientos de años lograr, de manera incompleta y superficial.

Esto nos lleva a preguntarnos ¿quién es responsable de las acciones o consecuencias que son producto de dichas inteligencias? ¿De qué manera debemos regular para clarificar conceptos y otorgar seguridad jurídica? El mundo aeronáutico se ve actual y especialmente involucrado en estas inquietudes, tanto es así que la promulgación del decreto reglamentario 599/2024, el pasado 08 de julio del corriente año, seguido por el dec. 663/2024, del 22 de julio, podrían significar una apertura a analizar, debatir y regular con mayores precisiones el tema.

El desafío planteado requiere un abordaje integral y una constante actualización que procure en las líneas del actual Código Civil y Comercial de la Nación una reglamentación con mirada en términos de prevención pero también garantista.

Resulta claro, a fuerza de hechos, que en el tema abordado el desarrollo tecnológico ha superado el desarrollo normativo, debemos procurar un sistema

⁽²⁾ ASIMOV, Isaac: “One, a robot may not injure a human being, or, through inaction, allow a human being to come to hard”, 1950 disponible en <https://dragif.com/pdf/amgl> (Consultado el 15/05/24).

⁽³⁾ https://www.eidosglobal.org/wow?gad_source=1&gclid=Cj0KCCQjw-ztOwBhD7ARIsAPDKnkCzyWcXzwFRfzLyCCsaOyuJFG-9MKv0UIQNfSPXWL-63GgTXM8fe8aArg3EALw_wcB (Consultado el 15/05/24).

armonizado de propietarios, usuarios, beneficiarios y terceros donde todos puedan ser partícipes de este, sin necesidad de generar un desmedro en la explotación de un vehículo que tiene las características para ser provechoso tanto para aficionados, profesionales, empresarios, rescatistas, funcionarios, marginados, y todo cuanto en un futuro cercano nos deslumbre su desarrollo en el mundo.

Son estos cambios disruptivos, precisamente los que nos obligan muchas veces a repensar el derecho, ya que es la herramienta jurídica que debe propender a prever las situaciones futuras y regularlas de la forma más eficiente.

1. ANTECEDENTES DE INTERÉS

Existen antecedentes de daños ocasionados con drones que dieron lugar a regulaciones en el derecho comparado a los que haremos referencia.

A fines de 2014 un dron llegó a estar a tan solo 8 metros de un jet con cientos de pasajeros cerca de la pista de aterrizaje del aeropuerto Heathrow, en Londres, lo que conllevó la reprogramación de cientos de vuelos y retrasos de cientos de miles de pasajeros.

En marzo del año 2015 en la prisión de Bedford, al sur de Inglaterra, un dron quedó atrapado en los alambres de púas del perímetro de esta, con estupefacientes, cuchillos y teléfonos celulares.

El 18 de febrero de 2016 la Administración Federación de Aviación publicó: “Cada mes, la Administración Federal de Aviación (FAA) recibe más de 100 informes de pilotos y otros, que marcan lo que parece ser un avión no tripulado (UAS) volando cerca de un aeropuerto o un avión tripulado. Se ha convertido en un problema de seguridad grave para el organismo, y un problema de seguridad potencial para el Departamento de Seguridad Nacional (DHS).”

El 19 de abril del año 2016 se confirmó el primer choque de un dron a un avión de línea. Fue en el Aeropuerto de Heathrow, en Londres.

“De acuerdo con el piloto de la aeronave, el vuelo de la aerolínea British Airways procedente de Ginebra, con 132 pasajeros y tripulación de cinco personas, fue golpeado por un dron cuando se aproximaba a la capital de Inglaterra a las 12:50 pm, hora local. A pesar del impacto en el frente del Airbus A320, la aeronave continuó su trayectoria de descenso sin mayores inconvenientes. La policía Metropolitana de Londres informó que está investigando el caso”⁽⁴⁾.

En Japón, personal de seguridad encontró un pequeño dron con restos de radiación en la terraza de la oficina del primer ministro de dicho país.

El incremento incontrolable en la utilización de este tipo de vehículos con fines recreativos por parte de la ciudadanía, con la posibilidad de recolectar

⁽⁴⁾ <https://cnnespanol.cnn.com/2016/04/18/un-dron-choca-con-un-avion-comercial-de-british-airways-> (Consultado el 20/03/2024).

información con objetos electrónicos que superan la capacidad del ojo humano, conjuntamente con la facilidad de almacenamiento y transmisión en tiempo real generó una preocupación suficiente para que la DNPDP emitiera una regulación aludida con fines de limitar la utilización, recolección y finalidad.

En el anexo I de la disposición titulado “Condiciones de licitud para la recolección de datos personales a través VANTS o drones” se indica como regla general y fundamental al artículo 1º, el requisito de obtención del consentimiento previo del titular del dato en los términos de lo dispuesto por los arts. 5º y 6º de la ley 25.326 de Protección de Datos personales. “El tratamiento de datos personales es ilícito cuando el titular no hubiere prestado su consentimiento libre, expreso e informado, el que deberá constar por escrito, o por otro medio que permita se le equipare, de acuerdo a las circunstancias. El referido consentimiento prestado con otras declaraciones, deberá figurar en forma expresa y destacada, previa notificación al requerido de datos, de la información descrita en el artículo 6º de la presente ley.” (art. 5º ley 25.326).

Lo que de igual modo fue regulado por el art. 53 del nuevo Código Civil y Comercial y hoy día opera como regla básica y fundamental de protección de la intimidad y privacidad de las personas, que si bien ya era receptado jurisprudencialmente, ha quedado ordenado en el nuevo articulado.

La excepción a la regla básica se desprende de la segunda parte del artículo primero, que indica que no es necesaria la obtención del consentimiento previo para la recolección de datos cuando *no impliquen una intromisión desproporcionada en la privacidad del titular del dato*: a) Cuando los datos se recolecten con motivo de la realización de un acto público o hecho sobre el que pueda presumirse la existencia de un interés general para su conocimiento y difusión al público; b) Cuando los datos se recolecten con motivo de la realización de un evento privado (se realice o no en espacio público) en el que la recolección de los datos y su finalidad, por parte del organizador o responsable del evento, respondan a los usos y costumbres (por ejemplo casamientos, fiestas, etc.); c) Cuando la recolección de los datos la realice el Estado Nacional en el ejercicio de sus funciones; d) Cuando los datos se recolecten con motivo de la atención a personas en situaciones de emergencia o siniestros; e) Cuando los datos se recolecten dentro de un predio de uso propio (ej. propiedad privada, alquiler, concesión pública, etc.) y/o su perímetro sin invadir el espacio de uso público o de terceros, salvo en la medida que sea una consecuencia inevitable, debiendo restringir la recolección de datos al mínimo necesario y previendo mecanismos razonables para que el público y/o los terceros se informen de una eventual recolección de su información personal en tales circunstancias. En caso de que se prevea el acceso de terceros de la propiedad en forma habitual (por ejemplo un predio deportivo) se deberá informar las medidas de recolección de datos previstas como condición de acceso, en los términos del artículo 6º de la ley 25.326.

El inciso A del Anexo II alude: “Un VANT o dron equipado con cámaras, micrófonos, GPS, o cualquier otro tipo de sensor, tiene la capacidad para recolectar datos de personas, como pueden ser imágenes, videos, conversaciones, geolocalización, entre otros. A ello se le suma su capacidad de vuelo, que le permite acceder a lugares a los que el ojo humano no llega; y la posibilidad de operar sin ser detectados. Todo ello aparea un riesgo serio a la privacidad de terceros y una responsabilidad para el titular o usuario del VANT o dron”.

El tema en tratamiento puede resultar, a la vista de muchos, algo novedoso. Aunque a decir verdad, su regulación normativa tiene un avanzado desarrollo en países que si bien son líderes mundiales en cuanto a tecnología refiere, le otorgan aún mayor importancia a la seguridad y control de convivencia. El gobierno de Estados Unidos ya ha efectuado propuestas modificatorias de las normas de regulación actual, con motivo de autorizar el uso comercial de pequeños Vehículos Aéreos No Tripulados. ⁽⁵⁾

2. CONCEPTUALIZACIÓN

Un vehículo aéreo no tripulado, comúnmente conocido como dron, es un vehículo sin tripulación, capaz de mantener de manera autónoma un nivel de vuelo controlado y sostenido. Es una nave no tripulada que puede ser controlada a distancia. ⁽⁶⁾

Una de las partes indispensables para poder volar de un dron es la unidad de control o controladora, es el cerebro del dron, siempre ubicada en el cuerpo del chasis. Es la central de procesamiento de información.

Es el elemento del dron que tiene la inteligencia y se encarga de coordinar las tareas que debe ejecutar cada una de las partes para realizar los movimientos y desplazamientos que se ordenan al piloto. ⁽⁷⁾

Los motores son los encargados de girar y hacer rotar las hélices, están ubicados en la punta de cada uno de los ejes. El principio de funcionamiento de un motor eléctrico está relacionado con los campos magnéticos, entendido este, como una fuerza que puede atraer o repeler y se genera por el paso de corriente eléctrica a través de un material conductor.

Los drones tienen un gran potencial en **áreas muy diversas**, ya que pueden desplazarse rápidamente sobre un terreno irregular o accidentado y superar cualquier tipo de obstáculo ofreciendo imágenes o capturando otro tipo de datos a vista de pájaro, gracias a los dispositivos que puede transportar (cámaras o sensores) sin riesgos para las personas.

⁽⁵⁾ DALMASSO, Federico A: “Drones. Responsabilidad derivada de su utilización. Su Aseguramiento”, *Revista del Instituto de Derecho del Seguro de Rosario*, Edición N° 32, 2016.

⁽⁶⁾ <https://www.ferrovial.com/es/innovacion/tecnologias/drones/> (Consultado el 07/06/24).

⁽⁷⁾ <https://www.ferrovial.com/es/innovacion/tecnologias/drones/> (Consultado el 07/06/24).

Reformulando, un dron o drone es un vehículo aéreo no tripulado, de allí que también es común escuchar su definición como VANT. Dentro de los diferentes tipos de vehículos aéreos, los drones, a diferencia de las naves controladas a distancia (aeronaves radio controladas - aeronaves R/C) tiene la capacidad de ser autónomos, en cuanto a su cualidad de despegar, volar y aterrizar automáticamente. ⁽⁸⁾

El uso masivo de drones en la actividad civil y comercial en este último tiempo ha obligado a las autoridades aeronáuticas de diversos Estados a reglamentar sobre el tema de manera provisoria. La doctrina aeronáutica en su mayoría sostiene que los vehículos aéreos no tripulados (VANTS) son aeronaves.

Los VANT en general pueden ser propulsados por un motor de explosión o de reacción, moverse mediante rotores o alas. Son controlados a través de un piloto/operador remoto desde una base terrestre, marítima u otra aérea, o por un avión tripulado u otro dron “máster”. Su sustentabilidad en el aire dependerá del tamaño pero pueden ir desde los 45 minutos a las 40 horas. El alcance de altura máximo puede ir desde por debajo de los 300 metros hasta los que vuelan por encima de los veinte mil metros, con radios de actuación que pueden ir desde unos pocos metros hasta los tres mil kilómetros desde donde se encuentra el operador/piloto. Las mencionadas alturas y radios que pueden alcanzar los drones siempre estarán ligados a qué clase de finalidad persiguen (los de mayor alcance y altitud son sin dudas los militares y científicos). Gracias a los progresos de la nanotecnología, existen drones experimentales del tamaño de un ave.

A mayor abundamiento, un vehículo aéreo no tripulado (RPA / VANT) es aquel vehículo aéreo propulsado que no lleva personal como operador a bordo, controlable en los tres ejes, y que, además, es capaz de mantenerse en vuelo por medios aerodinámicos, es pilotado en forma remota o incluye un programa de vuelo automático; es reutilizable y no está clasificado como un arma guiada o un dispositivo similar de un solo uso diseñado para el lanzamiento de armas, mientras que un “Sistema Aéreo No Tripulado (RPAS)” es un sistema que incluye el vehículo aéreo no tripulado (RPA/VANT), la estación de control en tierra y cualquier otro elemento necesario para permitir el vuelo, tales como el enlace de comunicaciones o el sistema de lanzamiento y recuperación. ⁽⁹⁾

Pero lejos de pasar sin pena ni gloria esta discusión, pero sin intención de polemizar, podemos mencionar los siguientes pensamientos e ideas.

La OACI define a las UAS (sistema de aeronaves no tripuladas) como a una “aeronave sin piloto en el sentido del art. 8° del Convenio sobre Aviación Civil Internacional, que vuela sin un piloto al mando a bordo y que se controla

⁽⁸⁾ DALMASSO, Federico, “Drones. Responsabilidad derivada de su utilización. Su aseguramiento”, *El Seguro en acción*, 2016, disponible en <https://www.elseguroenaccion.com.ar/drones-responsabilidad-derivada-de-su-utilizacion-su-aseguramiento/>.

⁽⁹⁾ <https://cedaeonline.com.ar/tag/drones-rpas-aeronaves-sin-tripulacion/> (Consultado el 08/06/24).

a distancia y plenamente desde otro lugar o que ha sido programada y es plenamente autónoma”⁽¹⁰⁾.

En tal orientación, la circular de la OACI reconoce en el párr. 2.4 que “el hecho de que la aeronave sea tripulada o no tripulada no afecta su condición de aeronave”, así como que, en la medida de lo posible, ninguno de los términos de uso común de la OACI (explotador, controlador, piloto, etc.) se modificará con la introducción de las RPAS (Sistemas de Vehículos Aéreos sin Piloto).

No obstante lo señalado anteriormente, la OACI aclara en su circular que “solo las aeronaves pilotadas a distancia (RPA) podrán integrarse al sistema de aviación civil internacional en el futuro previsible” como forma de diferenciarlas de las UAS, que son solo autónomas.

Una RPA, según dicha organización internacional, “es una aeronave pilotada por un ‘piloto remoto’, titular de licencia, emplazado en una ‘estación de piloto remoto’ ubicada fuera de la aeronave (es decir, en tierra, en barco, en otra aeronave, en el espacio), quien monitorea la aeronave en todo momento y puede responder a las instrucciones expedidas por el ATC, se comunica por enlace de voz o datos según corresponda al espacio aéreo o a la operación, y tiene responsabilidad directa de la conducción segura de la aeronave durante todo su vuelo.

Todo ello refleja una realidad incontrastable acerca de la importancia y proliferación de estas nuevas aeronaves dentro de la actividad aérea.

La mayor organización internacional reconoce muchas categorías de aeronaves, entre ellas los globos, los planeadores, los aviones y los giroaviones, así como las aeronaves pueden ser terrestres, marítimas (hidroaviones) o anfibas, y en cada categoría de aeronave habrá versiones no tripuladas en el futuro.

Los UAS operarán con arreglo a las normas de la OACI para aeronaves tripuladas, así como toda norma especial y específica que encare las diferencias operacionales, jurídicas y de seguridad entre operaciones de aeronaves tripuladas y no tripuladas.

En la mencionada circular se sostiene que el advenimiento de este tipo de aeronaves “presenta un nuevo dilema que la autoridad de aeronavegabilidad deberá considerar. En la mayoría de los casos se exigirá que los UAS cumplan con los reglamentos existentes; no obstante, habrá aspectos que deben ser tratados en forma diferente como resultado de no haber un piloto a bordo de la aeronave. En estos casos, la autoridad tendrá que determinar si es posible contar con medios de cumplimiento alternativos para alcanzar el mismo nivel de seguridad operacional”.

En tal sentido, puedo referenciar un proyecto que fuera presentado buscando modificar el art. 36 de la ley 17.285, por el cual se consideran aeronaves “los aparatos, mecanismos y vehículos aéreos no tripulados (VANT-UAV), que puedan circular en el espacio aéreo y que, atento su finalidad, entre otras uti-

⁽¹⁰⁾ Ver Circular N° 328/AN90 de la OACI.

lidades, sean aptos para transportar personas o cosas”⁽¹¹⁾. Básicamente este tema ha dividido a lo largo de los años, a la doctrina y en las legislaciones, entre dos criterios: el que tiene en cuenta aspectos técnicos, como la sustentabilidad y desplazamiento de un aparato en el espacio aéreo y el que tiene en cuenta la aptitud para transportar personas o cosas, pero estos aspectos en la práctica también implican cuestiones de responsabilidad, requisitos de control y gestión, capacidades y/o aptitudes reglamentarias, como por ejemplo inscripciones, autorizaciones y sus respectivos controles, que deben ser abordados desde la técnica jurídica.⁽¹²⁾

En Argentina el tema de los VANT ha sido reglamentado por la Administración Nacional de Aviación Civil (ANAC) en un Reglamento Provisional que expresa: “Los vehículos aéreos pilotados a distancia o sistema de vehículos aéreos pilotados a distancia no podrán transportar personas o carga, excepto —en el caso de la carga— cuando fuera imprescindible para realizar la actividad que se hubiera autorizado”. Es decir, que en el caso de transporte de personas, está absolutamente prohibido.

La mayoría de las reglamentaciones sobre drones prohíbe su uso en zonas pobladas, más los usos, incidentes y accidentes que día a día se van reportando, nos demuestran que esta prohibición cae en saco roto.

A su vez, el Código Aeronáutico en el Capítulo I del Título IV, define lo que se entiende por Aeronáutica Comercial, compuesta a su vez por los conceptos de servicios de transporte aéreo y trabajo aéreo. De esta forma, se refiere al primero como “toda serie de actos destinados a trasladar en aeronave a personas o cosas, de un aeródromo a otro”.

Sin embargo, sabemos que los drones, claramente, no cumplen con esto. De hecho, la reglamentación argentina, en su art. 6, consagra la prohibición de operación de vehículos aéreos pilotados a distancia o sistemas de vehículos aéreos pilotados a distancia en, entre otros lugares, la senda de aproximación o de despegue de un aeródromo sin autorización previa.

Completando en el art. 8 dicha prohibición estableciendo que estos no podrán ser operados a más de cuarenta y tres (43) metros (140 pies) de altura sobre nivel del terreno debajo de un espacio aéreo controlado o dentro de un radio de cinco (5) kilómetros del centro geométrico de la pista de un aeródromo.

3. CLASIFICACIÓN DE LOS VANT

La Administración Nacional de Aviación Civil (ANAC) reguló el uso de drones a través del Reglamento Provisional de los Vehículos Aéreos No Tripulados, en donde realiza la siguiente clasificación de los VANT.⁽¹³⁾

⁽¹¹⁾ Proyecto del diputado Agustín Portela, expte. 4452-D-2014.

⁽¹²⁾ JAVUREK, Giselle y otros, “Drones: una visión crítica de los caminos propuestos”, *U. Politécnica de Nicaragua*, Repositorio CONICET, N° 64, 2017, p.39.

⁽¹³⁾ Ver <https://www.argentina.gob.ar/anac/vant-svant> (Consultado el 18/06/24).

1) *Por finalidad en:* a) *Autónomos:* vehículo aéreo exclusivamente autónomo que no permite la intervención del piloto en la gestión del vuelo; b) *Vehículos aéreos pilotados a distancia:* vehículo aéreo que no lleva a bordo un piloto a los mandos y c) *Sistemas de vehículos aéreos pilotados a distancia:* conjunto de elementos configurables integrado por un vehículo aéreo pilotado a distancia, sus estaciones de piloto remoto conexas, los necesarios enlaces de mando y control y cualquier otro elemento del sistema que pueda requerirse en cualquier punto durante la operación de vuelo.

2) *Por características en:* a) *Pequeños:* de hasta diez (10) kilogramos de peso vacío; b) *Medianos:* de entre diez y ciento cincuenta (10 y 150) kilogramos de peso vacío y c) *Grandes:* de más de ciento cincuenta (150) kilogramos de peso vacío.

El recientemente publicado decreto reglamentario N° 663/2024 del 22 de julio de 2024 establece la siguiente clasificación en su Capítulo II, artículo 4°: “Categorías y operaciones. Se establecen tres (3) categorías de aeronaves y/o sistemas de aeronaves remotamente tripuladas y/o no tripuladas:

“a) Categoría abierta: Son aquellos RPA/RPAS cuyas operaciones no estarán sujetas a ninguna autorización previa ni a una declaración operacional del operador de RPA/RPAS antes de que se realice la operación. A su vez, dentro de esta categoría también se encuentran todos aquellos RPA/RPAS cuyas operaciones fueran realizadas exclusivamente en las zonas rurales, con excepción de los espacios restringidos y/o prohibidos y de las zonas de control (Controlled Traffic Region o CTR, por sus siglas en inglés) de los aeródromos controlados y no controlados —sean o no de carácter aerocomercial— y de los aeromodelos según su peso y otras pautas, conforme lo determine la reglamentación técnica emitida por la autoridad aeronáutica civil.

“b) Categoría Específica: Son aquellos RPA/RPAS cuyas operaciones requerirán una autorización operacional expedida por la autoridad correspondiente, prestadores de navegación aérea y operadores de aeródromos competentes, conforme lo determine la reglamentación técnica emitida por la autoridad aeronáutica civil.

“c) Categoría Certificada: Son aquellos RPA/RPAS cuyas operaciones requerirán siempre la certificación de las aeronaves con arreglo a la reglamentación técnica que dicte la autoridad aeronáutica civil”.

4. REGLAMENTACIÓN Y APORTES A TENER EN CUENTA EN LA DISCUSIÓN DEL ENCUADRE LEGAL

La utilización de drones en el espacio aéreo ha ido en aumento en los últimos años como consecuencia del desarrollo tecnológico

Si bien hay muchas definiciones técnicas sobre qué es un drone, se puede también mencionar la elaborada por John Villasenor, quien dice que los drones son aeronaves no tripuladas que pueden volar autónomamente, sin control hu-

mano necesario. Es interesante acercar esta definición, breve y sintética, cuando la cuestión de cómo definirlos jurídicamente resulta tan álgida.

Es este mismo autor quien plantea una diferencia entre lo que popularmente se llama “drones” y los “First person view”, ya que en el primero no existe el control humano mientras que en el segundo se requiere el control del vuelo —básicamente que alguien esté observándolo—. Sin embargo, el autor plantea que, dado lo abstracto de la definición de dron, la sociedad ha tendido a equiparar los conceptos. De este modo, hoy en día se han amalgamado ambas definiciones para así obtener una definición socialmente aceptada de drones. Este aspecto, será fundamental a la hora de regular en la materia. Veamos ahora como se aborda este concepto a nivel internacional y nacional. ⁽¹⁴⁾

Internacionalmente, la legislación y jurisprudencia ha tenido enormes avances en materia de “Drones” o “Vehículos Aéreos no Tripulados” (VANT). En Latinoamérica, el ordenamiento colombiano ha decidido aplicarle a los drones, las mismas normas que a los aeromodelos. Esto significa que no serán considerados aeronaves y, por lo tanto, no estarán sujetos a las disposiciones aeronáuticas. Ahonda diciendo que las aeronaves no tripuladas con fines no deportivos (como la teledetección, fotografía o televisión) están permitidas, teniendo en cuenta los miramientos de los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia (RAC), en su numeral 4.258.2, sección “Otras operaciones”.

Por otro lado, Brasil, cuenta con una reglamentación diferente a la que presenta Colombia: en la legislación brasileña, un aeromodelo será utilizado solamente con fines recreativos o de competición, mientras que el Dron (o “Aeronave Remotamente Pilotada”) deberá solicitar un certificado de aeronavegabilidad, para poder operar un dron experimental con fines de investigación, desarrollo, formación de tripulación y/ o estudios de mercado (ANAC, 2012).

En sintonía con la legislación brasileña, la República de Chile ha instrumentado un sistema similar. Se debe presentar un plan de vuelo y las solicitudes correspondientes, siendo considerados los Drones (o Aeronave Pilotada a Distancia RPA) como aeronaves.

Asimismo, se establece una limitación al uso de los VANT diciendo que estas no podrán volar sobre poblados y/o terminales aéreas de aeródromos (DGAC, 2014).

Interesante es el caso de México, que, por su cercanía con uno de los grandes productores de drones en el mundo, Estados Unidos, ha tomado una significativa relevancia. Dentro del ordenamiento jurídico mexicano encontramos la circular COAV23-10 (Dirección General de Aeronáutica Civil, 2010),

⁽¹⁴⁾ CALLEGARI, Agustina; GOBERNA, Adela: “El doble silo de los drones: regulación y resguardo de la privacidad en Argentina”, 2015, disponible en <https://44jaiio.sadio.org.ar/sites/default/files/sid159-173.pdf>.

la cual fija que para poder volar legalmente un dron en el espacio aéreo mexicano deberá tener un Certificado de Aeronavegabilidad Especial Categoría Experimental, el cual solo será otorgado para las UAS que se utilicen para alguna de estas categorías: investigación y desarrollo (A), adiestramiento de tripulación (B), demostración de aeronave (C) y/o vigilancia y patrullaje (D). Es decir, el uso civil de las UAS se encuentra circunscripto a que estas realicen alguna de las actividades detalladas anteriormente. Es la circular 328 la que da el puntapié inicial de este organismo cuando de VANT se habla.

El decreto reglamentario 663/2024 de la República Argentina, que aborda cuestiones atinentes a la aviación no tripulada (VANT) y los sistemas de vehículos aéreos no tripulados (SVANT) fue publicado el pasado 24 de julio de 2024. Allí se hizo un análisis de la situación actual del transporte aéreo teniendo en cuenta como principal antecedente el dec. 70/2023 que expresa: “la política aeronáutica argentina había limitado fuertemente el desarrollo de la industria aerocomercial, pilar fundamental no solo de su integración federal, sino fundamentalmente del desarrollo económico y turístico”. Asimismo, entiende que “es imperativo un reordenamiento integral de la legislación aerocomercial para dotar al mercado de un entorno competitivo que otorgue la suficiente flexibilidad para llegar a todas las ciudades argentinas”.

Es bajo esta premisa que, entre otras reglamentaciones, surge la N° 663/2024 que zanja específicamente la disquisición sobre el encuadre jurídico de los drones, ya que expresamente los incluye dentro del concepto de aeronave del artículo 36 de la ley 17.285 (Código Aeronáutico), más deja librada a futuras reglamentaciones cuestiones de suma relevancia para dar cumplimiento a los objetivos propuestos. Entiende a su vez que resulta de vital importancia ya que tanto la aviación tripulada como la aviación no tripulada cumplen con un rol estratégico para el desarrollo de inversiones en el país.

En tal sentido, pareciera coherente con las manifestaciones y decisiones del actual gobierno de turno, en las que, el libre mercado y la economía, están marcando las pautas del andar.

Más aún, expresa que “la materia en trato debe regirse por los principios de libre acceso a los mercados, la lealtad comercial, la desregulación tarifaria, el estricto resguardo de la seguridad operacional, la vigilancia continua de los servicios autorizados, el principio de unicidad del estado, la libertad contractual, celeridad, comunicación directa, dinamismo, integridad, eficacia y desarrollo estratégico, entre otros, sin dejar de considerar aquellas cuestiones relacionada con la protección de los ciudadanos y de los intereses vitales de la Nación”.

A su vez aclara, para salvaguardar los muchos vacíos legales que deja la norma, que se ha tenido por objeto regular cuestiones técnicas y estratégicas considerando el estado actual del desarrollo de la tecnología, pero entendiendo que las autoridades competentes deberán atender a las evoluciones constantes.

Menciona a modo de ejemplo, cuestiones de seguridad operacional, especialmente los mecanismos diferenciados para la aviación no tripulada en cuanto al desarrollo exponencialmente en el sector agropecuario, marítimo u otro que se considere estratégico.

Finalmente se expresa que quienes desarrollen la actividad deberán cumplir con las disposiciones relativas a la seguridad de las operaciones, la inviolabilidad de la intimidad, la vida privada, la seguridad y la defensa nacional, el honor y la imagen de las personas, la libre competencia y la lealtad comercial.

El anexo del mencionado decreto contiene en su artículo primero el ámbito de aplicación, definiendo que “[s]e entiende por aviación civil no tripulada a la remotamente tripulada y la específicamente no tripulada o autónoma, en cualquiera de sus manifestaciones, incluyendo a la movilidad aérea avanzada/urbana conforme la reglamentación técnica pertinente”.

Por lo mencionado, se hace necesario reconocer que las aeronaves no tripuladas (UA) son, efectivamente, aeronaves. El hecho de que la aeronave sea tripulada o no tripulada no afecta su condición de aeronave, sin perjuicio de que la aplicación lisa y llana de la legislación vinculada al respecto, no resulta ser acertada o cuanto menos urgen ajustes normativos que clarifiquen algunas cuestiones y otorguen igualdad de tratamiento, en igualdad de condiciones, y la tan necesaria seguridad jurídica.

Finalmente, hay quienes simplifican enfáticamente la discusión tratada: “Pareciera intelectualmente inconcebible no entender que los Drones, RPAS y su evolución en vehículos denominados de Movilidad Aérea Urbana o Urban Air Mobility (UAM) pueden ser conceptualmente aeronaves, incluso y a priori, dentro de la mayoría de las conceptualizaciones de aeronaves del derecho argentino y comparado. Otra miopía intelectual se revela al considerar como un problema o asimetría prohibitiva al requisito de piloto a bordo —propio del hecho técnico de los inicios de la aviación— en vez de una oportunidad doctrinaria y de *legis interpretatio* para impulsar la ciencia aplicada”.⁽¹⁵⁾

Sin embargo, más allá de esta cuestión doctrinaria que subsiste, creo más acertado poner la mirada en la realidad imperante, las consecuencias que se generan y las dificultades de un idéntico tratamiento si se las considera aeronaves lisa y llanamente. Es que resulta notorio y evidente que hay diferencias radicales que nos exigen poner especial atención, empezando por mencionar el principal fin u objetivo de la creación de las aeronaves en el sentido tradicional utilizado y de las últimas integradas al concepto, las no tripuladas, ya que en su génesis difieren radicalmente.

El preámbulo del Convenio de Chicago de 1944 reza: “Considerando que el desarrollo futuro de la aviación civil internacional puede contribuir poderosamente a crear y a preservar la amistad y el entendimiento entre las naciones

⁽¹⁵⁾ GÓMEZ, Hernán y Di Loreto, Mara: “Sobre drones, RPAS & *Urban Air Mobility* (UAM). Un planteo de desafíos jurídicos de la nueva aviación”, Thomson Reuters, Sup. Innovación y Derecho, 2021.

y los pueblos del mundo, mientras; que el abuso de la misma puede llegar a constituir una amenaza a la seguridad general”.

Ahora bien, ¿es necesario modificar el concepto de aeronave? ¿será suficiente con darle una regulación especial y clara a los drones?

¿Estamos en presencia de aeronaves “deshumanizadas”, como expresan Archambault y Mazouz ⁽¹⁶⁾? ¿Las estaciones remotas son parte de la aeronave? ¿Cuál será el *status* si hubiera más de una estación de enlace en diferentes jurisdicciones nacionales para el mismo equipo?, ¿Cómo regular el enlace cuando este pueda subsumirse —en ciertos equipos— en la app de un teléfono móvil conectado a 5G?, ¿Las autoridades aeronáuticas deberán ser competentes para certificar el *software*?, ¿La noción de vuelo se independiza de la noción de enlace?, ¿Cuándo comienza y finaliza un vuelo de estos equipos?

Estos interrogantes nos permiten advertir la importancia de reconocer que la noción de aeronave va implícitamente unida a las nociones de registración, matrícula con atribución de jurisdicción, comandante, conducción, etc.

Así, por ejemplo, no se les otorga matrícula a los drones en Argentina sino “número de registro”, no se otorgan licencias sino “certificados”, no tiene el régimen de habilitaciones de empresas aeronáuticas, sino que se crean formas intermedias, no se toman criterios de capacitación integral aeronáutica, sino que se sancionan normas inaplicables cuando no inconstitucionales.

Las nociones clásicas de la infraestructura aeronáutica para operar deberán reanalizarse con una mirada innovadora. Ello porque las superficies de despegue se multiplican de acuerdo con el tipo de equipo, particularmente las múltiples posibilidades de despegue vertical y la noción de *vertiports*.

Lo cierto es que, si bien el o los conceptos que hoy nos brinda la Organización Civil Internacional (OACI), o los derechos internos, se adaptan a estos vehículos, la poca reglamentación que hoy existe se opone a la casi totalidad de lo normado para aeronaves y nos inmiscuye en zonas de grises o de lagunas del derecho en términos de acciones de responsabilidad. En consecuencia, se puede sostener que o bien se replantea el concepto de aeronave, o se legisla específicamente a los drones, ya que no es factible la aplicación del derecho aeronáutico actual. ⁽¹⁷⁾

Comparto dicha opinión vertida por la profesora Javurek, aun sabiendo que su escrito fue con anterioridad a la publicación del decreto mencionado, que nada aporta para zanjar las muchas divergencias y dificultades que tiene una aplicación lisa y llana de las actuales leyes aeronáuticas.

⁽¹⁶⁾ Ver “L’Envol des Drones Civils: Appréhension par le Droit Français D’Une Pratique Émergente” *Annals of Air and Space Law*. Vol. XXXIX. Mc Gill University. ICRAS 2014 disponible en <https://revistas.uasb.edu.ec/index.php/foro/article/view/2801/2598> (Consultado el 07/07/24).

⁽¹⁷⁾ JAVUREK, MANA, CORREA: “Drones: una visión crítica de los caminos propuestos en [https://ri.conicet.gov.ar/bitstream/handle/11336/82038/CONICET_Digital_Nro.64dce5e4-0a40-48f9-99d6-3deca41d8187_A-37-54.pdf?sequence=5&isAllowed=](https://ri.conicet.gov.ar/bitstream/handle/11336/82038/CONICET_Digital_Nro.64dce5e4-0a40-48f9-99d6-3deca41d8187_A-37-54.pdf?sequence=5&isAllowed=1)”.

El artículo segundo del decreto aquí en cuestión refiere expresamente a la armonización normativa que debe existir dado que, por las cuestiones técnicas y específicas, se han dejado muchas situaciones destinadas a ser regidas por la autoridad aeronáutica.

En el tercer apartado contiene nuevamente, lo que son principios rectores transversales de toda la política gubernativa actual, como lo son las garantías del libre mercado y libre competencia y la sujeción a las reglas de lealtad comercial, generando las instancias necesarias para evitar cualquier conducta monopólica por parte de un fabricante, un importador, un operador, una organización de mantenimiento, o de un centro de instrucción de aviación civil, entre otros.

Asimismo, en su artículo 5°, resalta la seguridad operacional y de la aviación. Se deja librado a la reglamentación técnica de las autoridades aeronáuticas las cuestiones atinentes a operaciones, aeronavegabilidad, licencias, infraestructura, organización, cumplimiento de las normas de navegación aérea, certificación, matriculación, registro, normas de fiscalización y control, determinación y publicación de los espacios restringidos o prohibidos y restricciones o condiciones especiales para operar en ellos.

Entre otros artículos que son de interés mencionar aunque sea someramente, dado lo reciente de la normativa, se encuentran los siguientes: artículo 6°, refiere a la movilidad aérea avanzada/urbana; artículo 7°, habla sobre las aeronaves autónomas; artículo 9°, contiene expresas normas ambientales⁽¹⁸⁾; artículo 11, reseña sobre las operaciones transfronterizas u operaciones fuera del Estado de registro o matrícula; artículo 12, certificado de explotador y el artículo 14 que contiene medidas de coordinación cuando se desarrollen en zonas de fronteras, en zonas de identificación de defensa aérea, o en el interior o cercanías —menos de dos (2) kilómetros— de unidades policiales, de las fuerzas de seguridad o armadas o de los objetivos de valor estratégico para la Nación que se determinen, siendo obligatorio informarlo a las autoridades competentes, quienes podrán negarlos, restringirlos y/o requerir la presencia de fiscalizadores.⁽¹⁹⁾

Así es que se aprueba el reglamento para la aviación civil no tripulada y su anexo y, a la luz de los hechos imperantes, resulta claro que se han formulado premisas harto filosóficas, cuyo contralor en su cumplimiento y respectiva sanción pareciera una misión imposible.

(18) “La aviación remotamente tripulada y no tripulada deberá cumplir con los requisitos legales ambientales establecidos para la aviación tripulada, conforme la categoría de que se trate y está sujeta a la reglamentación técnica emitida por la autoridad aeronáutica correspondiente”.

(19) Agrega que los costos que demande dicha fiscalización deberán ser cubiertos por el explotador, previo al inicio de las actividades.

5. CUESTIONES DE INTERÉS PARA UNA CORRECTA Y EFICIENTE REGULACIÓN LEGAL

El avance de la tecnología y la inteligencia artificial en la creación y uso de drones nos permitirán conocer con un elevadísimo grado de precisión el estado de situación de muchos lugares, en todo momento, pero no puede negarse que también se vuelve una situación propicia para interactuar en un contexto donde podrán causarse muchos daños. Todo esto nos hace observar que abordar eficazmente la cuestión normativa puede ayudar a prevenirlos, lo que supondrá un reto enorme para los institutos y funciones de la responsabilidad, cuya regulación y funcionamiento no fueron pensados aún en forma eficiente.

El enorme caudal de datos e información que puede analizar en tiempo real y su capacidad de conocer con precisión matemática las consecuencias de su accionar, amplía sensiblemente el espectro de lo previsible, transformando las consecuencias remotas en mediatas preVISIBLES, y exponiendo a los titulares de los vehículos a responder por mayores consecuencias dañosas.

Es por eso que resulta oportuno verter una serie de reflexiones que permitan avanzar en la discusión del desafío planteado.

El escenario en estos últimos tiempos nos ha sorprendido con un uso masivo de los drones en las más diversas actividades: lícitas, tales como vigilancia, fotografía, entrega de mercaderías, lucha contra incendios, pero también ilícitas como el narcotráfico. A su vez, la falta o insuficiencia de las normas que regulen el uso de estos vehículos obliga a que, de manera apremiante, se dé una respuesta desde el derecho aeronáutico.⁽²⁰⁾

Esta nueva realidad fáctica del uso de drones genera distintas responsabilidades civiles, penales y administrativas que se pueden derivar, y todas ellas deberían ser abordadas en su regulación de manera clara y específica.

Según la Administración Federal de Aviación de los Estados Unidos (FAA), los accidentes con drones han aumentado considerablemente desde 2014. El estudio que realizó dicho organismo, que abarca desde el 22 de agosto de 2015 al 31 de enero de 2016, asegura que se han registrado 582 incidentes relacionados con drones o, lo que es lo mismo, casi cuatro por día.⁽²¹⁾

¿Qué logró aportar el dec. 663/2024? Escuetamente en su artículo 8° refiere a los fabricantes e importadores que introducen en el mercado argentino un RPA/RPAS y/u otros equipos no tripulados quienes deberán garantizar que estos cumplen los requisitos técnicos de cada categoría. Dicha garantía y condiciones técnicas se presumirán, salvo prueba técnica en contrario.

⁽²⁰⁾ JAVUREK, Giselle y otros, "Drones: una visión crítica de los caminos propuestos", *U. Politécnica de Nicaragua*, Repositorio CONICET, N° 64, 2017.

⁽²¹⁾ Diario *ABC de España*. http://www.abc.es/tecnologia/informatica/soluciones/abc-eeuu-registra-casi-600-incidentes-drones- apenas-cinco-meses- 201603292119_noticia.html en VANINETTI, Hugo A: "Responsabilidad jurídica por daños ocasionados por drones", *La Ley*, SJA, 30/11/2016, 6JA 2016-IV.

Su artículo 12 contiene la exigencia de un certificado de explotador exclusivo que la autoridad aeronáutica correspondiente deberá establecer mediante un procedimiento ágil y simplificado para la aviación remotamente tripulado o no tripulada, que afectará dichas aeronaves a los certificados de explotador de servicios aerocomerciales o de trabajo aéreo preexistentes, conforme el alcance de la reglamentación técnica que dicte la autoridad aeronáutica correspondiente.

El artículo 13 contiene la obligación legal de contratar un seguro de ley, aunque no precisa ningún otro detalle ni exigencia.

Ya la Resolución 527/2015 hacía referencia al Código Aeronáutico en este tema solamente en la cuestión de seguros, en donde obliga a los responsables de facilitar o llevar a cabo la aeronavegación de los VANT a contratar un seguro por montos que no pueden ser inferiores a los establecidos en el art. 160 del C.A. Pero no establece ninguna excepción a la responsabilidad por daños a terceros en caso de un tenedor ilegítimo.

Si como decíamos recién, es equiparable esta situación al caso de que la trayectoria de un dron sea hackeada, se podrá interpretar que como la norma específica no lo establece, no puede exonerarse de responsabilidad el responsable del uso del VANT aun probando que tomó todas las medidas necesarias para evitarlo.

¿Deberá sí o sí asumir los riesgos y las consecuencias dañosas que puedan ser generadas en iguales condiciones? o ¿Podrían quedar impunes?

Sin mayores precisiones, una interpretación llevaría a establecer que los daños causados a terceros en la superficie derivados de la aeronavegación de un VANT/RPA en cuanto estas tengan un uso profesional y/o comercial representan un supuesto de responsabilidad objetiva extracontractual basada en el riesgo, encuadrable dentro del art. 155 de nuestro Código Aeronáutico en concordancia con los artículos 1.722 del Código Civil y Comercial de la Nación que refiere al factor objetivo como factor de atribución cuando la culpa del agente es irrelevante a los efectos de atribuir responsabilidad. En tales casos, el responsable se libera demostrando la causa ajena, excepto disposición legal en contrario. ¿Será la casuística judicial la que empieza a delinear y completar el concepto vago introducido en la reforma como “causa ajena”?

También serán de utilidad al juzgador la aplicación armónica del artículo 1.757: “Hecho de las cosas y actividades riesgosas. Toda persona responde por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas, o de las actividades que sean riesgosas o peligrosas por su naturaleza, por los medios empleados o por las circunstancias de su realización. La responsabilidad es objetiva. No son eximentes la autorización administrativa para el uso de la cosa o la realización de la actividad, ni el cumplimiento de las técnicas de prevención” y el artículo 1.758: “Responsabilidad del dueño y guardián. Sujetos responsables. El dueño y el guardián son responsables concurrentes del daño causado por las cosas. Se considera guardián a quien ejerce, por sí o por terceros, el uso, la dirección y

el control de la cosa, o a quien obtiene un provecho de ella. El dueño y el guardián no responden si prueban que la cosa fue usada en contra de su voluntad expresa o presunta. En caso de actividad riesgosa o peligrosa responde quien la realiza, se sirve u obtiene provecho de ella, por sí o por terceros, excepto lo dispuesto por la legislación especial”.

¿Qué pasará con los menores que pilotean desde un controlador un dron cuando se causen daños?

Respecto al alcance de la responsabilidad del fabricante, comparto una nueva mirada sobre el contrato de construcción que tiene matices sutilmente esbozados por Dra. Capaldo.⁽²²⁾

El artículo 10 del dec. 663/2024 expresamente incorpora la responsabilidad de todo operador de aviación civil no tripulada en cuanto a la evaluación del riesgo operacional, del cumplimiento de las disposiciones relativas a seguridad operaciones y de la aviación, de la inviolabilidad de la intimidad, la vida privada, el honor, la imagen y los bienes de las personas. Las autoridades competentes desarrollarán campañas de concientización para instruir en dichas responsabilidades.

¿Serán suficientes las campañas de concientización en una sociedad como la nuestra? ¿Es la única herramienta prevista para poder evitar el uso imprudente y dañoso de drones? ¿Será posible lograr que la sanción tenga un verdadero efecto disuasivo? ¿Realmente se podrá controlar y aplicar sanciones correspondientes o habrá un sinnúmero de situaciones que podrán fácilmente sortearlas?

Cabe resaltar, desde otro ángulo que no quisiera dejar de mencionar, aunque por la extensión del trabajo no pueda profundizarse, que aquellas herramientas son muchas veces utilizadas por las organizaciones criminales para la comisión de diferentes tipos de maniobras delictivas, asegurando la eficacia y la clandestinidad de ellas, lo que demuestra la necesidad de que los órganos encargados de investigar y sancionar tales conductas cuenten, al menos, con las mismas herramientas técnicas para su erradicación, sobre todo teniendo en cuenta que ya existen antecedentes jurisprudenciales en los que con la utilización de un dron se obtuvieron imágenes fotográficas que no fueron aceptadas como prueba válida por considerar su modo de uso violatorio del debido proceso legal en tanto se consideró una violación al derecho a la intimidad de los moradores del domicilio.⁽²³⁾

A modo de visibilizar la situación al respecto también pueden mencionarse algunos antecedentes.⁽²⁴⁾ En el caso “*F. S. s/ procesamiento*”, causa

⁽²²⁾ CAPALDO, Griselda: “La responsabilidad del fabricante de drones”, Pontificia Universidad Católica Argentina - Instituto Latinoamericano de Aviación Civil, Buenos Aires, 2021.

⁽²³⁾ CARRAZÁN, Luciana y MAGGIO, Facundo: “La utilización de nuevas Herramientas tecnológicas en la investigación criminal. El dron”, La Ley, AR/DOC/4167/2019, 18/03/2020, p. 9.

⁽²⁴⁾ <https://www.marval.com/publicacion/uso-imprudente-de-drones-13011&lang=es> 30/06/2017.

N.º 48313/2015, mediante sentencia de la Sala I de fecha 20/3/2017, y en el caso “B. A., S. s/ procesamiento”, causa N.º 77397/2016, mediante sentencia de la Sala VII del 24 de abril de 2017, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional se confirmaron las sentencias de primera instancia, que dictaron el procesamiento de los imputados por lesiones culposas, provocadas por el uso imprudente de drones.

En el primer caso, un dron estaba siendo operado para sobrevolar una zona densamente poblada en las inmediaciones de la Plaza Constitución. Al perder el control del vehículo, este se precipitó abruptamente e impactó con sus rotores y hélices contra los damnificados, quienes esperaban en la parada de taxis.

En el segundo caso, un dron fue posicionado cerca del rostro del damnificado, quien fue golpeado por este mientras cantaba con su banda de música en el Parque Chacabuco, lo que fue confirmado por otros testigos. La Cámara entendió que hubo una violación al deber de cuidado y que no fueron adoptados los recaudos de seguridad que el caso demandaba.

Por último, reseñar el caso “C.M.D. s/lesiones culposas leves” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correcciones, sentencia de fecha 31 de mayo de 2018. ⁽²⁵⁾ Explicó que “el imputado, como piloto de drones habilitado legalmente, fue contratado para filmar un evento en la vía pública e introdujo un riesgo no permitido que se concretó en el menoscabo que la damnificada sufrió en su integridad física al enredarse el dron en una serpentina y caer sobre su cabeza provocándole traumatismo encéfalo craneano, al contrariar las previsiones del art. 15 del Reglamento Provisional de los Vehículos Aéreos no Tripulados por no gestionar la autorización especial que allí se señala que hubiera permitido establecer medidas de seguridad apropiadas”.

Agregando que “en orden al agravio referido a que el imputado habría actuado amparado en el principio de confianza, que corresponde tener en cuenta que este cede en los casos en los que no está justificada la confianza en que los demás van a actuar conforme a las reglas que rigen la cuestión porque quien poseía los conocimientos especiales sobre el tema, era el imputado. Por último, señalaron que, más allá de la eventual responsabilidad que pueda recaer sobre otros intervinientes del espectáculo, el riesgo no permitido fue introducido por el imputado y este se concretó en las lesiones sufridas por la damnificada”.

Sin desmerecer el importante trabajo que demandará la normativa para que el uso de drones sea constitucionalmente un aporte y provechoso avance en el ámbito penal, se puede decir que es en el ámbito de la responsabilidad civil donde se presentan mayores desafíos, pues se deberá dar respuestas sólidas a cuestiones que tengan que analizar quien debe responder ante un evento dañoso en

⁽²⁵⁾ Ver SAII: SUG0032841, disponible en <http://www.saij.gob.ar/camara-nacional-apelaciones-criminal-correccional-nacional-ciudad-autonoma-buenos-aires--lesiones-culposas-leves-fa18060111-2018-05-31/123456789-111-0608-lots-cupmocsollaf?>

que esté involucrado uno de estos vehículos, hasta donde debe responder, cuál es el alcance del deber de prevención, y quién carga con la responsabilidad por el riesgo de desarrollo de un artefacto que puede aprender y cambiar, como se implementaría la carga dinámica probatoria, entre otros aspectos de relevancia.

¿Cómo responderán los institutos de la responsabilidad civil del ordenamiento jurídico argentino frente a eventos dañosos en que se encuentren involucrados vehículos autónomos? Podemos embrionariamente mencionar los siguientes: - Daños a otros drones; - Daños o interferencias con aeronaves; - Daños a personas o cosas sobre la superficie; - Interferencia o invasión de sitios con acceso restringido (v. gr. Aeropuertos); - Violación de derechos por obtención de fotos o videos; - Violación de la intimidad o de privacidad, - etc.

En este contexto, se debe expresar que la imagen es un dato personal porque permite la identificación de una persona y, por lo tanto, está protegida por leyes vigentes en la materia. En Argentina, la Ley de Protección de Datos Personales N° 25.326 es la encargada de proteger este derecho y dar las garantías al ciudadano. La autoridad de aplicación es la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales (DNPDP) dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Actualmente, la DNPDP se encuentra realizando una investigación sobre la relación entre drones y privacidad. Sin embargo, al momento de realizar este trabajo el documento aún no se encuentra publicado por lo que no fue tenido en consideración.

Por su parte, el Centro de Protección de Datos Personales (CPDP) de la Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (2015) envió una nota a ANAC con los aportes que consideran pertinentes para la regulación de los drones. En ella se destaca que “la toma de fotografías o videos desde un vehículo aéreo no tripulado sin el acuerdo de su titular contravendría un principio básico del campo de la protección de los datos personales conocido como autodeterminación informativa” (Defensoría CABA, 2015). Asimismo, el CPDP destaca la “obligación de cumplir con el registro de toda base de datos que contenga información personal en el organismo autorizado e instrumentar el consentimiento del titular del dato en caso de toma de imágenes, videos o voces de personas identificadas o identificables” (Defensoría CABA, 2015).

El desafío apasionante que supone comenzar a pensar institutos jurídicos de la mayor relevancia, como la voluntad, la imputación, la culpa, la ilicitud, y quizás hasta la propia estructura intrínseca de la responsabilidad civil, frente a la intervención de un elemento no contemplado hasta ahora por el derecho, cual es el de una inteligencia distinta a la del hombre, que puede tomar decisiones por su propia cuenta, aprender, evolucionar, tener un grado total de conexión con el presente sin ninguna distracción, reaccionar de modo inmediato, y analizar en tiempo real una cantidad tal de datos que pueden permitirle conocer las consecuencias más remotas de sus acciones, todo lo cual tiene el potencial de poner en crisis la arquitectura legal más sólida, y sobre todo a una que, pre-

cisamente, se estructura en torno a tales elementos. Todo esto sin mencionar que es susceptible de intromisión ilegítimas desde cualquier parte del mundo.

El deber de prevención del artículo 1710 del Código Civil y Comercial, expone al titular del vehículo autónomo a consecuencias dañosas, pues la inteligencia artificial que lo gobierna tiene la capacidad de advertir que puede evitar un daño mayor, adoptando un curso de acción que derive en un perjuicio para su dueño.

El diseño de la inteligencia artificial que gobierna al vehículo llevará a responsabilizar a los fabricantes por daños que antes les eran ajenos, cuáles son los ocasionados por errores de manejo o conducción.

Parece apropiado recordar lo que señalaba Llambías ⁽²⁶⁾: “Hablar de responsabilidad es suscitar una idea de reproche, de censura, que se formula sobre el comportamiento de alguien, lo que justifica la imposición de una sanción a cargo del responsable, es decir de aquel a quien se le exige responsabilidad”, a partir de allí, la arquitectura elemental de la responsabilidad civil se estructura en torno al acto voluntario del hombre, de su conducta, único fundamento válido que permite imputar a un sujeto las consecuencias de sus acciones. Y ello así, pues consideramos al derecho, según el maestro Carlos Cossio, “una disciplina normativa de la conducta humana en interferencia intersubjetiva” por lo que “el proceso lógico de atribución de responsabilidad comprende dos etapas sucesivas: la imputación física —*imputatio physica*—, o relación de causalidad entre el hecho ilícito y el daño; y la imputación moral —*imputatio moralis*—, o atribución de la autoría de dicho hecho (voluntariedad) y de sus consecuencias dañosas (culpabilidad) a una persona”.

En relación a ello, cabe señalar que, en muchas ocasiones, el hombre debe responder por daños que no ocasionó directamente con su conducta, pero de los que sí participó de manera mediata al haber creado las condiciones para su ocurrencia, sea con sus animales, con las cosas de las que sirve, o incluso con empleados o dependientes, y en tales situaciones también resulta responsable, sea por una imposición normativa que parte del denominado “riesgo creado”, si se lo observa desde una óptica objetiva que se desentiende de la culpabilidad del sujeto, sea por la presunción de la existencia de tal culpabilidad, si se lo aprecia desde una postura clásica. En cualquier caso, la voluntad y, por ende, la conducta del hombre está presente, y a partir de ella se organiza la estructura y el fundamento de la obligación de responder por los daños ocasionados; pero al hablar de actos protagonizados por una máquina gobernada por una inteligencia distinta de la del hombre, tales concepciones son claramente desafiadas.

Si bien es cierto que se señalará que la responsabilidad por el hecho de las cosas o de otras personas no es una situación nueva para el derecho, pues

⁽²⁶⁾ LLAMBÍAS, Jorge J: “El Derecho no es una física de las acciones humanas”, La Ley, T 107, p. 1015 en MOISÁ, Benjamín: “La causa ajena en la Ley de Defensa del Consumidor”, La Ley, 2015-C, 141, Cita Online AR/DOC/1455/2015.

ya en Roma se debía responder por los daños ocasionados por hijos o esclavos, tampoco es menos cierto que, cuando hablamos de vehículos autónomos por primera vez en la historia, estamos en presencia de una inteligencia que no solo rivaliza, sino que fácilmente supera a la del hombre en potencia y capacidad de cálculo, que no solo responde exactamente a las instrucciones que tiene programadas, sino que puede evolucionar y mejorar sus características, tiene acceso a una base de datos amplísima (*big data*), y posee perfecto dominio sobre sus movimientos, lo que sí supone un elemento totalmente novedoso que impone un estudio profundo de las posibles situaciones a las que será sometido el ordenamiento jurídico existente.

En síntesis, y aun cuando las nuevas situaciones que protagonicen los vehículos inteligentes puedan ser contenidas por la normativa vigente, los enormes beneficios que traerá esta nueva tecnología, especialmente en lo que a baja de los índices de siniestralidad refiere, torna urgente el análisis y discusión jurídica de los potenciales escenarios que se presentarán, para evaluar la posible respuesta de los institutos de la responsabilidad civil, y también la necesidad de crear nuevas categorías jurídicas en el caso que sea necesario.

Y es que, teniendo en cuenta la antigua y profunda preocupación del hombre por los daños que pueda sufrir de sus creaciones, y de que, y como lo señala Fleming, está ínsito en la naturaleza humana que la primera actitud frente al daño es suponer que es el resultado de una actitud hostil, es el derecho, y más específicamente la responsabilidad civil, como una de las respuestas culturales del hombre que con mayor éxito logra atemperar el impulso natural a la retribución por mano propia, y promueve las condiciones para una convivencia armónica, quien tendrá un protagonismo clave para la pronta y correcta adopción por la sociedad de una tecnología que tiene el potencial de reconfigurar el esquema de vida de toda la especie.

Estamos en condiciones de afirmar que los límites de la utilización de drones escapan a los límites de la imaginación; las características de autonomía, su posibilidad de alcanzar lugares que ninguna tecnología hasta el momento ha logrado, y el fácil acceso a su obtención hace que nos encontremos ante un cambio de paradigma en la materia. ⁽²⁷⁾

Finalmente, cabe apuntar otro disparador a analizar en profundidad, sabiendo que en el caso de los drones estos son pilotados a distancia nos surge el siguiente interrogante: ¿dónde encuadraríamos a la persona que pilota remotamente a un personal de superficie cuando su principal función es la conducción y maniobra del vehículo por el espacio aéreo?

Es de público y notorio la preparación, esfuerzo y formación que debe tener una persona que desea convertirse con piloto comandante, las pruebas

⁽²⁷⁾ Ver GIORGI, Santiago: “La utilización de drones y su impacto en la investigación científica”, 2023, disponible en <https://www.conicet.gov.ar/la-utilizacion-de-drones-y-su-impacto-en-la-investigacion-cientifica/> . (Consultado 09/08/24).

físicas, intelectuales y psicológicas que deben superar, tanto así que aún sigue siendo el sueño de muchos niños. ¿Cómo será posible capacitar a quien “pilotea” un dron? De hecho hoy un niño de cinco años a quien se le puede dar el control remoto, podría hacerlo sin ningún tipo de preparación y ¿consecuencias? Realmente es un tema para abordar teniendo en cuenta lo plausible de su realización.

CONCLUSIONES

En un siglo donde los avances tecnológicos resultan irrefrenables, sumado a la utilización de la inteligencia artificial como valor agregado y concebido como fruto de la capacidad y sabiduría del hombre puesta al servicio de un mundo mejor, resulta de interés y necesario abordar la temática propuesta con miras a evitar que un hecho técnico positivo termine resultando perjudicial para la sociedad, en tanto pueda devengar un daño no reparable.

El ámbito de la aeronavegación no se ha quedado al margen ni exento de una orfandad legislativa a la hora de referirse a la actividad de los drones o vehículos no tripulados.

Estos avances plantean desafíos jurídicos que requerirán de una apertura mental interdisciplinaria por parte de los juristas. Estos deberán procurar emular a los padres del derecho aeronáutico, pues los drones representan una innovadora era de la aviación. Por otra parte, varios paradigmas están cambiando y la innovación está siendo reflejada, incipientemente, en el orden público internacional y regional y en los derechos locales.

Básicamente, ante el tema tratado, estamos en una instancia en la que bien podría aplicarse la frase del reconocido empresario estadounidense Scott Bresky, incluido en el 2010 entre las cien personas más creativas en los negocios: “No se trata de tener ideas, sino de hacer que estas se vuelvan realidad”. Aunque probablemente antes de lograr una legislación adecuada, sea la jurisprudencia la que vaya marcando un camino que se hará al andar.

BIBLIOGRAFÍA

- ASIMOV, Isaac: “*One, a robot may not injure a human being, or, through inaction, allow a human being to come to harm*”, 1950 disponible en <https://dragif.com/pdf/amgl>.
- CALLEGARI, Agustina; GOBERNA, Adela: “El doble silo de los drones: regulación y resguardo de la privacidad en Argentina”, 2015, disponible en <https://44jaiio.sadio.org.ar/sites/default/files/sid159-173.pdf>.
- CAPALDO Griselda: “La responsabilidad del fabricante de drones”, *Pontificia Universidad Católica Argentina - Instituto Latinoamericano de Aviación Civil*, Buenos Aires, 2021.

- CARRAZÁN, Luciana y MAGGIOS, Facundo: “La utilización de nuevas Herramientas tecnológicas en la investigación criminal. El drone”, La Ley, AR/DOC/4167/2019, 18/03/2020, p. 9.
- Circular N° 328/AN90 de la OACI.
- DALMASSO, Federico A: “Drones. Responsabilidad derivada de su utilización. Su Aseguramiento”, Revista del Instituto de Derecho del Seguro de Rosario, Edición N° 32, 2016.
- Diario *ABC de España*. http://www.abc.es/tecnologia/informatica/soluciones/abci-eeuu-registra-casi-600-incidentes-drones- apenas-cinco-meses-201603292119_noticia.html en VANINETTI, Hugo A: “Responsabilidad jurídica por daños ocasionados por drones”, LA LEY, SJA, 30/11/2016, 6JA 2016-IV.
- GIORGI, Santiago: “La utilización de drones y su impacto en la investigación científica”, 2023, disponible en <https://www.conicet.gov.ar/la-utilizacion-de-drones-y-su-impacto-en-la-investigacion-cientifica/>
- GÓMEZ, Hernán y DI LORETO, Mara: “Sobre drones, RPAS & *Urban Air Mobility* (UAM). Un planteo de desafíos jurídicos de la nueva aviación”, Thomson Reuters, Sup. Innovación y Derecho, 2021.
- <https://cedaeonline.com.ar/tag/drones-rpas-aeronaves-sin-tripulacion/>
- https://www.eidosglobal.org/wow?gad_source=1&gclid=Cj0KCQjw-ztOwBhD7ARIsAPDKnkCzyWcXzwFRfzLyCCsaOyuJFG-9MKv0UIQN-f1SPXWL-63GgTXM8fe8aArg3EALw_wcB
- <https://www.ferrovial.com/es/innovacion/tecnologias/drones/>
- <https://www.marval.com/publicacion/uso-imprudente-de-drones-13011?lang=es> 30/06/2017.
- <https://cnnespanol.cnn.com/2016/04/18/un-drone-choca-con-un-avion-comercial-de-british-airways>
- <https://www.argentina.gob.ar/anac/vant-svant>.
- JAVUREK, Giselle; MANA y otros, “Drones: una visión crítica de los caminos propuestos”, *U. Politécnica de Nicaragua*, Repositorio CONICET, N° 64, 2017.
- L’Envol des Drones Civils: “Appréhension par le Droit Français D’Une Pratique Émergente” *Annals of Air and Space Law*. Vol. XXXIX. Mc Gill University. ICRAS 2014 disponible en <https://revistas.uasb.edu.ec/index.php/foro/article/view/2801/2598>
- LLAMBÍAS, Jorge J: “El Derecho no es una física de las acciones humanas”, La Ley, T 107, p. 1015 en MOISÁ, Benjamín: “La causa ajena en la Ley de Defensa del Consumidor”, La Ley, 2015-C, 141, Cita Online AR/DOC/1455/2015.
- Proyecto del diputado Agustín Portela, expte. 4452-D-2014.
- SAIJ: SUG0032841, disponible en <http://www.saij.gob.ar/camara-nacional-apelaciones-criminal-correccional-nacional-ciudad-autonoma-buenos-aires--lesiones-culposas-leves-fa18060111-2018-05-31/123456789-111-0608-1ots-eupmocsollaf?>

LA PROBLEMÁTICA DE LOS DRONES DESDE LA PERSPECTIVA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL
DERECHO ARGENTINO
JUDITH V. CASTRO JOZAMI

VASALLO, C. M. (2014). Aeronaves sin piloto (Drones). *La Ley*, 78(201),
1-4 disponible en <https://cedaeonline.com.ar/2014/12/03/aeronaves-sin-piloto-drones/>.

LA AERONÁUTICA CIVIL Y EL TURISMO. SU CONFLUENCIA EN LOS SISTEMAS DE ENSEÑANZA Y DE INVESTIGACIÓN

POR MARIO O. FOLCHI *

Resumen

El trabajo destaca las relaciones entre el Transporte aéreo y el turismo, así como entre el derecho aeronáutico y el derecho turístico, instando a un mayor desarrollo de la docencia y la investigación en el conjunto de estas interesantes temáticas.

Palabras clave

Transporte aeronáutico – Turismo – Enseñanza del derecho aeronáutico

CIVIL AERONAUTICS AND TOURISM. THEIR CONVERGENCE IN EDUCATION AND RESEARCH SYSTEMS.

Abstract

The Paper study the Air Transport and Tourism, as well as Aeronautical Law and Tourist Law common subjects, and proposes the input of their Lectures and Legal Researches within the University Levels.

Keywords

Air transport – Tourism – Aviation law education

El tema de este trabajo se relaciona con uno de los aspectos más importantes de los dos sectores mencionados en el epígrafe: la aeronáutica civil y el turismo. Se trata nada menos que los sistemas de enseñanza y de investigación en los que pueden existir confluencias entre ambos. Para ello, parece oportuno plantear algunas notas históricas, a modo de antecedentes.

* El autor es abogado y doctor en Derecho y Ciencias Sociales por la Universidad de Buenos Aires. Es director y catedrático de la carrera de Especialización en Derecho Aeronáutico, Espacial y Aeroportuario en la Facultad de la Fuerza Aérea de la Universidad de la Defensa Nacional y presidente de la Asociación Latino Americana de Derecho Aeronáutico y Espacial-ALADA.

En los estudios científicos del turismo es casi un lugar común sostener que sus primeras manifestaciones datan de principios del siglo pasado y que, a partir de la finalización de la II Guerra Mundial, se produce su vigoroso y sostenido crecimiento, habiéndose así convertido en una de las más típicas actividades contemporáneas, con enormes consecuencias sociales, políticas, económicas y jurídicas. Los pocos turistas anteriores a dicha conflagración mundial eran personas cuyos desplazamientos estaban posibilitados exclusivamente por su alto nivel económico. El turismo era un fenómeno de clase, a punto tal que un estudioso francés lo calificó como “turismo aristocrático”, precisamente porque estaba reservado a núcleos concretos y minoritarios de población. No existía ni la conciencia del viaje turístico en la población mundial, ni por cierto los movimientos masivos de personas originados en razones de descanso o de placer.

No se conocía tampoco la expresión “tiempo libre” o la de “ocio”, con el sentido específico y habitual con que se manifiesta en los estudios turísticos actuales. Además, la competencia internacional sobre los mercados turísticos no era intensa y los medios financieros privados alcanzaban para atenderlos.

La relativa debilidad de las corrientes turísticas y el escaso equipamiento de los centros turísticos no habían tenido en mira la promoción de esos mercados en base al territorio ni al urbanismo, ni mucho menos, a la sostenibilidad, en boga actualmente. La iniciativa privada fue la que, de manera activa, en su comienzo hizo del fenómeno turístico un hecho social, y la que también organizó al principio todos los aspectos receptivos de dicho fenómeno. Sin embargo, puede decirse que la tendencia a organizar internacionalmente el turismo es de origen finisecular del siglo XIX, ya que en 1875 se crea la “Compañía Internacional de Coches-Camas” y en 1904 se funda la Asociación Internacional de Automóvil Clubs, con el fin de desarrollar el turismo y el paso de fronteras en automóvil. Si bien en algunos países habían comenzado a otorgarse, en sus organismos públicos y empresas privadas, cierta clase de licencias a funcionarios y empleados, el “derecho a las vacaciones” era un concepto aun desconocido en casi todo el orbe.

Puede así recordarse como uno de los primeros y poco común antecedente en tal sentido, el Primer Congreso Internacional sobre el tiempo libre de los trabajadores, organizado en 1920 por la Oficina Internacional del Trabajo. En sus recomendaciones se insistió sobre la necesidad de la disminución del tiempo del trabajo y de la organización del tiempo libre.

Por la misma época se creó la Alianza Internacional del Turismo en 1919 y algunos años más tarde, la Federación Internacional de los Clubs de Camping en 1932 y la Federación Internacional de los Albergues de la juventud en 1935.

Cuando en 1945 el mundo renació a la paz, se produjo una verdadera eclosión de las actividades turísticas, favorecidas entre otros, por importantes cambios sociales y políticos, por la apertura de fronteras, el espíritu de conciliación, el desarrollo de todas las industrias; por un masivo aumento del poder

adquisitivo de la población mundial y por la liberalización de los cambios y los medios de pago. Y esencialmente por la magnífica evolución del transporte aéreo, apoyado en ese hecho técnico tan absolutamente único en la sociedad del último siglo que es el desplazamiento de una aeronave en el espacio aéreo.

Sostengo habitualmente que este hecho técnico es único por sus características en el mundo actual, en sus diversas manifestaciones: la aviación a hélice, la aviación a reacción, las aeronaves de ascenso y descenso vertical (VTOL por sus siglas en inglés), etc., todas ellas unificadas por ese desplazamiento en el espacio y la aptitud para trasladar personas o cosas. Ese hecho técnico que, al mismo tiempo, plantea una aparente contradicción, en el sentido de que es el único vehículo autopropulsado de naturaleza tridimensional, ya que puede desplazarse en los tres medios: el aéreo, el terrestre y el acuático. Al mismo tiempo, sin embargo, es el único vehículo autopropulsado que si se para su motor en medio de su desplazamiento en el espacio aéreo, que es para el que fue creado, se destruye.

También se iniciaron después de la Segunda Guerra Mundial los estudios científicos sobre el turismo, y puede afirmarse que se deben a los profesores suizos Hunziker y Krapf las primeras búsquedas serias y permanentes de una ciencia turística, que concretaron con la fundación de la Asociación Internacional de Expertos Científicos del Turismo (AIEST), que desde entonces tiene su sede en Saint-Gallen, Suiza. También debe señalarse la labor de la Academia Internacional del Turismo, con sede en Montecarlo, entre cuyas tareas, que se extendieron hasta comienzos de la década de los pasados años noventa, se destaca la elaboración de un diccionario de turismo internacional en varios idiomas.

En la actualidad, el turismo no es solo un fenómeno multidisciplinario de gran importancia y en permanente desarrollo, sino una de las actividades que engendra, en su totalidad y en todo el mundo, uno de los mayores movimientos de recursos económicos públicos y privados. Acometer inversiones de importancia en infraestructuras, transportes, acondicionamientos regionales, etc., supone actualmente planificaciones de gran envergadura, en las cuales deben converger lo público con lo privado en constante equilibrio. En los ámbitos nacionales, el turismo posee considerable incidencia, especialmente en el sector económico, porque es un multiplicador económico en cuanto supone la importación de divisas fuertes, la redistribución geográfica de la renta nacional, la motivación de impuestos y nuevos servicios. Además, la evolución del sector se vincula directamente con el desarrollo técnico y social de la época, con las grandes transformaciones sociales, la apertura de los pueblos y con una intensiva comunicación y un mayor nivel de vida. En este orden de ideas, puede sostenerse que, en la vida contemporánea, el turismo se presenta con las siguientes características principales:

- a) es un fenómeno masivo;
- b) es un acontecimiento esencialmente internacional;

- c) es un hecho de gran movilidad;
- d) es de enorme trascendencia social y
- e) es un factor de desarrollo económico.

La aeronáutica civil es el conjunto de actividades relacionadas con la aeronavegación y con aeropuertos y en especial, uno de sus componentes, el transporte aéreo, reconoce dos hitos importantes en su evolución técnica, en las dos Guerras mundiales que tuvieron lugar en el siglo pasado. En la Primera, el avión surgió como un nuevo aparato bélico, aunque no decisivo y a su término, los países comprendieron que era necesario aprovecharlo para la paz. Fue así como se inició el desarrollo tecnológico de incomparable magnitud que aún se mantiene y que rápidamente va dejando atrás las mejores manifestaciones de ciencia-ficción. En los veinte años que transcurrieron entre ambas guerras, el transporte aéreo comenzó una evolución y crecimiento notables, ya que en ese tiempo empiezan a formarse las empresas aéreas en Europa y Estados Unidos de América; se demuestra la gran aptitud de la aviación como medio de comunicación y transporte; se inician los traslados de correo por aeronaves; se perfila, en fin, de modo incontrovertible como una actividad esencial en el mundo moderno y en consecuencia, se sientan las bases de su regulación normativa internacional e interna en los respectivos países.

Cuando finaliza la Segunda Guerra en 1945, el avión, que sin duda resultó un factor decisivo en el conflicto, ya había demostrado estas cualidades y por ende, la preocupación de los países se concentró en la manera en que debía regularse el comercio aéreo en sus diversas expresiones y se tuvo, hasta ahora, en la labor de la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) una base principal para ello y para enmarcar el conjunto del desarrollo tecnológico, cuyo final resulta imprevisible.

La evolución paralela del turismo y de la aeronáutica civil que se registra desde mediados del siglo anterior es, quizá, uno de los ejemplos más interesantes en el mundo actual, tanto en el campo sociológico, cuanto en el de la técnica y del desarrollo económico. En este sentido, ambos sectores no solo contribuyen de modo significativo al progreso general de los países, sino que son, además, un instrumento esencial en la economía del mundo moderno. El primero se caracteriza por un constante aumento de nuevos centros de atracción turística y de nuevas formas de hacer turismo. Con este crecimiento de uno de los sectores —el turístico— se produce un paralelo desarrollo del otro —la aeronáutica civil—, todo lo cual viene demostrando una evolución muy especial, porque en el segundo no solo tiene realidad en los servicios de transporte aéreo, sino en el desarrollo de la actividad aeroportuaria y de todo el marco técnico que lo engloba en su conjunto.

Hace mucho tiempo que sostengo que ambos sectores son complementarios y esto es así porque, si bien cada uno de ellos tiene características propias, sus respectivos crecimientos en las últimas ocho décadas reconocen un claro paralelismo. El turismo es descrito frecuentemente como un complejo de re-

laciones y de acciones originadas por el movimiento voluntario de personas fuera del lugar de su residencia permanente. Es entonces un fenómeno de nuestro tiempo, desarrollado masivamente a partir de la quinta década del siglo pasado. Por su parte, el transporte ocupa uno de los principales sectores de la actividad humana y su modo aéreo influye de manera notoria en el desarrollo de las corrientes turísticas; tanto que parece difícil poder afirmar si es el turismo, con sus variadas motivaciones, el que se convierte en generador de tráfico y por lo tanto en un elemento vital para el progreso de la aviación comercial, o si esta última, con su prodigioso crecimiento tecnológico, actúa de estímulo para encauzar las corrientes turísticas. Para un autor español, es la segunda faceta la más importante, por entender que los medios de transporte son, junto con los alojamientos, “dos de los elementos básicos de la oferta turística de un país”. Por su parte, otro destacado estudioso del mismo país señala que son las compañías aéreas las que “se adelantan a las necesidades que el turismo demanda y crean la oferta, en proporciones crecidas, antes de que opere la demanda”.

Los desarrollos de ambos sectores han tenido y tienen infinidad de puntos de confluencia y es notorio que lo que pueda afectar a uno de ellos provoca una casi inmediata repercusión en el otro. Esta complementariedad se advierte fácilmente cuando se alude a las políticas de cada uno y de allí que un análisis conjunto de estas resulta casi imprescindible.

Esta evolución paralela del turismo y de la aeronáutica civil no ha tenido, sin embargo, una correlativa expresión en el ámbito científico. En efecto, cada una de estas importantes actividades tiene su propio campo de análisis político, jurídico, económico, comercial, etc., pero rara vez se intentó la sistematización conjunta de algunas de esas parcelas, siendo indudable la interacción recíproca entre ellas. En todo caso, esos análisis conjuntos no pasaron de debates o resultados de reuniones internacionales realizadas de manera esporádica, especialmente en el continente europeo.

Y esta problemática nos lleva, naturalmente, al campo de la enseñanza y de la investigación, el cual supone, por su misma esencia, el ámbito ideal para que pueda darse una confluencia entre estos dos sectores tan importantes.

En nuestro país, para con ello precisar el nudo central de estos párrafos, el panorama se presenta despojado de criterios que atiendan a esa confluencia. En efecto, muchas universidades poseen carreras de licenciatura en turismo, que han conformado un vasto número de profesionales, pero no se encuentra un panorama similar en cuanto a la aeronáutica civil. Durante los años noventa del pasado siglo se dictó una carrera sobre aviación comercial en la Universidad Argentina de la Empresa, por iniciativa de la Asociación Latino Americana de Derecho Aeronáutico y Espacial, la cual y a pesar de su exitoso resultado, fue desprogramada por razones ajenas a su desarrollo. En ella, se otorgaba un lugar destacado al turismo, a través de una de las asignaturas y la citada desprogramación canceló la posibilidad de afianzar la confluencia entre ambas actividades y de iniciar las tareas de investigación.

Tengo para mí que la enseñanza superior debe cumplir una doble finalidad esencial: la formación integral de las nuevas generaciones en una tarea que comprenda su instrucción y su educación y la labor científica en el más alto nivel, para ofrecer solución a los problemas que surgen, tanto en la actividad respectiva diaria del hombre, cuanto en el ámbito científico mismo.

La trascendencia de esa doble finalidad convierte a las universidades en una de las instituciones de mayor importancia en el desarrollo de los pueblos. Y esto es así por cuanto en ellas se forjarán las personalidades que luego deberán regir la gran mayoría de las actividades de la sociedad en general y porque a través de ellas, esas personalidades podrán obtener el juicio objetivo necesario para el progreso real —no el ficticio que se declama muchas veces por los oportunismos políticos de los mismos universitarios— de todas y cada una de esas actividades. Por ello, el desafío es claro: cuanta mayor probidad cultural y auténtica tarea científica realicen las universidades, unido ello a una sólida formación y conducta moral en sus autoridades y profesores, será más trascendente y fecunda la función que cumpla la enseñanza superior, con beneficio directo para la comunidad a la que pertenece y para toda la humanidad.

En este orden de ideas, cuanto más comprendan los estudiantes que su futuro y el del pueblo y nación a los que pertenecen solo será mejor si ellos obtienen una formación basada en el intenso esfuerzo del estudio, movido por el deseo de saber más y mejor y en dejar de lado cierta clase de “conquistas” y conductas que atentan contra la excelencia del nivel de sus títulos universitarios, mejores serán los resultados del conjunto de la enseñanza superior.

La realización de los fines más altos no se concretará en las universidades si ellas no tienen en cuenta algunos elementos básicos, tales como: 1) la función educativa de la pedagogía universitaria, que es la función educativa de la universidad actual; 2) el análisis de todos los problemas que efectúa la universidad apoyándose en una doble base, hecha de ciencia y de realidad; 3) la universidad debe hallarse al servicio de la comunidad a la que pertenece.

En este orden de ideas, en primer lugar, la pedagogía universitaria debe contener una alta función educativa para lograr el sentido integral que conforma su misma esencia y razón de ser y entonces, no puede restringirse solamente a las cuestiones que atañen a la instrucción. La enseñanza de los conocimientos que conforman el elemento instructivo es importante, desde luego, pero no puede ser el único o principal motor de la pedagogía universitaria. La universidad no debe formar solamente profesionales o científicos, sino también hombres y mujeres que, al realizarse en su profesión o ciencia, lo hagan con la plena convicción de que sus vidas y tareas contienen un significado trascendente, enmarcado por la ética, no solo para ellos mismos sino para la sociedad a la cual pertenecen. Esto se relaciona, por cierto, con la duración de las carreras universitarias, a muchas de las cuales muchas veces se las “acorta” para que los estudiantes no tengan que pasar sino pocos años estudiándolas para obtener su título profesional. Esto, que sin duda tiene una base político-demagógica

cuando no una claramente mercantilista, está vinculado con la existencia de materias “optativas”. En muchos casos, algunos sectores de las dos actividades que motivan esta exposición se incluyen en dichas “opciones”, sin advertir que con ello se baja el nivel de un objetivo superior del que no se puede prescindir: la excelencia.

En segundo orden, en el análisis de los problemas de su competencia, la universidad debe fundarse en la ciencia y en la realidad. Por la primera y en el sentido auténtico que ella tiene, supone el planteamiento de problemas y la tarea de resolverlos, llegando a una solución. En cuanto a la segunda, es necesario que la universidad no eluda el análisis de todo aquello que concierne a su realidad intrínseca, así como que no desconozca la realidad del mundo que la circunda y la provee de su peculiaridad ambiental. En los tiempos que vivimos, parecería absurdo desconocer que el turismo y la aviación civil nos hacen vivir de un modo que no se imaginaba hace cinco o seis décadas. Y baste probarlo con el reconocimiento de que el mundo se ha empequeñecido por la facilidad de las comunicaciones y por la rapidez con que podemos trasladarnos, en cuestión de horas, de un continente a otro.

En tercer término, la universidad no puede menos que estar al servicio de su comunidad, interviniendo en una acción que es a la vez cultural y humana, metiéndose en medio de la vida, de sus pasiones y de sus ambiciones para cumplir su verdadera función de alto mirador científico que busca las soluciones de una determinada coyuntura histórico-cultural, en una actitud de participación en la problemática de su tiempo. Para ello, como diría Ortega y Gasset, “la universidad tiene que intervenir en la actualidad como tal universidad.”

Cuando se echa una mirada inquisidora al turismo y a la aeronáutica civil, se advierte un importante conjunto de elementos que ofrecen muchos puntos de confluencia, como para que la enseñanza superior contribuya a sus conocimientos y a indagar en nuevos aportes científicos. Me permito enunciar algunos de ellos, a modo de ejemplo:

-El análisis de las corrientes turísticas y su relación con los mercados aerocomerciales.

-Los elementos constitutivos de las políticas turística y aerocomercial.

-Los aeropuertos como centros de atracción turística.

-La planificación, comercialización y distribución de los productos turísticos y aerocomerciales.

-Las relaciones entre las capacidades de la aviación comercial y de la hotelería y también, entre líneas aéreas y agencias de viajes.

-El turismo y la aeronáutica civil frente al desarrollo de los destinos lejanos de las principales corrientes turísticas.

-Las relaciones entre el derecho turístico y el derecho aeronáutico.

-Los factores confluyentes en la determinación de aeropuertos de concentración y distribución de tráfico aéreo, en países de gran extensión territorial.

Y, por último, una Licenciatura en Turismo y Aeronáutica Civil.

Para concluir, no puedo sino instar a la comunidad universitaria argentina a plantearse la necesidad de establecer canales de docencia y de investigación conjuntos del turismo y de la aeronáutica civil, porque, como dije, pertenecen a una de las realidades más significativas de la sociedad actual.

BIBLIOGRAFÍA

- TISSOT, J., "Evolution et perspectives du tourisme moderne", en *Révue du Tourisme*, 2 (1963).
- FRANCESCHELLI, Vincenzo y MORANDIO, Francesco, "Manuale di Diritto del Turismo", 2a. edición, Turín, 2003.
- SERVOIN, François, "Institutions touristiques et Droit du Tourisme", París, 1981, Ed, Masson.
- FOLCHI, Mario O., "Derecho Aeronáutico y Derecho Turístico. Sus puntos de confluencia en el Convenio de Bruselas de 1970 sobre contrato de viaje", Bs.As., noviembre 1984.
- Académie Internationale du Tourisme, "Diccionario Turístico Internacional", Monte-Carlo, 1970.

OCHENTA AÑOS DEL CONVENIO DE CHICAGO: REFLEXIONANDO SOBRE UN HITO EN LA HISTORIA DE LA AVIACIÓN

POR MARÍA JESÚS GUERRERO LEBRÓN *

Resumen

Ochenta años después de la promulgación del Convenio de Chicago se hace un repaso de algunos de sus principales aciertos, señalando también déficits que se han ido poniendo de manifiesto en su aplicación. Son pocas modificaciones que ha experimentado el convenio, debido principalmente a las propias dificultades que plantea el sistema de enmiendas que recoge. Aun así, su influencia y posterior desarrollo ha ido mucho más allá de lo inicialmente previsto.

Palabras clave

Convención de Chicago - Organización de la Aviación Civil Internacional - Asamblea - Consejo - Comité Legal

EIGHTY YEARS FROM THE CHICAGO CONVENTION: THINKING ABOUT A MILESTONE IN THE AVIATION HISTORY

Abstract

The article reflects on the Chicago Convention, eighty years after its adoption, highlighting both its strengths and the primary shortcomings associated with the application of its rules. Despite the limited number of amendments, largely due to the inflexibility of the established system, the Convention's influence and development have exceeded initial expectations.

Keywords

Chicago Convention - International Civil Aviation Organization - Assembly - Council Legal Committee

* Catedrática de Derecho Mercantil - Universidad Pablo de Olavide. España. mjguleb@upo.es

INTRODUCCIÓN

El texto del Convenio de Chicago se firmó el 7 de diciembre de 1944, en el *Grand Ballroom* del Hotel Stevens en Chicago (Illinois) ⁽¹⁾, en inglés ⁽²⁾. Se cumplirán por ello en diciembre de 2024 ochenta años de tal efeméride.

Con motivo del aniversario del Convenio de Chicago, he tratado de recopilar aspectos curiosos y críticos del convenio, segura de que despertarán más interés que las merecidas alabanzas, propias de los eventos conmemorativos. No obstante, debe ir por delante mi reconocimiento al mérito de este convenio, que después de ochenta años todavía aporta el necesario engranaje político-jurídico para dar cobertura a las relaciones internacionales en materia aeronáutica y que es considerado de forma unánime como el *alma mater* del derecho aéreo.

Los temas seleccionados los expondré en cinco apartados. En primer lugar, haré unas consideraciones sobre el texto original, destacando especialmente el hecho de que no haya mención expresa en el convenio tal como se redactó en 1944 a todo el trabajo jurídico desarrollado posteriormente. En segundo lugar, he de referirme a las modificaciones que se han operado en el texto del convenio, que son realmente escasas pues el convenio ha sido diseñado, y los pasos que se dieron a continuación contribuyen a ello, como una especie de texto sacrosanto intocable. A continuación, me referiré al desarrollo del convenio a través del trabajo del consejo en la elaboración y actualización de los Anexos, lo que puede considerarse el mayor mérito de la institución, sin dejar de señalar sus puntos débiles y el original mecanismo establecido por la OACI para garantizar su eficacia. En cuarto lugar, dado que la OACI convive con otras instituciones internacionales gubernamentales y no gubernamentales que también desempeñan un importante papel como fuente del derecho aéreo, realizaremos algunos comentarios sobre la forma en que se articula su conexión y coordinación, especialmente con la UE, aludiendo a algunas tensiones y cuestiones pendientes de solución. Y, por último, me detendré en algunas consideraciones finales.

1. EL TEXTO ORIGINAL Y EL PAPEL “REGULADOR” DEL COMITÉ LEGAL

El Convenio de Chicago viene siendo considerado como una Constitución o Carta Magna para el derecho aéreo, además de por su generalidad y por

⁽¹⁾ Solo dos países no aceptaron la invitación, que se formuló por parte de USA a 55 países: Arabia Saudí y la República Socialista Soviética. Se reunieron, por tanto 53 delegación más la del gobierno convocante. El convenio fue finalmente firmado por 51 países, pues dos representaciones no procedieron a su firma y una tercera expresó por escrito sus reservas en cuanto al contenido.

⁽²⁾ La versión inicial se redactó solo en inglés, ampliándose después las lenguas oficiales a tres (español y francés); más tarde a cuatro, incorporando el ruso; y, recientemente, aun cuando las respectivas versiones todavía no han entrado en vigor, a otras dos más: árabe y chino.

el amplio de número de Estados contratantes con que cuenta ⁽³⁾, porque como toda Constitución tiene una parte orgánica y otra en la que se sientan los principios de derecho público que inspiran el derecho aéreo ⁽⁴⁾.

El derecho aéreo internacional público pendula en torno a los siguientes principios ⁽⁵⁾:

a) Soberanía territorial de cada Estado, que tiene, con exclusión de los demás Estados, el derecho unilateral y absoluto a permitir o denegar la entrada en las áreas reconocidas de su territorio y un derecho similar a controlar todos los movimientos dentro de dicho territorio.

b) Inclusión del aeroespacio en dicho territorio nacional, pues el territorio de soberanía nacional tiene tres dimensiones incluyendo el espacio aéreo que cubre su territorio nacional y sus aguas internas y territoriales.

c) Libertad de sobrevolar los mares. La navegación en la superficie de alta mar y el vuelo sobre dichas áreas es libre y para uso de todos.

d) Y nacionalidad de las aeronaves, ya que las aeronaves tienen, de forma similar a como se desarrolla en derecho marítimo, características equiparables a los buques. Tal especial relación implica que dicho Estado tiene derecho a hacer efectivos ciertos privilegios sobre dicha aeronave y esta es recíprocamente responsable por la buena conducta de dicha aeronave.

Además, una vez constituida la organización que nació de este convenio, primero la provisional, y, a partir de 1947, con la configuración actual, la OACI ha sido el foro en el que se han adoptado numerosos convenios, que podemos decir que constituyen hoy el cuerpo legal internacional del derecho aéreo; particularmente en las áreas de responsabilidad del transportista aéreo, daños en superficie, embargos y derechos de garantía constituidos sobre la aeronave y *security*.

De forma muy sucinta podemos agrupar en los cuatro bloques mencionados los principales temas abordados en esos instrumentos normativos:

⁽³⁾ Se ha dicho que es un convenio mega-multilateral (HAVEL, B/MULLIGAN, J. Q. Mulligan, “International Aviation’s Living Constitution: A Commentary on the Chicago Convention’s Past, Present, and Future”, *Issues in Aviation Law and Policy*, 15, no. 1, Autumn 2015, pp. 8). La OACI categoriza los Estados en tres clases: contratante, no contratante y tercera categoría. La mayoría de los Estados del mundo, 193 actualmente, pertenecen a la primera categoría. Estos han ratificado el convenio con independencia de que sean o no miembro de las Naciones Unidas. En la segunda se incluyen los que siendo miembro de las Naciones Unidas aún no han ratificado el Convenio de Chicago: Dominica, Liechtenstein y Tuvalu. Los demás, esto es, no son miembro de las Naciones Unidas ni han ratificado el convenio son: Kosovo, Palestinian Territories, Taiwán y otros Estados con reconocimiento discutido.

⁽⁴⁾ HAVEL, B/MULLIGAN, J. Q. Mulligan, “International Aviation’s Living Constitution: A Commentary on the Chicago Convention’s Past, Present, and Future”, *Issues in Aviation Law and Policy*, 15, no. 1, Autumn 2015, pp. 9 plantean si no es exagerado considerarlo una Constitución.

⁽⁵⁾ COBB COOPER, J., “Backgrounds of International Public Air Law”, *Yearbook of Air and Space Law*, 1965, p. 3; y DEMPSEY, P.S., “The Future of International Air Law in the 21st Century”, 64 GERMAN JOURNAL OF AIR AND SPACE LAW (ZLW) 215-32, 2015, p. 2.

- Responsabilidad del transportista: El Sistema de Varsovia, para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, y cuyo primer instrumento, el Convenio de Varsovia, de 1929, es previo a la creación de la propia OACI. Se habla de sistema porque lo integran varios convenios y protocolos de enmienda. Actualmente está en vías de sustitución por el Convenio de Montreal, de 28 de mayo de 1999, aunque aún cuenta con mayor número de ratificaciones que este.

- Embargo preventivo y derechos constituidos sobre la aeronave: El Convenio de Roma de 29 de mayo de 1933, para la unificación de ciertas reglas relativas al embargo preventivo de aeronaves (ratificado por España el 21 de mayo de 1934). En cuanto a los derechos constituidos sobre la aeronave para su financiación, aun cuando el Convenio de Ginebra de 19 de junio de 1948 entró en vigor el 17 de septiembre de 1953, y había sido ratificado por 89 Estados parte, no resolvía todos los problemas pues no los abordaba desde el punto de vista sustantivo, sino que se limitaba a señalar cuál debía ser la ley aplicable. Además, no lo ratificaron muchos países de singular importancia en el mundo aéreo, como Canadá, Japón, Australia y Reino Unido (tampoco España). De ahí que, en colaboración con UNIDROIT, la OACI ha participado en la elaboración del Sistema de Ciudad del Cabo, que entró en vigor el 1 de marzo de 2006 (arts. 49 CCC y XXVIII PEEA), y que cuenta con un Registro internacional (AVIARETO) que se ha renovado para que siga siéndolo por su tercer período de cinco años (período que se iniciará el 1 de marzo de 2016).

- Daños causados en superficie: el Convenio de Roma de 7 de octubre de 1952, cuenta con escaso número de ratificaciones. No obstante, se aprobó también un Protocolo de Montreal para tratar de actualizar las cuantías de indemnizaciones máximas previstas en su escala (que España no llegó a ratificar) y en la actualidad está pendiente de ser sustituido por los dos convenios que se adoptaron en Montreal en 2009, el de daños causados a terceros por aeronaves y el de indemnización por daños a terceros resultantes de actos de interferencia ilícita que hayan involucrado a aeronaves.

- *Security*: son muchos los convenios y protocolos que se han firmado y que están en vigor: el convenio sobre las infracciones y ciertos actos cometidos a bordo de las aeronaves, de 14 de septiembre de 1963, firmado en Tokio el 14 de septiembre de 1963 ⁽⁶⁾ (recientemente modificado por el protocolo que modifica el convenio sobre las infracciones y ciertos otros actos cometidos a bordo de las aeronaves firmado en Montreal el 4 de abril de 2014); el convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves de 16 de diciembre de 1970 ⁽⁷⁾; el convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, firmado en Montreal el 23 de septiembre de 1971 ⁽⁸⁾; el protocolo

⁽⁶⁾ En vigor en España desde el 30 de diciembre de 1969.

⁽⁷⁾ En vigor en España desde el 29 de noviembre de 1972.

⁽⁸⁾ En vigor en España desde el 26 de enero de 1973.

para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que presten servicio a la aviación civil internacional, complementario del convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, firmado en Montreal el 23 de septiembre de 1971 ⁽⁹⁾; el convenio sobre la marcación de explosivos plásticos para fines de detección, firmado en Montreal el 1 de marzo de 1991 ⁽¹⁰⁾; y pendientes aún de entrar en vigor, el convenio para la represión de actos ilícitos relacionados con la aviación civil, firmado en Beijing el 10 de septiembre de 2010; y el protocolo complementario del convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves de la misma fecha que el anterior ⁽¹¹⁾.

Ahora bien, en el propio convenio no se hace referencia al trabajo de unificación jurídica de la organización, y ni siquiera se menciona tal propósito entre la lista de objetivos de la organización internacional que se constituía (art. 44); lo que, cuando menos contrasta con su consideración posterior, que le atribuye el valor de una piedra angular en el sistema de fuentes de derecho aéreo, y, desde luego, no casa con toda la producción jurídica que posteriormente ha tenido lugar en su seno ⁽¹²⁾. En cualquier caso, la labor de la institución y sus órganos parece haber ido mucho más allá de lo inicialmente previsto, pues tampoco se le encomienda a la asamblea la labor de realizar los trabajos jurídicos (art. 49), ni se encuentra esta tarea entre las funciones obligatorias del consejo (arts. 54 del Convenio de Chicago). Lo que sí tiene atribuido el consejo es el poder cuasilegislativo para desarrollar los anexos, al que luego nos referiremos, y, por otro lado, la asamblea tiene la capacidad de crear las comisiones auxiliares que juzgue conveniente (art. 49.d CCh).

Desde luego, que la OACI desarrollara esa tarea no era una novedad en ese momento, pues las materias jurídicas ya venían encomendadas en la época del Convenio de París al CITEJA (Comité Internacional Técnico de Expertos Jurídicos Aéreos). Y la primera reunión de la asamblea de la organización provisional consideró el establecimiento de un Comité Permanente de Derecho Aéreo Internacional adoptando para ello la Resolución XXXI (Doc. 1843, A/47, p. 31).

⁽⁹⁾ En vigor en España desde el 7 de junio de 1991.

⁽¹⁰⁾ En vigor en España desde el 21 de junio de 1998.

⁽¹¹⁾ Sin embargo, hay un absoluto silencio en el convenio sobre las competencias de la OACI en materia de *security*. Con motivo de la sesión extraordinaria de la asamblea celebrada en Roma en 1973 se sugirió una modificación del convenio que permitiera sancionar a los Estados que no respetaran las Convenciones en materia de *security*, pero la propuesta no prosperó (MILDE, M., “Chicago Convention at Sixty: Stagnation or Renaissance”, *Annals of Air and Space Law*, vol. XXIX, 2004, p. 459).

⁽¹²⁾ En la página web de OACI hay un apartado denominado *Treaty Collection*, donde pueden consultarse. A diferencia de lo que ocurre con los Anexos, a los que no hay acceso gratuito, en ese enlace sí hay información relativa a sus ratificaciones y puede consultarse el texto de la mayor parte de ellos.

Una vez que se puso en marcha la asamblea ordinaria de la OACI, otra Resolución (A1-46) creó el Comité Jurídico. En la última reunión del CITEJA, este organismo acordó traspasar todos sus archivos y trabajos en cursos al Comité Legal, que, sin ser un órgano constitutivo, y, por tanto, sin tener regulación en el convenio, es el que ha asumido la responsabilidad de estos trabajos ⁽¹³⁾.

2. LAS MODIFICACIONES: EL PROBLEMA DE SU ENTRADA EN VIGOR Y SU LIMITADA EFICACIA

Pocas veces ha sido modificado el convenio. Podría pensarse que, porque es lo suficientemente flexible como para seguir sirviendo de marco jurídico ochenta años después de su creación. Pero lo cierto es que la razón es más bien la contraria: una suerte de blindaje que tiene el propio convenio y que no tiene parangón en otros convenios.

El art. 94 dispone lo siguiente:

“a) Toda enmienda que se proponga al presente convenio deberá ser aprobada por voto de los dos tercios de la asamblea y entrará en vigor con respecto a los Estados que la hayan ratificado, cuando la ratifique el número de Estados contratantes fijado por la asamblea. Este número no será inferior a los dos tercios del total de Estados contratantes”.

Además de este precepto hay que tener en cuenta las Reglas de procedimiento de la asamblea ⁽¹⁴⁾ y otras políticas adoptadas por la organización. Particularmente la Resolución A4-3 de la asamblea (1950) en la que, a la vista de las frecuentes y estériles propuestas de modificación del convenio que se fueron presentando en los primeros años, se acordó que para que una propuesta fuera sometida a la asamblea tendría que reunir dos condiciones: que por experiencia se probara que resultaba necesaria; y que fuese demostrablemente deseable o útil. También se estableció que no debía adoptarse en un “futuro próximo” ninguna iniciativa de revisión general del convenio y que el art. 94, debía mantenerse en su estado “actual” ⁽¹⁵⁾.

⁽¹³⁾ En la última sesión del CITEJA, celebrada en El Cairo (Egipto), en 1946, se recomendó la creación de dicho organismo y el traspaso de todos sus archivos y trabajos en curso (LUONGO, N., “La 37ª sesión del Comité Jurídico de la OACI”, *Revista de Derecho del Transporte*, N.º 22, 2018, p. 251).

⁽¹⁴⁾ Standing Rules of Procedure of the Assembly of the International Civil Aviation Organization, 1952, Doc. 7600/5.

⁽¹⁵⁾ Resolución A4-3 adoptada en 1950, “Policy and Programme with Respect to the Amendment of the Convention”, conforme a la cual: “an amendment of the Convention may be appropriate when either or both of the following test are satisfied: i) when it is proved necessary by experience; ii) when it is demonstrably desirable or useful”. Como señala MILDE, trata de desalentar cualquier propósito de realizar innovaciones o actualizaciones, protegiendo el statu quo (MILDE, M., “Chicago Convention at Sixty: Stagnation or Renaissance”, *Annals of Air and Space Law*, vol. XXIX, 2004, pp. 451).

El procedimiento que establece el art. 94 CCh para modificar la convención es el método clásico que exige además de una determinada mayoría para su aprobación, un determinado número de ratificaciones. Pero una vez que se cumplen dichos requisitos, la entrada en vigor no produce efectos *erga omnes*, sino solo frente a los Estados que lo ratificaron. Este sistema, que es el habitual para los Tratados multilaterales, porque respeta el principio de soberanía, de manera que ningún Estado puede crear obligaciones para otro Estado sin su consentimiento, no se justifica para los Tratados que son instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales. De hecho, el Convenio de las Naciones Unidas que fue adoptado unos meses después de la Convención de Chicago ya está basado en el principio *erga omnes* ⁽¹⁶⁾.

Tal como el profesor MILDE afirma, la aplicación de ese principio, que deja atrás el requisito de la unanimidad propio de las convenciones del siglo XIX, no contraviene el axioma de la soberanía, porque con ello los Estados manifiestan su interés en permitir la continuada eficiencia de la organización a la que pertenecen, aceptando de manera libre que las decisiones de la mayoría produzcan efectos *erga omnes* ⁽¹⁷⁾. Un planteamiento más “generoso” permite que las enmiendas a un convenio que tiene carácter constitutivo, una vez alcanzadas un determinado número de ratificaciones, resulten vinculantes para todos los Estados contratantes. Se podría evitar de esta forma que suceda lo que hoy ocurre en la comunidad aeronáutica internacional, y que trataremos de ejemplificar a continuación.

Me refiero a que son pocas las enmiendas que han tenido lugar, y que algunas de ellas han tardado en entrar en vigor muchísimos años, sucediendo además que, cuando lo han hecho, solo están en vigor para una parte de la comunidad aeronáutica, provocando una fragmentación de la organización en diferentes grupos de Estados gobernados por normas no coincidentes. En algunas de estas reformas, además, como se verá, esa indeseable situación conducía a un funcionamiento anómalo que ha tenido que ser corregido con instrumentos imaginativos desde el punto de vista jurídico.

Para no alargarme en exceso, mencionaré solo algunos ejemplos, algunos relativos a la parte constitucional-organizativa del convenio y otros a aspectos más sustantivos de derecho aéreo.

⁽¹⁶⁾ Vid. La Carta de las Naciones Unidas, firmada el 26 de junio de 1945 en San Francisco, cuyo art. 108 consagra el principio *erga omnes* para la eficacia de las reformas operadas en su texto: “Las reformas a la presente Carta entrarán en vigor para todos los Miembros de las Naciones Unidas cuando hayan sido adoptadas por el voto de las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea General y ratificadas, de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales, por las dos terceras partes de los Miembros de las Naciones Unidas, incluyendo a todos los miembros permanentes del Consejo de Seguridad”. Lo mismo sucede con los textos constituyentes de otras organizaciones internacionales que funcionan como agencias de la ONU: Agencia Internacional de la Energía Atómica, Organización Internacional del Trabajo, Fondo Monetario Internacional, Banco Internacional para la Reconstrucción y el Desarrollo, la UNESCO, y la Organización Mundial de la Salud, entre otras.

⁽¹⁷⁾ MILDE, M., “The Chicago Convention- Are Major Amendments Necessary or Desirable 50 Years Later”, *Annals of Air and Space Law*, vol. XIX-1, 1994, p. 407.

Una de las reformas más llamativas es la de la modificación del número de miembros del consejo, que inicialmente se fijó en 21, y que, posteriormente, para responder a lo que establece el propio consejo, ha ido ampliándose a 27, 30, 33 y 36. Se establece en el art. 50.b) CCh que “[a] elegir los miembros del consejo, la asamblea dará representación adecuada: 1) a los Estados de mayor importancia en el transporte aéreo; 2) a los Estados, no incluidos de otra manera, que contribuyan en mayor medida al suministro de instalaciones y servicios para la navegación aérea; y 3) a los Estados, no incluidos de otra manera, cuya designación asegure la representación en el consejo de todas las principales regiones geográficas del mundo (...)”.

Pues bien, con el cambio de número de miembros del consejo surgieron dudas legitimadoras. Piénsese en los Estados que no han ratificado dichas enmiendas que amplían el número de miembros del consejo: ¿tienen derecho a votar? ¿y a presentar candidato a la elección?

La cuestión se solucionó con una decisión adoptada en la 14ª asamblea en la que el Pleno aceptó por consenso, sin votación, pero sin que constase ninguna opinión en contra, que todo Estado que participase en la asamblea, tendría derecho a votar y a ser candidato en la elección de los miembros ampliados del consejo. Lo cual no deja de ser una modificación *de facto* del art. 94 CCh antes mencionado, y pone de manifiesto la necesidad de que este artículo se modifique si queremos que responda a la práctica actual de la organización⁽¹⁸⁾.

Otra llamativa reforma constitucional ha sido la de la periodicidad de las reuniones de la asamblea (art. 48 CCh), que eran anuales y han pasado a ser cada tres años. La reforma tuvo lugar el 15 de septiembre de 1962, pero no entró en vigor hasta el 11 de septiembre de 1975. Durante todo ese tiempo (trece años), y, aún después, para todos aquellos Estados que no hayan ratificado la nueva versión debería haber reuniones y presupuesto anual. ¿No les parece absurdo?

También se ha reformado el convenio para, tal como ya indicamos, incorporar como versiones auténticas las de otros idiomas. El texto inglés se confeccionó y firmó en Chicago el 7 de diciembre de 1944. Los textos español y francés son los que fueron adoptados mediante el protocolo sobre el texto auténtico trilingüe del convenio, firmado en Buenos Aires el 24 de septiembre de 1968. Dicho protocolo entró en vigor el 24 de octubre de 1968. El texto ruso fue adoptado mediante el protocolo sobre el texto auténtico cuatrilingüe del convenio, firmado en Montreal el 30 de septiembre de 1977. Éste entró en vigor el 16 de septiembre de 1999. Y las versiones en árabe y chino se adoptaron en los períodos 31 y 32 de la asamblea, pero aún no están en vigor.

⁽¹⁸⁾ Así lo considera el profesor MILDE, M., “The Chicago Convention- Are Major Amendments Necessary or Desirable 50 Years Later”, *Annals of Air and Space Law*, vol. XIX-1, 1994, p. 410. No obstante, como indica MILDE, en aquel momento la asamblea estaba integrada por 86 Estados, por lo que cabe la duda de si los Estados que no participaron en dicho consenso podrían impugnar esas decisiones sobre la base de lo establecido en el art. 94 CCh.

En cuanto a una de las reformas que ha tenido lugar en aspectos sustantivos del derecho aéreo, nos ocuparemos de la relativa a la introducción del art. 83 *bis*. La enmienda tuvo lugar el 6 de octubre de 1975 y no entró en vigor hasta el 20 de junio de 1997, diecisiete años después. Daba respuesta a una práctica que se había extendido y que sigue siendo muy común, la explotación de aeronaves en régimen de arrendamiento, fletamento o intercambio de aeronaves y permite que las funciones de control Estatal, que normalmente ejerce el Estado de matrícula, sean transferidas al Estado del operador, con efectos para otros Estados solo desde el momento en que se dé cierta publicidad impuesta en el propio precepto. Pues bien, aun estando ya en vigor, por eso de que, tal como hemos explicado anteriormente, las enmiendas no tienen efectos *erga omnes*, sigue habiendo Estados en los que no se aplica. Concretamente diecisiete Estados, entre los que se encuentran Argelia, Honduras, Nicaragua y Tailandia, entre otros.

Unos años más tarde, en 1984, se realizó otra enmienda para introducir el art. 3° *bis*, que exige que los Estados se abstengan de usar armas de fuego contra aeronaves civiles en vuelo. La enmienda entró en vigor el 1 de octubre de 1998 (catorce años después).

Estas disfunciones que comentamos podrían solucionarse si se reformara el art. 94 CCh, aunque, como es lógico, la reforma de dicho precepto podría sufrir las mismas dilaciones que hemos venido exponiendo. Más aún si se tienen en cuenta que incluso cuando se realizan reformas de materias controvertidas, se producen retrasos en la entrada en vigor, con más motivo cuando dichas modificaciones se refieren a aspectos puramente cosméticos y no urgentes. Sin embargo, existe en derecho internacional de los Tratados un mecanismo que ya en su momento propuso el profesor MILDE ⁽¹⁹⁾ para resolver estas situaciones de *impasse*. La Convención de Viena, sobre Derecho de los Tratados, contempla en su art. 25 la posibilidad de que un Tratado o una parte de él se aplique provisionalmente si así lo disponen los Estados al redactarlo ⁽²⁰⁾. Esta podría ser una salida, si se acordara que la reforma entrara en vigor desde que fuese adoptada por la asamblea, sin esperar a recibir el obligatorio número de ratificaciones ⁽²¹⁾. Ya se propuso con motivo del cambio de número de miembros

⁽¹⁹⁾ MILDE, M., “The Chicago Convention- Are Major Amendments Necessary or Desirable 50 Years Later”, *Annals of Air and Space Law*, vol. XIX-1, 1994, p. 413.

⁽²⁰⁾ Art. 25 Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados: “1. Un Tratado o una parte de él se aplicará provisionalmente antes de su entrada en vigor: a) si el propio tratado así lo dispone; o b) si los Estados negociadores han convenido en ello de otro modo.

2. La aplicación provisional de un tratado o de una parte de él respecto de un Estado terminará si este notifica a los Estados entre los cuales el tratado se aplica provisionalmente su intención de no llegar a ser parte de este, a menos que el tratado disponga o los Estados negociadores hayan convenido otra cosa al respecto”.

⁽²¹⁾ Ya se ha adoptado una medida similar, no en el contexto del Acuerdo global multilateral, pero en el seno de OACI, con motivo del Acuerdo de financiación de Islandia y Dinamarca,

de la Comisión de Navegación Aérea, que pasó de quince a diecinueve (art. 56 CCh), pero en ese momento no se alcanzó el consenso para que la medida se adoptara. De hecho, la enmienda se propuso en la asamblea de 6 de octubre de 1989 y no entró en vigor hasta el 18 de abril de 2005 ⁽²²⁾. Ahora, planteada en términos más amplios, como mecanismo para que el convenio se adaptara a la fórmula más común conforme a la cual se reforman los Tratados constitutivos de este tipo de organizaciones, podría servir para actualizar el art. 94 CCh y darle un tinte de modernidad al Convenio de Chicago.

3. EL DESARROLLO DEL CONVENIO: LOS ANEXOS Y SU VALOR

El art. 12 CCh dispone que los Estados se comprometen a adoptar medidas para asegurar que todas las aeronaves que lleven la marca de su nacionalidad observen las reglas y reglamentos en vigor, y el art. 37 CCh recoge el compromiso de lograr el más alto grado de uniformidad posible en las reglamentaciones, normas, procedimientos y organización relativos a las aeronaves, personal, aerovías y servicios auxiliares.

De lo previsto tanto en el art. 12 CCh, como en el art. 37 CCh (primer párrafo) se deduce que el nivel de “compromiso” que asumen los Estados de colaborar en el mantenimiento de la uniformidad internacional en las materias señaladas es inferior al que tiene la OACI en desarrollar estas materias mediante normas y métodos recomendados y mantener dichas prescripciones actualizadas. Como acertadamente se ha señalado, comprometerse a colaborar (*collaborate*), no es lo mismo que adherirse (*adhere*), implica un nivel de vinculación menor ⁽²³⁾.

Así, conforme a lo que se establece en el art. 37 CCh, la OACI, *rectius*, su consejo (art. 54.i CCh), adoptará y enmendará, en su oportunidad, según sea necesario, las normas, métodos recomendados y procedimientos internacionales que traten de: sistemas de comunicaciones y ayudas para la navegación aérea, incluida la señalización terrestre; características de los aeropuertos y áreas de aterrizaje; reglas del aire y método de control del tránsito aéreo; otorgamiento de licencias del personal operativo y mecánico; aeronavegabilidad de las aeronaves; matrícula e identificación de las aeronaves; compilación e intercambio de información meteorológica; diarios de a bordo; mapas y cartas

el cual se firmó el 3 de noviembre de 1982 y comenzó su aplicación provisional el 1 de enero de 1983, aun cuando su definitiva entrada en vigor no se produjo hasta el 17 de noviembre de 1989.

⁽²²⁾ Dicho precepto se había modificado con anterioridad, pues el número de miembros de la Comisión de Navegación Aérea que estableció el CCh original fue 12. La enmienda se propuso el 7 de julio de 1971 y entró en vigor el 19 de diciembre de 1974.

⁽²³⁾ DE STEFANI, Giorgio, “Gli annessi ICAO: in particolare sul dovere degli stati di notificare le discordanze tra i regolamenti interni e gli standards (art. 38 Convenzione di Chicago)”, *Trasporti. Diritto, economia, politica*, vol. 2005, N.º 97, pp. 7-25; y HAVEL, B.F., /SANCHEZ, G.S., *The principles and practice of International Aviation Law*, New York, 2014, p. 61.

aeronáuticas; formalidades de aduana e inmigración; aeronaves en peligro e investigación de accidentes; y de otras cuestiones relacionadas con la seguridad, regularidad y eficiencia de la navegación aérea que en su oportunidad puedan considerarse apropiadas.

Lo que se reconoce a la OACI, por tanto, a través de su consejo, es una especie de poder legislativo. De hecho, se le denomina comúnmente poder cuasilegislativo, y ha dado lugar a que los doce anexos que inicialmente acompañaban al Convenio de Chicago se hayan transformado en diecinueve, y a que además existan de todos ellos versiones convenientemente actualizadas. Se trata de un derecho muy técnico, que hay quien llama derecho de ingenieros⁽²⁴⁾ y que abarca no solo los anexos, sino otros instrumentos complementarios, generalmente de *soft law*, como circulares, guías y manuales. Según el propio preámbulo de los anexos, estos incluyen normas que son de cumplimiento obligado, mientras que los métodos recomendados son facultativos. Además, los anexos contienen texto suplementario a las normas y métodos recomendados o que sirven de guía para su aplicación⁽²⁵⁾.

Respecto de los deberes que los Estados asumen en relación con estas reglamentaciones técnicas, hemos de señalar que tienen la opción de señalar ante la OACI que no van a seguirlas. Para eso está previsto el mecanismo de *opt out* del art. 38 CCh. Esto es, puesto que el Estado no ha cedido su soberanía a la OACI en estas materias, si una vez que la organización internacional emite una determinada norma el Estado no la considera adecuada, puede desvincularse de ella notificando inmediatamente a la OACI las diferencias entre sus propios métodos y lo establecido por la norma internacional. En el caso de las enmiendas, el Estado tiene que hacer esa notificación en el plazo de sesenta días desde la adopción y la OACI notificará inmediatamente a los demás Estados las diferencias que existan entre la norma internacional y el método nacional del Estado en cuestión.

Ahora bien, debe hacerse hincapié en que si no se hace uso del “derecho a desvincularse”, esto es, si no se ejercita el *opt out*, los Estados en cuestión quedan obligados frente a la comunidad internacional a respetar los procedimientos y normas adoptados, y ello habrán de hacerlo adoptando las medidas

⁽²⁴⁾ DOBELLE, Jean-François, “Le Droit derive de l’OACI et le contrôle du respect de son application”, *Annuaire français de Droit international*, volume 49, 2003, p. 453.

⁽²⁵⁾ Literalmente dice el Preámbulo que es “Norma: toda especificación de características físicas, configuración, material, performance, personal o procedimiento, cuya aplicación uniforme **se considera necesaria** para la seguridad o regularidad de la navegación aérea internacional y a la que, de acuerdo con el convenio, se ajustarán los Estados contratantes. En el caso de que sea imposible su cumplimiento, el artículo 38 del convenio estipula que es obligatorio hacer la correspondiente notificación al consejo”; y “Método recomendado: toda especificación de características físicas, configuración, material, performance, personal o procedimiento, cuya aplicación uniforme **se considera conveniente** por razones de seguridad, regularidad o eficiencia de la navegación aérea internacional, y a la cual, de acuerdo con el convenio, tratarán de ajustarse los Estados contratantes”.

internas que sean precisas, lo cual, como cabe imaginar, requerirá distintas actuaciones de cada Estado, dependiendo del nivel de implementación que ya tuviera la norma en ese momento, en el plano sustantivo, y conforme a las exigencias impuestas por su propio sistema de recepción del derecho internacional, en el plano formal.

Es importante que nos detengamos en esta última matización pues por lo que respecta al derecho español (tanto en la propia Constitución —art. 96 CE—, como en el Código civil —art. 1.5 CC.— y más recientemente en el art. 23 de la ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales), “[l]os tratados internacionales válidamente celebrados se publicarán íntegramente en el ‘Boletín Oficial del Estado’. Dicha publicación habrá de producirse al tiempo de la entrada en vigor del tratado para España o antes, si se conociera fehacientemente la fecha de su entrada en vigor (...)” (art. 23 L 25/2014). Y, además, “[l]a publicación de un tratado internacional en el ‘Boletín Oficial del Estado’ incluirá el texto íntegro del tratado junto a cualesquiera instrumentos y documentos anejos o complementarios, así como los actos unilaterales dependientes del tratado. Además, se publicará la fecha de entrada en vigor del tratado y, en su caso, la de aplicación provisional y su terminación. Asimismo, se publicará en el Boletín Oficial del Estado cualquier acto posterior que afecte a la aplicación de un tratado internacional (...)”.

Tengo que indicar que del gratísimo recuerdo que guardo de mi experiencia profesional en la Comisión de Investigación de Accidentes e Incidentes de Aviación Civil (CIAIAC) me queda, sin embargo, un sabor agrídulce precisamente por una frustración: no conseguimos que se publicara la última versión del anexo 13, que en aquella época era la de junio de 2016. A pesar de que España no manifestó discrepancias en los sesenta días siguientes a su adopción, no conseguimos que las instancias oportunas atendieran la petición que hicimos desde la CIAIAC para su publicación en el BOE ⁽²⁶⁾.

Hay que decir que el fundamento de la necesaria publicación descansa en el hecho de que el derecho ha de ser conocido para ser cumplido, pero una vez que el Estado proporciona los cauces para que se conozca, incumbe a los destinatarios de las normas hacer lo que resulte preciso para respetarlas, de ahí que la ignorancia del derecho no exima de su cumplimiento. Y esto se agrava en el caso de los anexos OACI porque, sorprendentemente, si el Estado no publica, ni siquiera se puede acceder libremente a ellos a través de la propia OACI, ya que, a diferencia de lo que sucede con la mayoría de las organizaciones internacionales, el portal web de OACI no permite el acceso gratuito a los Anexos. La organización remite a su librería, donde se ofertan las diferentes versiones de los documentos a cambio de un cierto precio.

⁽²⁶⁾ En materia de investigación de accidentes rige en la actualidad el Reglamento UE N.º 996/2010. La última versión del Anexo 13 recoge los trabajos realizados por el *Task Force Safety Information Protection*, en el que tuve el honor de participar, y presenta algunas novedades respecto del texto europeo.

Ahora bien, siguiendo con el grado de cumplimiento de las normas y métodos recomendados de OACI, hay que hacer mención del original mecanismo que la propia organización ha puesto en marcha para lograr un mayor grado de efectividad de dichas reglamentaciones.

Me refiero ahora a la política de auditorías. Se trata de una técnica sin precedentes en el marco del derecho internacional ⁽²⁷⁾, y que permite contrarrestar la ausencia de cesión de soberanía por parte de los Estados, así como compensar la recalcitrante postura de algunos Estados que guardan cómodo silencio tras la aprobación de nuevas versiones, pero no adoptan medidas internas para adaptar sus regulaciones al nuevo estado del arte. Verdaderamente, muchos Estados prefieren la inacción a tener que reconocer ante la OACI que no respetan los estándares establecidos. Sin embargo, con las auditorías que empezaron a desarrollarse a partir de 1997, se pueden corregir, en cierta medida, el obstinado incumplimiento de muchos Estados, que eluden su deber de notificar las discrepancias.

Esta política ha sido calificada como el más espectacular logro de la OACI ⁽²⁸⁾, y desde luego supone una medida, cuando menos imaginativa, para solventar la crisis de cumplimiento, sin alterar para nada el sistema establecido. Por primera vez se adopta tras una Conferencia sin precedentes, celebrada entre el 10 y el 12 de noviembre de 1997, en la que fueron convocados los directores generales de Aviación Civil y a la que asistieron ciento cuarenta y ocho representantes. Todos ellos adoptaron por consenso un sistema regular, obligatorio, sistemático y armonizado de auditorías de seguridad operacional que se realizaría para supervisar la actividad de todos los Estados contratante, y que convive con los sistemas de auditoría nacionales o supranacionales (como los de USA y la UE). Tal mecanismo, recogido en la Resolución A32-11 impone una supervisión supranacional que con el tiempo ha ido extendiendo su ámbito de aplicación, de forma que lo que inicialmente estaba previsto solo para los Anexos 1, 6 y 8, se amplió a los anexos 11 y 14, con la posibilidad de ser aplicado también al anexo 13. Es más, tras la tragedia del 11-s, y como consecuencia de una extraordinaria sesión de la asamblea, la *High Level Ministerial Conference on Aviation Security* (19-20 febrero 2002), se ha extendido su ámbito también a la seguridad frente a interferencias ilícitas (*security*).

⁽²⁷⁾ Aunque algunos autores lamentan que la OACI no tenga poderes directos para sancionar ni para reclamar el cumplimiento de los Estados recalcitrantes (HAVEL, B.F., /SÁNCHEZ, G.S., *The principles and practice of International Aviation Law*, New York, 2014, p. 61), eso es lo habitual en el ámbito del Derecho internacional (DEMPSEY, P.S., “The Future of International Air Law in the 21st Century”, 64 *German Journal of Air and Space Law* (ZLW), 2015, pp. 229).

⁽²⁸⁾ MILDE considera que la implantación del sistema de auditorías ha supuesto una significativa evolución del Derecho internacional, pero sugiere que para “solidificarlo”, y dado que el convenio guarda silencio sobre esta cuestión, convendría plantear una modificación del convenio que ayude a dote de una base legal suficiente al frágil consenso alcanzado por la asamblea. *Vid.* MILDE, M., “Chicago Convention at Sixty: Stagnation or Renaissance”, *Annals of Air and Space Law*, vol. XXIX, 2004, p. 463.

Aun cuando para poner en marcha las auditorías es necesario contar con el consentimiento expreso de los Estados a través de protocolos bilaterales, prácticamente todos aceptan someterse a ellas. En 2005 el consejo aprobó un procedimiento para que se divulgara la información relativa a Estados que tenían significativas deficiencias en sus obligaciones de seguridad y en 2006 se dio un paso más al acordar que se publicarían los nombres de los Estados que se negaran a dar total transparencia al resultado de sus auditorías (*Name and Shame*).

4. LA COORDINACIÓN DE OACI CON OTRAS INSTITUCIONES, EN ESPECIAL LA UE: TENSIONES Y CUESTIONES PENDIENTES

El papel de la OACI es crucial en el ámbito del derecho aéreo. No solo el Convenio de Chicago es la Constitución o Carta magna del derecho aéreo, sino que la propia institución constituida a raíz de él tampoco tiene parangón. Sin embargo, no es la única que está focalizada en el ámbito aeronáutico.

La OACI ha de convivir con muchas otras organizaciones internacionales y supranacionales que también son fuente material del derecho y, en cuanto que producen normas que confluyen en el mismo ámbito, es preciso que se plantee la forma en que se relacionan y se establecen mecanismos de coordinación entre ellas.

Nos encontramos con un derecho multinivel, lo que dificulta la labor del intérprete. Además, esto sucede tanto con organizaciones gubernamentales, como no gubernamentales.

Así, dentro de los organismos en los que hay representación estatal destacamos a, la CEAC, Eurocontrol y la Agencia Europea de Seguridad Aérea (que asumió las funciones de la antigua JAA ⁽²⁹⁾). Las no gubernamentales son numerosísimas, pero no queremos dejar de mencionar a la IATA ⁽³⁰⁾.

Me centraré en tres aspectos de la coordinación en la producción normativa con la UE:

⁽²⁹⁾ Las Autoridades Conjuntas de Aviación fueron creadas en 1970, como autoridad de certificación de aeronavegabilidad para la Unión Europea. Sus objetivos originarios, por tanto, se limitaban a producir leyes de certificación comunes para aviones de gran tamaño y sus motores debido a las necesidades de la industria aeronáutica europea y particularmente de los productos producidos por consorcios internacionales europeos como Airbus. A partir de 1987, su ámbito se amplió a la regulación de todas las actividades de operación, mantenimiento, concesión de licencias y descripción de estándares de certificación y diseño para todas las clases de aeronaves. Mediante la norma 1592/2002 del Parlamento Europeo y el Consejo de Europa aprobada, de 28 de septiembre de 2003, las JAA asumieron toda la autoridad reguladora en materia de aviación dentro del territorio de la Unión Europea, a excepción de la relacionada con la seguridad en vuelo, de quien se encarga la Agencia Europea de Seguridad (EASA).

⁽³⁰⁾ RUWANTISSA, A., "Reinventing ICAO's Role in Economic Regulation. A Compelling Need", *Issues in Aviation Law and Policy*, 13, no. 1, Autumn 2013, p. 17, considera que las sinergias entre ICAO y OACI deberían reforzarse.

a) Cartas de Estado OACI: la Comisión Europea, con la ayuda de EASA, ha establecido un procedimiento para coordinar la respuesta de los Estados europeos a la notificación por parte de OACI de los nuevos Anexos o de las enmiendas realizadas a los ya existentes, dado que muchas versan sobre aspectos en los que los Estados han cedido su soberanía a la UE, y, por tanto, son ejercidas por la Agencia Europea de Seguridad Aérea (antes por las *Joint Aviation Authorities*)⁽³¹⁾.

Del mismo modo, las modificaciones normativas de los Estados miembros, o de la propia UE, pueden crear diferencias con la normativa OACI y por ello deben ser igualmente notificadas. De esta manera se asegura una posición consistente en las contestaciones a OACI.

b) Ante la inacción de OACI en el ámbito de las emisiones del sector aéreo, la UE incluyó a la aviación en el Régimen de Comercio de Derechos de Emisión que reguló en una directiva⁽³²⁾, de manera que la legislación original cubría todos los vuelos dentro y fuera del Espacio Económico Europeo (EEE). Sin embargo, la OACI consideró que ello suponía una aplicación extraterritorial del derecho y reaccionó aislando a la UE. Tal represalia llevó a la UE a limitar las obligaciones derivadas de la directiva para el período 2012-2016 a los vuelos realizados dentro de la UE. Hay que reconocer que la tensión creada por lo que se consideró una intromisión por parte de la UE, tuvo un aspecto positivo: favoreció el desarrollo de una medida mundial por parte de esta institución, pues sirvió de revulsivo a una situación de bloqueo e inacción⁽³³⁾. En octubre de 2016, la asamblea de OACI acordó la Resolución sobre el Plan de Compensación y Reducción del Carbono para Aviación Internacional (CORSIA), que se puso en marcha en 2021. El CORSIA está concebido como un sistema de compensación de las emisiones de carbono cuyo objetivo es estabilizar las emisiones procedentes de la aviación internacional en los niveles de 2020. Por ello, en 2017 se modificó de nuevo la directiva para ampliar hasta 2023 el alcance limitado en el ámbito de la aviación. Y posteriormente, se ha aprobado el Reglamento del Parlamento Europeo (UE) 2023/955 y del consejo de 10 de mayo de 2023 por el que se modifica la directiva 2003/87/CE en lo que respecta a la aviación y la aplicación de un régimen mundial de reducción y compensación de emisiones para la aviación internacional (CORSIA), que ha sido el último esfuerzo de la UE para integrar política OACI de reducción de emisiones en su marco legislativo, cumpliendo con los compromisos climáticos globales.

⁽³¹⁾ Por ejemplo, así se hizo con motivo de la versión ya citada del anexo 13, que devino efectiva el 10 de noviembre de 2016 (undécima edición).

⁽³²⁾ Directiva 2003/87/CE con objeto de mantener las limitaciones actuales del ámbito de aplicación para las actividades de la aviación y preparar la aplicación de una medida de mercado mundial a partir de 2021 (*DOUE* L 350, 29 de diciembre de 2017).

⁽³³⁾ COMPAGNON, D, «Expliquer la ‘crise’ entre l’ue et l’oaci sur la réduction des émissions de gaz à effet de serre dans l’aviation internationale», *Études internationales*, Volume 47, Numéro 2–3, Juin–Septembre, 2016, p. 263–283.

c) Acuerdo de cielos abiertos: sin adentrarme en el ámbito de la regulación económica del Convenio de Chicago, conviene que mencionemos que, en el ámbito de la negociación de los acuerdos de tráfico entre Estados, donde la OACI ha resultado incapaz de implantar un sistema multilateral, siguen siendo necesarios los acuerdos bilaterales entre Estados. No obstante, la sentencia del Tribunal de Justicia de la UE, de 5 de noviembre de 2002 ⁽³⁴⁾, conocida como “de cielos abiertos”, supuso el punto de partida de una nueva política exterior de la UE en el ámbito de la aviación, a la vez que consolidó las competencias comunitarias en materia de servicios aéreos internacionales ⁽³⁵⁾. Desde entonces es la UE la que se encarga de negociar y concluir estos acuerdos en nombre de los Estados miembros.

Ejemplo reciente de una fructífera colaboración con otra organización internacional son los trabajos recientes con Unidroit (el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado), con sede en Roma, que ha dado lugar a la aprobación del convenio relativo a garantías internacionales sobre elementos de equipo móvil y a su Protocolo para Elementos de Equipo Aeronáutico, adoptados el 16 de noviembre de 2001 para la financiación de equipos aeronáuticos. La Convención y el protocolo aeronáutico mencionado ya están en vigor con un elevado número de ratificaciones ⁽³⁶⁾, y reporta considerables ventajas económicas por el abaratamiento de costes financieros gracias a la supuesta efectividad y consistencia de la garantía internacional diseñada por los instrumentos de Ciudad de Cabo.

5. COMENTARIOS FINALES

La historia de la Organización de la Aviación Civil Internacional prueba que se ha ido reaccionando a las presiones de cada momento y que con las herramientas que proporciona el convenio será difícil establecer previsiones

⁽³⁴⁾ Sentencia del TJCE de 5 de noviembre de 2002, as. C-466/98, C-467/98, C-468/98, C-469/98, C-471/98, C-472/98, C-4ochenta/98 y C-476/98

⁽³⁵⁾ Pueden verse, entre otros, WASSENBERGH, H., “The Decision of the ECJ of 5 November 2002 in the Open Skies Agreements Cases”, *Air & Space Law*, vol. XXVIII, N.º 1, febrero 2003, pp. 19- 31; HOLDGAARD, R., “The European Community’s Implied External Competence after the Open Skies Cases”, *European Foreign Affairs Review*, vol. 8, N.º 3, 2003, pp. 365-394; y SALES PALLARÉS, L., “Vuelo libre. Los cielos abiertos y las competencias externas de la Unión Europea. Flyaway. Open Skies and the UE external competences”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIII, núm. 127, enero-abril de 2010, pp. 271-296.

⁽³⁶⁾ El convenio y el protocolo están en vigor desde el 1 de marzo de 2006 y tienen 77 Estados parte. España, por su parte, publicó en BOE N.º 238, de fecha 4 de octubre de 2013, su instrumento de adhesión al convenio. *Vid. correcciones de errores del instrumento de adhesión de España al CCC, publicadas en BOE N.º 45, de 21 de febrero de 2015 y BOE N.º 182, de 31 de julio de 2015.* El 28 de abril de 2009, la Unión Europea procedió asimismo a la adhesión a ambos Instrumentos en su condición de “Organización regional de integración económica”. *A este respecto, la Unión Europea ha efectuado determinadas declaraciones, contenidas en los Anexos I y II de la Decisión del Consejo N.º 2009/370/CE, de 6 de abril de 2009.* La adhesión de España al Protocolo para Elementos de Equipo Aeronáutico se produjo con posterioridad. *BOE N.º 27, de 1 de febrero de 2016.*

a largo plazo, y menos aún un plan estratégico ⁽³⁷⁾. Pero, por otro lado, se han aplicado soluciones pragmáticas e imaginativas a los problemas que han ido surgiendo, a lo que no hay que negar su mérito. Estos son, en definitiva, parches políticos a tensiones o lagunas jurídicas, reflejo del conflicto siempre latente en el derecho internacional entre la retención de la soberanía y la búsqueda de la uniformidad. De hecho, se ha dicho de este convenio que es más reactivo que proactivo, pero que tiene el mérito de haber absorbido la cambiante agenda durante ochenta años ⁽³⁸⁾.

Es evidente que el Convenio de Chicago hace posible, desde hace ochenta años, que este medio de transporte sea global, venciendo o sorteando la mayoría de los obstáculos técnicos. Hay que reconocer que los esfuerzos han dado su fruto. Y más aún porque la eficacia en este terreno se ha visto reforzada por la implantación del mecanismo de las auditorías USOAP. No obstante, hoy en día hay aún muchos retos pendientes a los que tiene que dar respuesta: la descarbonización de la aviación, la regulación de los drones, en particular los dedicados a movilidad urbana, la aparición de los vehículos espaciales, y la implantación de las tecnologías basadas en la inteligencia artificial son algunos de ellos ⁽³⁹⁾.

Pero hay otros ámbitos, como el campo comercial, al que hemos hecho una brevísima mención, en el que la OACI no ha sido capaz de proporcionar instrumentos multilaterales a la altura de las necesidades de un mundo cada día más global.

Parece, desde luego, que la estructura orgánica diseñada hace ochenta años es demasiado rígida y poco flexible y eficiente, por lo que cabría proyectar para el futuro mecanismos un poco más ágiles que nos permitan ir adoptando solu-

⁽³⁷⁾ Denuncia la falta de un plan estratégico en OACI RUWANTISSA, A., “Reinventing ICAO’s Role in Economic Regulation. A Compelling Need”, *Issues in Aviation Law and Policy*, 13, no. 1, Autumn 2013, p. 11. MILDE, M., “Chicago Convention at Sixty: Stagnation or Renaissance”, *Annals of Air and Space Law*, vol. XXIX, 2004, p. 449 y 450 subraya que el Plan Estratégico adoptado por el consejo el 7 de febrero de 1997, y renovado en 2000, fue pregonado como la primera evaluación de la misión de la OACI desde su firma, y que en él no hay ninguna indicación, ni se admite que el convenio deba ser revisado y actualizado. El autor es muy crítico con el papel de la OACI en el ámbito de la aviación, especialmente en comparación con el que asumen otras organizaciones internacionales en sus respectivos ámbitos, mucho más asertivas (p. 10). Considera que su trabajo es poco imaginativo y repetitivo (p. 15) y que no da solución a los problemas que se plantean en el ámbito de la libre competencia y la protección de consumidores (p. 17). Únicamente resalta el éxito de sus funciones el plano técnico, donde no cabe duda del alcance de su tarea unificadora (p. 24).

⁽³⁸⁾ HAVEL, B/MULLIGAN, J. Q. Mulligan, “International Aviation’s Living Constitution: A Commentary on the Chicago Convention’s Past, Present, and Future”, *Issues in Aviation Law and Policy*, 15, no. 1, Autumn 2015, pp. 21 destacan ese carácter del convenio a los 70 años de su firma.

⁽³⁹⁾ Sobre la agenda futura que debe afrontar OACI pueden verse particularmente DEMPSEY, P.S., “The Future of International Air Law in the 21st Century”, 64 *GERMAN JOURNAL OF AIR AND SPACE LAW (ZLW)*, 2015, pp. 215-32; y HAVEL, B/MULLIGAN, J. Q. Mulligan, “International Aviation’s Living Constitution: A Commentary on the Chicago Convention’s Past, Present, and Future”, *Issues in Aviation Law and Policy*, 15, no. 1, Autumn 2015, pp. 7-28.

ciones a los nuevos problemas que se vayan planteando. Resulta especialmente apropiada en este punto la cita de Benedetti, “cuando sabía todas las respuestas, me cambiaron todas las preguntas”. Y ello con independencia de que no podemos esperar que todas las soluciones lleguen de arriba, ya que habrá que seguir trabajando, también a nivel nacional, e incluso local, para conseguir esos fines.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUADO, V./ FANEGO, D., “Organizaciones internacionales en materia aeronáutica”, *La regulación de la industria aeronáutica*, coord. por J. David Fanego Otero y Adolfo Menéndez Menéndez (dir.), 2016, Madrid, pp. 127-177.
- ÁLVAREZ, J.E., “Governing the World: International Organization as Law-makers”, *Suffolk Transnational Law Review*, 31, 2007-2008, pp. 591-618.
- BUERGENTHAL, T., *Law Making in the International Civil Aviation Organization*, Nueva York, 1969.
- BRODERICK, A. & LOOS, J., “Government Aviation Safety Oversight-Trust, But Verify”, *Journal of Air Law & Commerce*, 2002, pp. 1035-1039.
- COMENALE PINTO, M., “Il recepimento degli Annessi della Convenzione di Chicago del 1944: un obiettivo ancora da raggiungere”, *Il Piano Generale dei Trasporti. Prospettive de attuazione in Sardegna. Atti del Convegno di Cagliari 18-19 maggio 1990*, Jovene Editore 1991.
- COBB COOPER, J., “Backgrounds of International Public Air Law”, *Yearbook of Air and Space Law*, 1965, pp. 3-38.
- COMPAGNON, D., « Expliquer la ‘crise’ entre l’ue et l’oaci sur la réduction des émissions de gaz à effet de serre dans l’aviation internationale », *Études internationales*, Volume 47, Numéro 2-3, Juin-Septembre, 2016, p. 263-283.
- DEMPSEY, P.S., “The Future of International Air Law in the 21st Century”, *64 German Journal of Air and Space Law (ZLW)*, 2015, pp. 215-232.
- _____, “Compliance & Enforcement in International Law: Achieving Global Uniformity in Aviation Safety”, *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, vol. 30, Number 1, pp. 2-74.
- DE STEFANI, Giorgio, “Gli annessi ICAO: in particolare sul dovere degli stati di notificare le discordanze tra I regolamenti interni e gli standards (art. 38 Convenzione di Chicago)”, *Trasporti. Diritto, economia, politica*, vol. 2005, N.º 97, pp. 7-25.
- DOBELLE, Jean-François, “Le Droit derive de l’OACI et le contrôle du respect de son application”, *Annuaire français de Droit international*, volume 49, 2003, pp. 454-491.
- FRANCHI, Bruno, “Lo stato di recepimento degli tecnici ICAO nell’ordinamento italiano”, *Il nuovo Diritto aeronautico in ricordo di Gabriele Silingardi*, Milán, 2002, pp. 15-34.

- GÁNDARA MARTÍNEZ, J., *Revolución en los cielos: claves del éxito de las aerolíneas de bajo coste*, Itaérea, 2019.
- GAY DE MONTELLÁ, R., *Las Leyes de la Aeronáutica*, Barcelona, 1929.
- GIANNINI, Amadeo, “La delega al governo per gli allegati tecnici della Convenzione di Chicago 1944 per l’aviazione civile”, *Rivista del Diritto della Navigazione*, 1957, pp. 263-269.
- GÓMEZ PUENTES, M., *Derecho administrativo aeronáutico*, Madrid, 2006.
- GOTTMANN, J., “Grandeur et problèmes des transports aériens”, *Annales de géographie*, 1947, 303 pp. 206-209.
- GRARD, L., “L’Union européenne et le droit international de l’aviation civile», *Annuaire Français de Droit International*, 2003, 49, pp. 492-515.
- HAVEL, B.F., /SÁNCHEZ, G.S., *The principles and practice of International Aviation Law*, New York, 2014.
- HAVEL, B/MULLIGAN, J. Q. Mulligan, “International Aviation’s Living Constitution: A Commentary on the Chicago Convention’s Past, Present, and Future”, *Issues in Aviation Law and Policy*, 15, no. 1, Autumn 2015, pp. 7-28.
- HOLDGAARD, R., “The European Community’s Implied External Competence after the Open Skies Cases”, *European Foreign Affairs Review*, vol. 8, N.º 3, 2003, pp. 365-394.
- KUHN, A.K., “The Beginnings of Aerial Law”, *American Journal of International Law*, 109, 111, p. 1910.
- LATTANZI, Organizzazione dell’aviazione civile internazionale (ICAO), in *Enc. Dir.*, XXI, 1981, p. 228 ss.
- LE SCOUARNEC, F.P., “La gestion de l’incertitude dans une organisation internationale: le cas de l’OACI. Managing Uncertainty in an International Organization: The Case of the International Civil Aviation Organization”, *Études internationales*, Volume 27, Numéro 1, 1996, p. 129-142.
- LEFEBVRE/PESCATORE/TULLIO, *Manuale di Diritto della Navigazione*, 11ª edizione, Milán, 2008.
- LOPEZ QUIROGA, J., “La investigación técnica de accidentes e incidentes de aviación”, *Régimen jurídico del transporte aéreo*, Madrid, 2005, pp. 581-624.
- _____, “La SEGURIDAD AÉREA Y LA INSPECCIÓN AERONÁUTICA CIVIL”, *Régimen jurídico del transporte aéreo*, Madrid, 2005, pp. 543-580.
- LUONGO, N., “La 37ª sesión del Comité Jurídico de la OACI”, *Revista de Derecho del Transporte*, N.º 22, 2018, pp. 248-285.
- _____, “El sistema de solución de diferencias entre Estados de la OACI. ¿Mecanismo en crisis o en proceso de revitalización?”, *Revista de Derecho del Transporte*, N.º 22, 2018, pp. 41-60.
- MANIN, A., *L’Organisation de L’Aviation Civile Internationale. Autorité Mondiale de L’Air*, Paris, 1970.
- MASUTTI, A., “Bilateral Agreements and Aviation Market Evolution: State of Play”, *Diritto dei Trasporti*, 2018, pp. 603-627.

- MATEESCO MATTE, N., “The Chicago Convention. Where from and Where to; ICAO?”, *Annals of Air and Space Law*, vol. XIX-1, 1994, pp. 371-399.
- MILDE, M., “The Chicago Convention- Are Major Amendments Necessary or Desirable 50 Years Later”, *Annals of Air and Space Law*, vol. XIX-1, 1994, pp. 401-452.
- _____, “Chicago Convention at Sixty: Stagnation or Renaissance”, *Annals of Air and Space Law*, vol. XXIX, 2004, pp. 443-471.
- MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A., “La ‘regulación’ de la industria aeronáutica y del transporte aéreo en el actual marco social y económico. Más competencia, más calidad, más seguridad, más medio ambiente”, *Régimen jurídico del transporte aéreo*, Madrid, 2005, pp. 31-44.
- MORILLAS, MJ. /PETIT, M.V./GUERRERO, M.J., “Fuentes e Instituciones del Derecho aéreo”, *Derecho aéreo y del espacio*, Madrid, 2014, pp. 17-71.
- MORRISON, M.L., “Navigations the Tumultuous Skies of International Aviation: The Federal Aviation Administration’s Response to Non-Compliance with International Safety Standards”, *Southwestern Journal of Law and Trade in the Americas*, 1995, pp. 621-642.
- PELLEGRINO, Francesca, “Sull’applicabilità dell’annesso 13 ICAO nell’Ordinamento italiano”, *Diritto dei Trasporti*, 2003, pp. 803-830.
- PERALTA LOSILLA, E., *La política exterior de España en materia aeronáutica*, Ministerio de Asuntos Exteriores, Madrid, 1996.
- PÉREZ CORRAL, J.M., “Naturaleza jurídica de las normas JAR”, *Libro Homenaje al Doctor Álvaro Bauzá Araujo*, Instituto Iberoamericano de Derecho aeronáutico del Espacio y de la Aviación Comercial, Madrid, 2001.
- PIERA VALDÉS, A., *Greenhouse gas emissions from International Aviation. Legal and Policy Challenge*, La Haya, 2015.
- ROMANELLI, G/ COMENALE PINTO, M., “Il recepimento degli Annessi ICAO in Italia: un obiettivo raggiunto?”, *Studi in Onore di Antonio Lefebvre D’Ovidio. In occasione dei Cinquant’Anni del Diritto della Navigazione*, a cura di Elda Turco Bulgherini, tomo II, Milán, 1995, pp. 1043-1058.
- ROSENFELD, R. F., “The European Union Aviation Directive and US Resistance: A Deadlock on Aviation Emissions Control”, *25 Georgetown International Environmental Law Review*, 2013, p. 589.
- RUWANTISSA, A., “Reinventing ICAO’s Role in Economic Regulation. A Compelling Need”, *Issues in Aviation Law and Policy*, 13, no. 1, Autumn 2013, pp. 9-29.
- SALES PALLARÉS, L., “Vuelo libre. Los cielos abiertos y las competencias externas de la Unión Europea. Flyaway. Open Skies and the UE external competences”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIII, núm. 127, enero-abril de 2010, pp. 271-296.
- SANZ GANDASEGUI, F., “Las fuentes del derecho aeronáutico en el derecho español”, *Régimen jurídico del transporte aéreo*, Madrid, 2005, pp. 175-224.

- SCIACCHITANO, Salvatore, “La normative delle Joint Aviation Authorities”, *Il nuovo Diritto aeronáutico in ricordo di Gabriele Silingardi*, Milán, 2002, pp. 51-63.
- SOCHOR, E., “Le processus décisionnel au sein de l’OACI : Qui gouverne dans le Conseil directeur?” (Note), *Études internationales*, Volume 20, numéro 4, 1989, 837-851.
- _____, “L’OACI au sein de l’ONU : le fonctionnalisme et ses applications ICAO in the United Nations Context: a Case History in Functionalism», *Études internationales*, Volume 19, numéro 2, 1988.
- TAPIA SALINAS, L., *Derecho Aeronáutico*, 2ª ed. Barcelona, 1993.
- TOMPKINS, G.N., “Enforcement of Aviation Safety Standards”, *Annals of Air and Space Law*, 319, 324, 1995.
- WASSENBERGH, H., “The Decision of the ECJ of 5 November 2002 in the Open Skies Agreements Cases”, *Air & Space Law*, vol. XXVIII, N.º 1, febrero 2003, pp. 19-31.

EL TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS Y EL TURISMO FRENTE A FIGURAS JURÍDICAS COMO LA MEDIACIÓN Y EL ARBITRAJE

POR GUADALUPE HIDALGO *

Resumen

El impacto de la globalización y el avance de la sociedad con las nuevas tecnologías trae consigo un abarrotamiento del sistema de justicia, evidenciando problemas como congestión judicial, altos costos de los procesos y resoluciones judiciales contradictorias. El transporte aéreo, como facilitador de interacciones globales y el papel crucial que cumple en la economía global, genera un escenario propicio para nuevos conflictos y reclamos por parte de los pasajeros y turistas. Es entonces, en este contexto, donde se plantea la relevancia de los métodos alternativos de resolución de controversias (MARC) para abordar conflictos sociales crecientes de manera expedita, económica y como alivio a la sobrecarga judicial, en pos del acceso a la justicia de los ciudadanos.

Palabras claves

Transporte aéreo de pasajeros – Turismo – Métodos alternativos de resolución de controversias – Mediación – Arbitraje

THE PASSENGER AIR TRANSPORT AND TOURISM FACING LEGAL FIGURES SUCH AS MEDIATION AND ARBITRATION

Abstract

The impact of globalization and the advancement of society with new technologies brings with it an overcrowding of the justice system, evidencing problems such as judicial congestion, high costs of proceedings, and contradictory judicial resolutions.

* Abogada (UNC). Escribana (Universidad Siglo 21). Magíster en Derecho Procesal (Universidad Siglo 21). Especialista en Derecho Aeronáutico, Espacial y Aeroportuario (INDAE). Actualmente, doctoranda en Derecho (Universidad Kennedy). Docente de la asignatura “Legislación y Documentación Aeronáutica” en las carreras de Piloto Privado y Piloto Comercial de Avión (PPA/PCA) en la Escuela de Vuelo del Aeroclub Córdoba CIAC III. Miembro de la Asociación Latinoamericana de Derecho Aeronáutico y Espacial (ALADA). Autora de artículos y libros en la materia. email: ab.hidalgovaldupe@gmail.com

Air transport as a facilitator of global interactions and the crucial role it plays in the global economy, generates a favorable scenario for new conflicts and claims from passengers and tourists.

It is then, in this context, that the relevance of alternative dispute resolution methods is raised to address growing social conflicts in an expeditious and economical manner and as a relief to judicial overload, in pursuit of citizens' access to justice.

Keywords

Air transport – Tourism – Alternative Dispute Resolution (ADR) methods – Mediation – Arbitration

INTRODUCCIÓN

En un mundo hiperglobalizado, que avanza desmedidamente con el surgimiento de las nuevas tecnologías, se pone en jaque la manera de ver la realidad como fue concebida tiempo atrás. Encontramos estructuras de justicia totalmente abarrotadas, con tiempos procesales prolongados, en donde muchas veces se torna dificultoso acceder a la jurisdicción; problemas de competencia entre los magistrados; costos muy elevados de los procesos y numerosas resoluciones contradictorias que cada día atentan contra la calidad y claridad del sistema de justicia.

Las sociedades crecen en número de habitantes y en extensión de los centros urbanos, por lo que la conflictividad abunda y aumenta. Los métodos de resolución alternativa de controversias, hace varios años, se presentan como una buena manera para dar batalla a las divergencias sociales que ocurren.

Un aspecto relevante de esta evolución son los efectos transnacionales del fenómeno de la globalización. Las personas utilizan internet como un medio donde se intercambian bienes, datos y servicios. El transporte aéreo ha coadyuvado favorablemente con este fenómeno. Resulta innegable el impacto e influencia que ha tenido el transporte aéreo en la sociedad, estrechando notoriamente las relaciones jurídicas, tanto así que, de sus factores positivos, se extrae la posibilidad de traspasar fronteras con un simple sobrevuelo, sin invadir la soberanía de otro Estado, superar dificultades geográficas, favorecer al comercio internacional y conectar vínculos humanos en un corto tiempo.

Además, es una aseveración a nivel global, que el transporte aéreo es el medio de transporte más seguro del mundo. Autores como Tapia Salinas ⁽¹⁾,

⁽¹⁾ TAPIA SALINAS, L. *Derecho Aeronáutico*, Barcelona, Bosch Casa Editorial, 1993, p. 299.

definen al transporte aéreo como una “serie o sucesión de actos que tienden al traslado de una persona o cosa por la vía aérea y utilizando una aeronave”, mientras que Folchi ⁽²⁾, lo define como “... aquel por el cual un transportista se obliga a trasladar en una aeronave y por vía aérea, de un aeródromo a otro, en un cierto tiempo y en condiciones de seguridad, a personas equipajes o mercancías, a cambio de un precio cierto en dinero”.

Por tanto, de todas estas nuevas situaciones jurídicas que van surgiendo, los incumplimientos contractuales y conflictos entre las partes involucradas están a la orden del día. Asimismo, otro fenómeno que también aporta una cuota parte importante al proceso de hiperglobalización, e intercambio cultural entre los Estados es el turismo. Resulta indispensable que estas circunstancias encuentren soluciones y respuestas lo más rápido posible. Con el desarrollo del fenómeno del turismo, la estadía de los pasajeros en algunos lugares puede ser muy corta, pero puede también significar un gran problema que atenta contra sus expectativas, deseos de ocio y recreación, ya que, un incumplimiento en su paquete turístico contratado podría poner en jaque la continuidad de su viaje en las condiciones acordadas.

Es tal el panorama, que lleva a pensar en los siguientes interrogantes: ¿Los medios alternativos de resolución de controversias se presentan, acaso, como la solución más prometedora? ¿Podrán dar solución al reclamo del pasajero de forma expedita y no tan costosa? ¿Es posible la utilización de la mediación y el arbitraje en el área del transporte aéreo comercial?

Así pues, en el presente análisis se plantean los siguientes objetivos: En primer lugar, describir y analizar los medios alternativos de resolución de controversias como una manera viable de descompresión de la labor judicial. En segundo lugar, evaluar la figura de la mediación y del arbitraje principalmente, como mecanismo de resolución de controversias. En tercer lugar, estudiar aspectos introductorios y básicos del transporte aerocomercial, como así también el marco jurídico que da pie a la aplicabilidad o no del arbitraje en el transporte aerocomercial. En cuarto lugar, determinar las ventajas y desventajas de la aplicación de la figura del arbitraje en el turismo. En quinto lugar, analizar una serie de propuestas de autores para la aplicabilidad de los medios alternativos de resolución de conflictos en el transporte aéreo y las conclusiones finales del tema.

Para ello, es necesario partir de la siguiente hipótesis: los métodos de resolución de controversias son de óptima utilización en el transporte aéreo y en el turismo, sobre todo las figuras de la mediación y el arbitraje. En todo caso, la menor o mayor implementación dependerá de las legislaciones internas de los Estados y de la autonomía de la voluntad de las partes.

⁽²⁾ FOLCHI, M. O. *Tratado de Derecho Aeronáutico y Política de la Aeronáutica Civil*, T. I, Buenos Aires, Astrea, 2015, p. 464.

1. MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

En el sistema tripartito de división de poderes referente a la forma republicana de gobierno, el Poder Judicial es el encargado de resolver los conflictos mediante la intervención de los jueces⁽³⁾. Sin perjuicio de ello, la conflictividad se ha acrecentado, cuya solución requiere, sin duda, de instrumentos pacificadores que animen a dar soluciones consensuadas. Los Métodos Alternativos de Resolución de Controversias (MARC) se prestan como la mejor opción y evitan la judicialización del conflicto innecesario o desmesurado, por supuesto, siempre que sea jurídicamente posible.

Como menciona Romualdi⁽⁴⁾, la solución de controversias comprende la necesidad de establecer procedimientos rápidos y eficaces para resolver los conflictos derivados de la actividad humana.

Para tal autor, cuando la conducta de la mayoría de los hombres resiste o cuestiona la acción del Estado, es que la ley o sus instituciones han fracasado o se han tornado obsoletas. Lo atribuye a las profundas modificaciones tecnológicas de los últimos años que han influido en el comportamiento de los hombres, modificando sus valores y conllevando a la aparición de nuevos requerimientos sociales que no logran ser contenidos por las instituciones tradicionales, como, por ejemplo, por el Poder Judicial. De hecho, hace hincapié en su innegable incapacidad para dar respuesta adecuada a la realidad social, la lentitud e insatisfacción de los justiciables son las principales críticas al sistema jurisdiccional.

Como refiere Jalil⁽⁵⁾, debe pensarse en políticas públicas que impulsen y promuevan —bajo ciertos requisitos— la utilización de mecanismos diferentes al modo tradicional de resolver los conflictos, especialmente en favor de aquellos grupos de más vulnerabilidad y en donde queda evidenciada la relación de poder entre un polo de la relación y otro.

Los Medios Alternativos de Resolución de Controversias (MARC) vienen siendo propuestos y promovidos como una opción institucional de acceso y mejoramiento de la justicia. Desde su consideración en el ámbito constitucional o siendo el objeto de leyes específicas, estos mecanismos constituyen un aporte estructural relevante y marcan una orientación revalorizante de la función social de la justicia como garantía de la convivencia pacífica⁽⁶⁾.

⁽³⁾ MEDINA, G. “Métodos amistosos de resolución de conflictos y litigios comerciales. Empresa, mediación y poder judicial. Jurisprudencia”, *La Ley*, 2023, cita: TR LALEY AR/DOC/185372023.

⁽⁴⁾ ROMUALDI, E. “Solución de Controversias en el Transporte Aéreo Internacional”, *Revista Ateneo del Transporte*, N.º 35, 2004, Id SAIJ: DACF110002.

⁽⁵⁾ JALIL, S. “Los métodos alternativos de resolución de conflictos como una herramienta para el acceso a la justicia”, *Actualidad Jurídica. Civil y Comercial*, N.º 290, 2019, pp. 1266-1268.

⁽⁶⁾ HIDALGO, G. *El acceso a la justicia en el Derecho Aeronáutico*, Córdoba, Editorial Mediterránea, 2022, p. 43.

Ahora bien, decir “alternativos”, que es como se conocen y difunden estos medios y procedimientos, en realidad, tiene relación y guarda mayor coherencia con el objetivo y las características de no confrontación, de autogestión y de protagonismo ciudadano en el tratamiento de la conflictividad social, que definen principalmente su aplicación. La mención de “alternativo” no puede entenderse como la pretensión y la búsqueda de una cierta privatización de la justicia o, como la sola y exclusiva intención de restarlos de la institucionalidad de la administración de justicia y del Poder Judicial en el ámbito del Estado de derecho.

Dentro de estos Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos (MARC) se incluye a: la negociación, el arbitraje, la conciliación y la mediación.

La *negociación* es un método no adversarial de resolución de conflictos, a través de la cual, las partes involucradas tratan de llegar a un acuerdo mutuamente aceptable.

En la *conciliación*, también método no adversarial, las partes son convocadas por un tercero —el juez, por ejemplo— a fin de que lleguen a un advenimiento ⁽⁷⁾. Se observa mucho la utilización de este método en el fuero laboral, en los juzgados de conciliación particularmente, en donde el juez convoca a las partes (trabajador y empleador) a una audiencia conciliatoria a los fines de lograr un acuerdo, de lo contrario, se prosigue con el trámite del expediente judicial. En tanto, en el fuero civil y comercial de la ciudad de Córdoba (a partir del año 2018), mediante la implementación de la ley provincial 10.555 de Proceso Civil Oral, se pasó de un proceso con trámite escrito, a un proceso de trámite oral, compuesto por la “audiencia preliminar”, en la cual, además de otras cuestiones sumamente importantes, en pos de la celeridad del proceso, el magistrado busca llegar a un “acuerdo conciliatorio” entre las partes, el que, llegado el caso, será homologado y pondrá fin al proceso.

La *mediación*, tal como la define Medina ⁽⁸⁾, es un proceso no adversarial, estructurado en etapas. Tiene la característica de ser confidencial, y en el cual participa un tercero neutral e imparcial, que ayuda a las partes a negociar cuestiones —no necesariamente jurídicas— para llegar a un resultado mutuamente aceptable. El mediador no actúa como juez, pues no puede imponer una decisión, es un simple facilitador y conductor del procedimiento, que acerca a las partes al diálogo, para identificar los puntos de la controversia, descubrir los intereses y explorar las posibles vías de solución y bases de un pacto. El lema en la mediación es “Ganar-Ganar” en contraposición a la actitud que adoptan las partes en un litigio en que la postura es antagónica, por lo que, en principio, una parte gana y otra pierde.

⁽⁷⁾ PALANDRI, E. *Mediación Manual de Formación Básica*, Segunda edición, Córdoba, Alveroni, 2018.

⁽⁸⁾ *Op. cit.* 4.

Cabe recordar que, en la Argentina, a partir de la promulgación de la ley 24.573 en el año 1995, se dispuso la mediación prejudicial obligatoria. Primero se aplicó para la Justicia Nacional Civil y Comercial (a partir de abril de 1996), y más tarde en la Justicia Federal Civil y Comercial de la Capital Federal (a partir de agosto de 1996). Esta ley introdujo la obligación de asistir a la convocatoria del mediador en los casos iniciados en dichas jurisdicciones. Tiempo después, en 2010, se promulgó la ley 26.589 de Mediación y Conciliación, a través del decreto nacional 619/2010. Esta ley consolidó aún más la mediación prejudicial obligatoria al incorporarla, finalmente, en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Como menciona la autora, la ley 26.589 es la que sienta los principios y procedimientos para llevar a cabo la mediación y conciliación en casos que involucran materia civil y comercial. El principal objetivo que tiene es el de fomentar la resolución pacífica de disputas y aliviar la carga del sistema judicial, ofreciendo a las partes la oportunidad de resolver sus diferencias de manera más rápida y eficiente, evitando así, la congestión de los tribunales.

Por su parte, en cuanto al *arbitraje*, para definirlo, Rivera ⁽⁹⁾ utiliza la idea de Guasp, quien considera que el arbitraje es la resolución de un conflicto que se lleva a cabo por un tercero a cuya decisión las partes se someten voluntariamente, pero agrega, que tal decisión es final y obligatoria para ellas.

Para Caivano ⁽¹⁰⁾ el arbitraje “es un mecanismo mediante el cual se resuelven los conflictos por particulares que no revisten la calidad de jueces estatales. Producido un diferendo, una contienda de intereses entre dos o más partes, se plantean en términos generales dos modos de resolverlo: uno mediante un acuerdo de voluntades entre las mismas partes en conflicto, y otro a través de un tercero que provea la solución”.

Más en concreto, el arbitraje se presenta como un procedimiento alternativo a la administración de justicia, por el cual las partes invisten de *imperium* a un tercero para que administre justicia entre ellos. Se trata pues, de un procedimiento altamente flexible que acaba con una decisión final y vinculante, denominada laudo, equivalente a la resolución judicial que pone fin a los procedimientos cuando se acude a la justicia, es decir, a la sentencia ⁽¹¹⁾.

Según estos últimos autores, el arbitraje puede ser de diferentes tipos en función del criterio al que se acuda: si atendemos al ámbito de aplicación, se clasifica en arbitrajes nacionales o internos y arbitrajes internacionales; por su

⁽⁹⁾ RIVERA, J. *Arbitraje comercial. Internacional y Doméstico*, Primera edición, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2007, p. 3. ISBN: 978-987-592-288-4.

⁽¹⁰⁾ CAIVANO, R. J. *Arbitraje*. 2ª edición-Reimp. Buenos Aires, Ad Hoc. 2018, ISBN:978-950- 894-256-2.

⁽¹¹⁾ PAGADOR LÓPEZ, J. y SERRANO CAÑAS, J. “Arbitraje turístico comunitario: los ODRS” *International Journal of Scientific Management and Tourism*, Vol. 2, N° 4, 2016, pp. 117-136.

objeto, arbitrajes ordinarios y arbitrajes especiales; por la forma de resolver la controversia, hay arbitrajes de derecho y arbitrajes en equidad; por el órgano encargado de decidir, el arbitraje puede ser ad hoc o institucional. Por último, en virtud del medio a través del cual puede resolverse el arbitraje, se diferencia entre arbitrajes *online* y arbitrajes *offline*.

Entonces, en resumen, el arbitraje es un método alternativo de resolución de conflictos, de origen legal o convencional, mediante el cual las partes de una relación jurídica o contractual se someten al cumplimiento de una decisión tomada por un árbitro o tribunal arbitral (elegido al efecto), respecto de una determinada controversia suscitada entre dichas partes en el plano de la realidad social ⁽¹²⁾.

Es importante tener en cuenta, como menciona la autora anterior, que no todas las materias son arbitrales, es decir, existen controversias excluidas, materias que no pueden ser objeto del contrato de arbitraje. Ello, sobre todo, encuentra razón por tratarse de cuestiones de orden público, que las partes no pueden disponer. Actualmente dichas cuestiones están reguladas en el artículo 1651 del Cód. Civ. y Com., pero antes, los códigos locales eran los que disponían que el sometimiento a decisión arbitral incluía toda materia de derecho patrimonial disponible, a excepción de aquellas que no pueden ser objeto de transacción. El anterior Código Civil Argentino del Dr. Vélez Sarsfield enumeraba expresamente, en sus artículos 842 a 848, las cuestiones que no podían ser objeto de transacción.

El Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCyCN) establece que no se puede transigir sobre derechos en los que está comprometido el orden público, ni sobre derechos irrenunciables. Dispone que tampoco se puede transigir sobre derechos relativos a las relaciones de familia o el estado de las personas, excepto que se trate de derechos patrimoniales derivados de aquellos, o de otros derechos sobre los que, expresamente, el CCyCN, admite pactar. De tal manera, la arbitrabilidad no va a estar determinada por las normas que debe aplicar el árbitro para resolver la disputa, sino por la disponibilidad por las partes de los derechos involucrados.

Ahora bien, ¿qué sucede con cuestiones vinculadas a derechos de usuarios y consumidores? En tal situación, Cárcar ⁽¹³⁾ refiere que ello tiene su fundamento en la existencia de una normativa específica encargada de regular la materia. A modo ejemplificativo, dentro de las normas que tratan el tema podemos mencionar al artículo 42 de la Constitución Nacional, la ley 24.240 de Defensa del Consumidor, reglamentada por el decreto 276/1998, entre otras. Esta última disposición es compatible con lo establecido en el artículo 2654 del

⁽¹²⁾ CÁRCAR, M. “Incidencia de las normas del CCyCN en materia de proceso arbitral, en Código Civil y Comercial Comentado”, Dir. Quadri, G. Tº I. Buenos Aires, Thomson Reuters-La Ley, 2017, pp. 549-583.

⁽¹³⁾ *Op. cit.* 13.

CCyCN, mediante el cual prohíbe expresamente la prórroga de la jurisdicción en los contratos de consumo. En el inc. d) se excluyen a los contratos por adhesión, cualquiera sea su objeto.

No obstante, para tal autor, es en el ámbito comercial donde más se utiliza una modalidad de contratación en la que se sobrepone la voluntad de una de las partes en relación a la otra. Razón por la cual, el acuerdo arbitral en estos casos viene a proteger a la parte débil dentro del contrato, permitiéndole llegar a un acuerdo en el que ambas voluntades se encuentren más equiparadas. De hecho, recordando la naturaleza jurídica del arbitraje —contractual tal como es concebida en el CCyCN—, lleva a que la materia arbitrable deba ser vista con una interpretación amplia, de lo contrario, se alejaría de la realidad actual del arbitraje.

¿Qué sucede cuando el Estado Nacional o Provincial es parte? ¿Es posible un arbitraje? El CCyCN dispone que se encuentran excluidas las controversias en las que el Estado nacional o local sean parte. Ahora bien, siguiendo declaraciones de Junyent Bas y Garzino, citadas por la autora mencionadas líneas arriba, cuando el Estado efectúe contrataciones en calidad de persona de derecho privado, estiman que la regulación de los institutos de resolución pacífica de controversias recae bajo la órbita del derecho administrativo.

Principalmente, los motivos que han inducido al fomento de estos mecanismos se basan en el anhelo de minimizar los obstáculos que hoy en día dificultan la efectividad del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Estos obstáculos son, principalmente, de dos tipos: por una parte, la lentitud de los órganos judiciales y la consecuente dilación de los procedimientos y, por otra, el progresivo encarecimiento de los costes de litigación, junto con los honorarios de letrados y unas elevadas tasas judiciales ⁽¹⁴⁾.

Pero es importante destacar que, así como los medios alternativos de resolución de conflictos presentan ventajas muy positivas para la sociedad, el no respeto de principios constitucionales básicos en el proceso podría generar graves daños a los intereses de las partes. Al respecto, Javurek ⁽¹⁵⁾ señala que, los principios del debido proceso y la defensa en juicio deben estar por encima de toda pretensión de celeridad en la justicia y, si bien, innumerables veces se escucha decir que la “justicia lenta no es justicia”, tampoco resultaría justa la solución que quiebre esos principios.

Así pues, resulta necesario una regulación con legitimación estatal de estos medios alternativos de solución de controversia, ya que, constituye un fac-

⁽¹⁴⁾ MARTI MOYA, V. “Novedades en la resolución alternativa de conflictos de la empresa en España. La nueva ley 5/2012 de Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles”, *RDCO* 263, 947, 2013, cita: TR LALEY AR/DOC/6438/2013.

⁽¹⁵⁾ JAVUREK G. “Simposio internacional de Derecho Marítimo y Política Naviera”, Organizado por la Sala de Derecho de la Navegación y Comercio Exterior del Instituto de Estudios Jurídicos del Colegio de Abogados de Córdoba y la Cátedra “B” de Derecho de la Navegación de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba, 2006.

tor determinante para el buen desarrollo de estos, evitando que la desigualdad real (económica, social y cultural de las partes) se traduzca en una desigualdad de armas al momento de resolver la controversia ⁽¹⁶⁾.

Por consiguiente, ¿qué sucede con las controversias que puedan surgir en el ámbito de la aeronáutica comercial?

2. ALGUNAS REFLEXIONES PREVIAS DEL TRANSPORTE AÉREO Y DE LA NOCIÓN DE PASAJERO. ANÁLISIS COMPARATIVO CON LA UNIÓN EUROPEA

La aviación es una actividad riesgosa. El avión constantemente está desafiando la fuerza de la gravedad, por medio de motores que le dan propulsión y un perfil alar que favorece a lograr un fenómeno físico llamado sustentación. Ello es lo que permite la navegación aérea. Al ser una actividad riesgosa, todas sus particularidades se encuentran reguladas y reglamentadas. Esto lleva a pensar en dos de los caracteres del derecho aeronáutico que son el reglamentarismo y la universalidad. Se busca —y apelando a un sentido metafórico— “hablar un mismo lenguaje”. Ello se debe a la capacidad de traspasar fronteras que tiene la aeronave, por lo que, cualquier inconveniente que pueda surgir, debe estar regulado de igual medida y contener las mismas soluciones en todos los países del globo.

El derecho aeronáutico se compone por normas de derecho público y privado, nacionales e internacionales. A nivel internacional, la actividad aeronáutica (sobre todo el transporte comercial) se rige por una serie de tratados internacionales suscriptos por un gran número de países, en los cuales se regula, entre otras cosas, la responsabilidad del transportista por vía aérea (Convenio de Varsovia 1929 y demás protocolos que componen el conocido por la doctrina “Sistema Varsovia” y el Convenio de Montreal de 1999). Estos cuerpos normativos internacionales contienen, en cierta manera, normas protectoras de los pasajeros. En definitiva, se utiliza esta normativa para contiendas en las que se vea involucrado el transporte internacional.

A nivel nacional, el Código Aeronáutico es la ley especial que rige la aeronáutica civil. Es un código que data de 1967, hoy bastante atrasado respecto del avance de la tecnología y de la realidad social. Este código regula la responsabilidad del transportista por vía aérea, pero tomando las bases sentadas por el Sistema Varsovia, no habiendo sido actualizado a las disposiciones introducidas por el posterior Convenio de Montreal de 1999. Se utiliza esta normativa, específicamente, para conflictos que se susciten en contratos de transporte de cabotaje.

Ahora bien, con la reforma constitucional de 1994, en la cual se incluyó a los derechos de los consumidores con jerarquía constitucional (art. 42), y

⁽¹⁶⁾ *Op. cit.* 6.

con la sanción de la Ley de Defensa del Consumidor y Usuario, ley 24.240 y sus modificaciones, se abrió un universo de derechos para ellos. Esto generó la yuxtaposición de ordenamientos jurídicos protectorios para la figura del pasajero aeronáutico, que ha ocasionado la división de la doctrina (a favor de la aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor o a favor de la autonomía y especialidad del derecho aeronáutico) y una diversidad de jurisprudencia disímil, que no genera más que incertidumbre, dispersión de fallos e inseguridad jurídica.

Pero hablar de pasajero aeronáutico no implica necesariamente hablar de consumidor. Se trata de una figura compleja desde el punto de vista jurídico, sobre todo en cuanto a la ley aplicable para la protección de sus derechos.

He aquí, la necesidad de diferenciar los distintos actores que intervienen en la relación jurídica aeronáutica:

1) En la aviación comercial, tendremos, en primer lugar, al *pasajero aeronáutico y su vínculo con la compañía aérea*, a raíz de la existencia de un contrato de transporte aéreo. Mediante este, la compañía aérea se compromete a trasladarlo de un lugar a otro, en condiciones de seguridad, sano y salvo, en el horario y demás condiciones pactadas, junto con su equipaje. En este punto, la clave está en diferenciar los momentos pre- contractuales con el momento de ejecución del contrato.

Siguiendo a Capaldo⁽¹⁷⁾, el primer momento sería el periodo de formación del contrato de transporte aéreo, mientras que, del segundo momento, se podría decir entonces, que en el contrato de transporte aéreo de pasajeros, su ejecución comienza con el embarque de la persona y culmina con su desembarque de la aeronave, y que, en el contrato del equipaje, la ejecución comienza antes, es decir, a partir del momento en que el transportador pasa a tener la custodia de la cosa, y durante todo ese periodo.

Consideran que el primero se desenvuelve, en cierta medida, en el terreno de los derechos del consumidor y el segundo en el del derecho aeronáutico. A raíz de ello, continúa la autora anterior, si el primero está gobernado por las normas del derecho del consumidor, le serán aplicables las reglas “relativas a la proscripción de la publicidad engañosa y de cláusulas abusivas, al deber de brindar información completa, a la lealtad comercial, a las reglas de la sana competencia, al principio de transparencia y al de buena fe”.

2) Distinto es el panorama del *pasajero como usuario del servicio aeroportuario*. En este contexto, pasajero se define como la persona física que hace uso de las terminales aeroportuarias a los fines de poder abordar un vuelo, despachar su equipaje o carga, y que tienen como destino, otra terminal aeroportuaria local o internacional. Inclusive también, son aquellas personas que llegan al aeropuerto de destino o que son “pasajeros de tránsito” y esperan

⁽¹⁷⁾ CAPALDO, G. “El transporte aéreo de pasajeros a la luz del código civil y comercial de 2014”, en *Aequitas*, Vol. 10, N.º 10, 2016, ISSN 1851-5517. disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6638372>

conexiones de vuelos hacia otros aeropuertos. Para ello, los pasajeros abonarán tasas aeroportuarias que sirven para el mantenimiento de las instalaciones y demás servicios, que generalmente se terminan trasladando al valor del ticket pasaje y en el precio de los bienes de consumo que se adquieren en la terminal.

Ahora bien, a las relaciones jurídicas que se derivan de estos contratos de transporte y el pago de tasas aeroportuarias, según la situación concreta en tiempo y espacio donde se produzca cada uno de los conflictos, daños o incumplimientos, se le aplicarán distintos regímenes jurídicos, no solamente los propios del contrato de transporte —derecho aeronáutico—, sino también el régimen del usuario aeroportuario ⁽¹⁸⁾.

En segundo lugar, es posible encontrar otro sujeto de derechos y obligaciones —diferenciado del pasajero—, que está presente en la terminal aeroportuaria a los fines de acompañamiento, despedida o recibimiento de familiares pasajeros o que van de paseo a la terminal a disfrutar de los comercios e instalaciones. Este sujeto será identificado, a los fines prácticos del presente, como “usuario de la terminal aeroportuaria” a secas. El vínculo jurídico con el operador aeroportuario, en este caso, estará regido por las leyes del derecho común. También se incluye en esta categoría a los trabajadores, por ejemplo, de los locales comerciales, prestadores de servicios, como lo son los empacadores de valijas, vendedores de seguro de viajero, personal de empresas de *transfers* o traslados, etc. ⁽¹⁹⁾

La realidad europea en cuestiones de transporte aerocomercial es más ordenada que la latinoamericana. La Unión Europea posee el reglamento CE N° 261/2004 que regula numerosos aspectos del transporte aéreo comercial, como, por ejemplo, qué se considera cada incumplimiento (*overbooking*, retraso o cancelación), qué requisitos deben cumplirse para recibir indemnización y cuánto deben indemnizar al pasajero las propias aerolíneas en caso de daño ocasionados en virtud de un contrato de transporte aéreo.

Esta resolución se aplica no solo a vuelos con salida de un aeropuerto comunitario, sino también a vuelos con llegada a un aeropuerto comunitario, sea cual sea el aeropuerto de salida, siempre que el transportista aéreo sea de la Unión Europea.

El reglamento obliga a las compañías aéreas a ofrecer al pasajero el reembolso de los billetes o un transporte alternativo en condiciones satisfactorias, a recibir atención y asistencia adecuada mientras esperan un vuelo posterior por parte de la compañía aérea (dos comunicaciones telefónicas o por cualquier otro medio, manutención y alojamiento si es necesario) y a recibir una compensación económica.

⁽¹⁸⁾ LUPETTI, G. “El usuario aeroportuario”, *Revista Latino Americana de Derecho Aeronáutico y Espacial*, N.º 72, 2023, cita: IJ-MVCCXVII-317.

⁽¹⁹⁾ JOSÉ, J. A. “¿Usuario o pasajero de un aeropuerto?” 2020, disponible en: <http://t21.com.mx/opinion/vuelo/2020/01/08/usuario-o-pasajero>

Esta última es la parte crucial del reglamento. El reglamento establece el *quantum* automático de dicha compensación, en base a los kilómetros realizados o a realizarse: a) 250 euros para vuelos de hasta 1.500 kilómetros; b) 400 euros para todos los vuelos intracomunitarios de más de 1.500 kilómetros y para todos los demás vuelos de entre 1.500 y 3.500 kilómetros; c) 600 euros para todos los vuelos no comprendidos en a) o b).

En suma, el reglamento reconoce una serie de acciones que puede llevar a cabo el pasajero ante una vulneración a sus derechos: como primera medida, puede iniciar un reclamo por vía extrajudicial ante la propia aerolínea o Agencia Estatal de Seguridad Aérea.

Sino, puede formular un reclamo ante las asociaciones de defensa de los derechos de usuarios y consumidores, o, de lo contrario, puede iniciar un reclamo por vía judicial a los fines de obtener una compensación suplementaria por daños y perjuicios en virtud de un incumplimiento de contrato.

Sin perjuicio de ello, luego de la pandemia COVID-2019 y ante la escalada de reclamos ante los juzgados mercantiles españoles, el legislador apeló a la utilización de mecanismos extrajudiciales para aliviar el colapso de estos. En efecto, todas esas causas por incumplimiento de contrato de transporte aéreo, fueron derivadas al ámbito extrajudicial a partir de la sanción de nuevas leyes y resoluciones que le permiten al pasajero exigir la restitución de sus derechos vulnerados por las compañías aéreas.

La Unión Europea concibe al pasajero como consumidor y, en efecto, sus derechos se encuentran debidamente plasmados en normativa específica, de manera tal, que la armonización de normas resulta óptima y eficiente.

Ahora bien, dicho esto, se observa un panorama enmarañado, muchas veces hasta minimizado o desconocido por los operadores jurídicos, donde la conflictividad cada día crece más por el aumento de la población, la globalización y la movilidad social. Así pues, los medios pacíficos de solución de controversias se presentan, sin lugar a dudas, como una opción para evitar un aumento de la juridicidad de los tribunales.

3. ANÁLISIS DE LA NORMATIVA AERONÁUTICA Y SU VINCULACIÓN CON LA SOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONTROVERSIAS. ANALOGÍA CON EL DERECHO MARÍTIMO Y EL DERECHO ESPACIAL

Siguiendo a Romualdi⁽²⁰⁾, corresponde hacer un “sobrevuelo” por encima de los convenios internacionales que regulan la actividad y en los cuales se encuentra mencionado el Arbitraje como medio de resolución de disputas.

⁽²⁰⁾ NADAL GÓMEZ, I. “Presente y futuro de las reclamaciones de los pasajeros de transporte aéreo. Análisis de las reformas procesales pendientes”, *Revista Justicia. Illes Balears*, 2021.

En primer lugar, en el Convenio de Chicago de 1944 —que es el convenio madre de la aviación civil, mediante el cual se crea a la Organización de Aviación Civil Internacional (en adelante OACI)— la solución de controversias está prevista en los artículos 84 a 88 y en el reglamento para la solución de controversias de 1957, enmendado en 1975. Además, está prevista la posibilidad de la utilización de métodos de negociaciones directas y, si estas fracasan, se sometería el caso en cuestión al Consejo de la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI), siendo posible apelar la decisión ante un tribunal de arbitraje, cuyo laudo tendrá el carácter de firmeza y obligatoriedad que lo caracteriza, en atención con el art. 86 de dicho convenio ⁽²¹⁾.

En segundo lugar, retomando con Romualdi, es posible encontrar métodos alternativos de solución de controversias en convenios internacionales que tratan específicamente derecho penal aeronáutico, “delitos aeronáuticos”, por ejemplo, en el Convenio sobre infracciones y ciertos otros actos cometidos a bordo de las aeronaves de Tokio de 1963, en su artículo 24; el Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves de La Haya de 1970, en su artículo 12; el Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil de Montreal 1971, en su artículo XIV.

Sin perjuicio de ello, tal como menciona el autor, también existen propuestas privadas, como la Corte Internacional de Arbitraje Aéreo y Espacial de París, propuesta por la Sociedad Francesa de Derecho Aéreo y Espacial.

Ahora bien, se observa que estos institutos alternativos de solución de controversias no solo existen en el transporte aéreo. Por el contrario, y haciendo una analogía con la navegación marítima, el Tribunal del Mar se presenta como una muy buena opción para la resolución de controversias asociadas al comercio y transporte marítimo.

España, por ejemplo, siguiendo a Diez de Velazco ⁽²²⁾, por ser Estado parte de la Convención de Derecho del Mar, ha optado por la jurisdicción del Tribunal Internacional del Mar. El Tribunal Internacional del Derecho del Mar es el primer tribunal especializado en el ámbito universal, creado por la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar en 1982, para resolver controversias de distinta naturaleza que puedan surgir como consecuencia de la aplicación de la Convención o de otras normas internacionales que tengan los mismos objetivos que la Convención. Tiene sede en Hamburgo y se le ha reconocido personalidad jurídica internacional. En cuanto al sistema de atribución de jurisdicción del Tribunal Internacional del Mar, cabe destacar que, este no goza de competencia automática por la simple aplicación de la Convención del Mar y, por tanto, su jurisdicción no obliga a los Estados parte de esta.

⁽²¹⁾ *Op. cit.* 5.

⁽²²⁾ DIEZ DE VELAZCO, M. *Instituciones del Derecho Internacional Público*. Madrid, Tecnos, 2013, pp. 968-972. ISBN: 978-84-309-5341-7.

Por el contrario, este tribunal se integra en el sistema amplio de arreglo de controversias definido por la Convención mencionada, es decir, el arbitraje no resulta ser el único mecanismo de solución de controversias previsto en él, ni el de carácter preferencial. Coexisten sistemas de arreglo político, o mecanismos de arreglo judicial y arbitral, compartiendo entonces competencia material y jurisdiccional con otros tribunales internacionales, como, por ejemplo, con el Tribunal Internacional de Justicia, entre otros.

El tribunal analizado, cuenta con competencia contenciosa, consultiva y prejudicial (arbitrajes). No obstante, siempre se inicia mediante la interposición de una demanda por partes legitimadas y, comienza a desarrollarse un procedimiento contradictorio en el que prima el principio de igualdad de armas para las partes. Este tribunal internacional podrá dictar medidas cautelares si lo considera pertinente y, en la sentencia resolverá la controversia. Estas sentencias tendrán carácter definitivo y serán obligatorias para todas las partes del litigio. Asimismo, puede dar opiniones consultivas y pronunciarse en tal carácter sobre las cuestiones que se han sometido a su jurisdicción.

Destaca el autor *ut supra* que, pese al carácter especial del tribunal, pocos fueron los casos en que los Estados se sometieron a su jurisdicción, lo que llama poderosamente la atención y una vez más permite inferir la negación de los letrados y asesores del Estado a iniciar causas en tribunales especializados, de competencia alternativa, una vez ratificada esta por el Estado parte y mediante la utilización de medios pacíficos de solución de controversias. No obstante, dicha negación puede tener origen en desconocimiento del derecho internacional y de los convenios que lo constituyen.

En el ámbito espacial, sin embargo, es importante mencionar que este adolece de regulación al respecto, por lo que se puede afirmar que no existe un sistema de solución de controversias, sino que, por el contrario, se incluyen diversas formas de evitar que esos conflictos aparezcan.

Como indica Pueyo Losa ⁽²³⁾, es indudable el carácter beneficioso que el espacio ultraterrestre tiene para la humanidad, pero entraña una serie de riesgos, potencial fuente de daños que son perfectamente identificables. Además, la actuación de nuevos y diversos actores hace prever el aumento de la conflictividad para la que debe existir un procedimiento de solución. Ya no son solo los Estados los que tienen acceso al Espacio y al desarrollo de actividades espaciales, Organizaciones Internacionales, compañías privadas o incluso los llamados “turistas espaciales” se encuentran desarrollándose de manera cada vez más frecuente en el espacio ultraterrestre. En este contexto, resulta obvio que busquen o deseen defender los intereses comerciales propios o de sus nacionales.

⁽²³⁾ PUEYO LOSA, J. *Los espacios de interés internacional (III): el espacio ultraterrestre*, en Díez de Velazco, M., *Instituciones de Derecho Internacional Público*, 18ª Madrid, Tecnos. 2013, p. 603.

Menciona Orozco Saenz⁽²⁴⁾, que, en el Tratado del Espacio de 1967, visto como pieza central del *Corpus Iuris Spatialis*, no se hace referencia alguna a un sistema de resolución de conflictos para acercar a las distintas posiciones de dos o varios Estados y encontrar una solución a una eventual diferencia que se pudiera plantear. Solo el convenio sobre responsabilidad establece un sistema que podrán accionar los Estados lesionados para reclamar y recibir una indemnización compensatoria de los perjuicios sufridos a causa de un accidente espacial, por ejemplo.

De otro lado, la misma autora indica que en el Acuerdo Intergubernamental (IGA), como marco regulador de la vida en la Estación Espacial Internacional, se establece un sistema que, a modo de consultas entre los Estados asociados, intenta dar solución a la falta de entendimiento entre estos. Si, a través de estas consultas no es posible llegar a ese alcance, los Estados asociados tendrán la capacidad de utilizar otros medios de solución pacífica de controversias como la conciliación, mediación o el arbitraje.

Capaldo⁽²⁵⁾ hace mención a un acuerdo suscripto en 1993 entre EE. UU. y la Federación Rusa, relativo a la Cooperación en la Exploración y Uso del Espacio Exterior con Fines Pacíficos, por medio del cual ambos convienen en resolver, mediante negociación directa, sus disputas sobre la propiedad intelectual de los procesos, productos o descubrimientos realizados o llevados a cabo, mancomunadamente en el espacio ultraterrestre, por científicos de ambos países. Si las partes así lo requieren, podrán acudir al arbitraje, el que, salvo que lo dispongan de otro modo, deberá sujetarse a las reglas de UNCITRAL.

Pero, como se mencionó líneas arriba, la realidad muestra que los conflictos que hoy se suscitan involucran a actores espaciales muy diversos: organizaciones internacionales, agencias espaciales y empresas privadas, que, principalmente, resuelven sus conflictos conforme a los sistemas y en aplicación de la ley que son especificados en los contratos que originan la relación comercial. Es decir, los contratos comerciales que se suscriben para el desarrollo de alguna actividad espacial mayormente contienen la manera en que se van a resolver los conflictos que puedan llegar a ocasionarse. Ello se entiende como un escenario perfecto para la introducción de la figura del arbitraje, a través de una cláusula arbitral.

Cabe recordar que, según la Asociación Europea de Arbitraje, una cláusula arbitral es la estipulación que se incluye en los contratos y por la cual las partes se comprometen a resolver sus disputas acudiendo al Arbitraje, en lugar de a la jurisdicción ordinaria (tribunales). En esta oportunidad, las partes pueden elegir el idioma, la sede, la ley aplicable, la especialización del árbitro, nú-

⁽²⁴⁾ OROZCO SÁEZ, M. “La solución de controversias en derecho del espacio ultraterrestre: análisis comparativo”, *Anuario Español de Derecho Internacional*, Vol. 29, 2013, ISSN 0212-0747.

⁽²⁵⁾ *Op. cit.* 23

mero de árbitros, etc. Someter el posible y futuro pleito a la figura del arbitraje, sin dudas presenta más beneficios que desventajas: es más ágil, breve, eficaz, económico, flexible, especializado y, además, la mayoría de las veces es confidencial, lo que permite que se puedan ventilar muchas cuestiones comerciales que hacen al sentido del negocio y que estas no se hagan públicas.

Orozco Saenz ⁽²⁶⁾ sistematizó una serie de beneficios que el arbitraje provee, específicamente, al derecho espacial. De esta manera, se podría tratar de subsanar la laguna jurídica mencionada relativa a la inexistencia de un sistema de resolución de controversias:

- Posibilidad de introducir una jurisdicción única. Refiere que podría denominarse al cuerpo encargado de dirimir el conflicto como Tribunal internacional del Derecho del Espacio Ultraterrestre. Allí se realizaría el tratamiento de todas las causas relativas a las actividades espaciales, ya sean civiles, administrativas o penales.

- Un minucioso análisis de la causa y su especialización, por lo que se requerirá de un número de expertos, no solo en materia jurídica espacial, sino también en el ámbito del derecho internacional clásico.

- Rapidez en el procedimiento de solución y la limitación de los gastos inherentes a este.

- Posibilidad de establecer precedentes legales, materia fundamental en un área del derecho internacional en estado embrionario como el derecho del espacio ultraterrestre.

4. APLICABILIDAD DEL ARBITRAJE EN EL TRANSPORTE AÉREO

Pues entonces, luego del panorama descripto: ¿Qué sucede con la aplicabilidad del arbitraje en el derecho aeronáutico?

El Convenio Montreal 1999, con el propósito de reducir en lo posible los planteamientos judiciales entre transportistas y usuarios, introduce en su artículo 34 la posibilidad del arbitraje. Sin perjuicio de ello, lo reduce solo al “contrato de transporte de carga”, y no así al transporte de personas y equipajes. No obstante, tal introducción expresa no se torna obligatoria, sino que bajo el término “podrán” del artículo 34, les permite a las partes escoger la posibilidad de estipular que toda controversia relativa a la responsabilidad del transportista sea resuelta por arbitraje.

Pero, como bien refiere Natiello ⁽²⁷⁾, que se reduzca a una mera posibilidad de las partes, ya hace pensar en la inestabilidad del precepto. Sin embargo, ello no es así, ya que, de existir pacto sobre arbitraje, cuyo establecimiento es vo-

⁽²⁶⁾ *Op. cit.* 26.

⁽²⁷⁾ MAPELLI, E. Consideraciones jurídicas sobre el Convenio de Montreal de 1999, La Ley, s/f, cita: TR LALEY 0003/009416.

luntario, la parte habría de aceptar que el procedimiento se tramite ante alguna de las jurisdicciones fijadas en este y según sus disposiciones. El párrafo 2º del artículo 34 establece que “el árbitro o el tribunal arbitral aplicarán las disposiciones del presente Convenio”. Además, es nula y sin ningún efecto toda condición contraria a ello.

Por tanto, puede afirmarse que, bajo este precepto, los árbitros no cuentan con demasiada libertad. Solo se estaría sujeto a utilizar las jurisdicciones previstas por el mismo convenio, no pudiendo las partes escoger otro (el pasajero puede optar por iniciar la demanda en el domicilio del transportador, o en el domicilio donde tenga su oficina principal, en el lugar de celebración del contrato, en el lugar de destino o domicilio del pasajero, siempre que fuera un Estado parte del convenio y que el transportador explote servicios).

Esto se debe a que, en el derecho aeronáutico, la autonomía de la voluntad se ve notablemente limitada por el orden público que consagran los distintos cuerpos normativos que lo integran: el mismo Código Aeronáutico argentino (art. 146) y los Convenios de Montreal de 1999 (art. 26 y 49) y del Sistema Varsovia (art. 23 y 32, 1er. párrafo).

Pese a la realidad normativa invocada, Capaldo ⁽²⁸⁾ expresa una serie de situaciones en las cuales se celebró cláusulas arbitrales. Por ejemplo, EE.UU. firmó con China, en 1980, un documento que les permite recurrir a la negociación directa, la mediación, la conciliación o el arbitraje. Años más tarde, y con posterioridad a la firma del Convenio de Montreal 1999, en el año 2000 EE.UU. suscribió unos 128 acuerdos bilaterales de tráfico aéreo que incluían cláusulas arbitrales. También, se firmó un acuerdo multilateral entre EE.UU. y algunos países del grupo APEC (Asian Pacific Economic Cooperation). Estos convenios refieren a arbitrajes unipersonales o tribunales efímeros o no institucionalizados.

Existe también un precedente, es el caso arbitral N.º 2806-2014-CCL11, donde se sometió la ejecución de un contrato de servicio de transporte aéreo y carga en helicópteros, entre una compañía peruana de transporte aéreo y otra compañía peruana dedicada a la explotación de hidrocarburos que, mediante la cláusula compromisoria, se establecía la resolución de sus controversias con arreglo a los reglamentos del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima ⁽²⁹⁾.

Ello refleja que existen precedentes de la utilización del arbitraje en el transporte aerocomercial y la importancia de esta figura jurídica como una alternativa más positiva para la solución de controversias, sin llegar a la judicialización del caso.

⁽²⁸⁾ *Op. cit.* 23.

⁽²⁹⁾ GONCALVES DE SOUSA, M. G. Anuario Venezolano de Arbitraje Nacional e Internacional, N.º 2, 2021, pp. 381-395.

5. APLICABILIDAD DEL ARBITRAJE EN EL TURISMO

Inicialmente, es importante diferenciar “turista” de “pasajero”. El primero es aquel que, por motivo de un viaje, contrata con una empresa que se dedica al turismo, un paquete turístico que contiene no solo vuelos (contratos de transporte aéreo con compañías aerocomerciales), sino también, alojamiento en un hotel, con un régimen específico de comidas diarias, traslados por otros medios de transporte, un contrato de seguro médico y de contingencias de viaje, excursiones y demás actividades recreativas a utilizarse durante el viaje.

Mientras que, el pasajero solo se reduce al vínculo contractual con la empresa de transporte aéreo, como se ha desarrollado en los acápites anteriores.

Tal diferenciación lleva a tener en cuenta la normativa aplicable en la Argentina, ya que resulta ser diferente para uno respecto del otro. Es decir, al turista se le aplica la Ley de Defensa del Consumidor, mientras que al pasajero —con la salvedad de la distinción de la etapa contractual en la que se produzca el incumplimiento— será de aplicabilidad el Código Aeronáutico y demás convenios internacionales.

Sin embargo, dicha realidad es diferente a lo que sucede en Europa, que cuenta con normativa específica que menciona los derechos de los pasajeros y los engloba dentro de la naturaleza jurídica de los consumidores.

De hecho, la Unión Europea no solo cuenta con la directiva 2013/11/UE relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo, sino que también con el reglamento 524/2013 sobre resolución de conflictos online en materia de consumo. En tal sentido, posee una normativa más avanzada que la Argentina, en relación a la aplicación del arbitraje en el comercio de bienes de consumo y servicios turísticos.

Ahora bien, resulta necesario proteger al turista cuando surgen controversias en la etapa anterior al perfeccionamiento del acuerdo de voluntades celebrado con una empresa de turismo o mediante plataformas electrónicas.

Como asiente Rodríguez Ayuso ⁽³⁰⁾, disponer de un marco específico para dirimir este tipo de controversias, asegurando que este sea rápido, eficaz y dinámico, constituye un condicionante esencial para el éxito o fracaso de este concreto mercado electrónico. De ahí que, el resultado de la fusión de este desarrollo tecnológico con los tradicionales medios extrajudiciales de solución de disputas constituya una opción ciertamente adecuada para interceder en los conflictos que se originan al amparo de estos contratos turísticos, generalmente de escaso coste y, por ende, ávidos de procesos eficientes y baratos. La particularidad que tienen los turistas de traspasar fronteras, hace que se vuelva necesaria la implementación de este método de resolución de controversias fácil, rápido, eficaz y de bajo costo.

⁽³⁰⁾ RODRÍGUEZ AYUSO, J. F. “El arbitraje electrónico como medio de resolución de controversias turísticas”, *RIDETUR*, V. 2, N.º 2, 2018, pp. 74-97. DOI:

En estos casos, el arbitraje de consumo se presenta como la mejor opción. Al respecto, como señala Bargiela ⁽³¹⁾ “el arbitraje de consumo allana los obstáculos que los otros métodos de resolución de conflictos plantean a los consumidores y usuarios cuando deben ejercitar sus derechos. Sin costos, dado que es gratuito para ambas partes, en plazos breves, con acceso voluntario y una participación activa en el desarrollo del proceso, los consumidores y usuarios y los proveedores de bienes y servicios muestran su conformidad respecto de este sistema”. En suma: la solución se termina materializando vía el laudo homologatorio, que es cuando el árbitro homologa un acuerdo arribado por las partes o cuando, el árbitro frente a la falta de acuerdo o conciliación evalúa la pretensión del consumidor, las pruebas aportadas por los interesados y dicta el laudo arbitral, zanjando así el conflicto ⁽³²⁾.

Siguiendo con el autor anterior, cabe destacar que, el arbitraje turístico encuentra su base normativa en la resolución 65/2018, en sus artículos 65 al 74. Esta reglamentación determina el marco jurídico para los conflictos derivados de las relaciones comerciales propias de la actividad turística y se enmarca dentro del Sistema Nacional de Arbitraje de Consumo, el cual tiene por objetivo garantizar la protección de los derechos de los consumidores en el contexto de las transacciones turísticas. Dentro de los puntos a destacar del procedimiento arbitral turístico es su agilidad y flexibilidad, por lo que resulta una herramienta clave para los turistas.

Pero, en estos casos, ¿cuál es el punto flaco del arbitraje en general? Como refiere Pérez Martell ⁽³³⁾, el convenio arbitral es el talón de Aquiles del arbitraje. Sin convenio arbitral, que puede ser concretado incluso por correo electrónico, no puede haber arbitraje. Se precisa que las empresas turísticas concierten con sus clientes cláusulas de arbitraje para la solución de los conflictos, de lo contrario, todos los beneficios de este se pierden, quedando la incómoda y lenta vía jurisdiccional para su resolución.

6. PROPUESTAS

La inclusión de métodos alternativos de resolución de controversias para dar tratamiento a los reclamos de los pasajeros contra las compañías aéreas en Argentina es una cuestión de suma urgencia. Con ello —se reitera— sería posible poner fin al desgaste jurisdiccional y a la dispersión jurídica imperante,

⁽³¹⁾ BARGIELA, A. “Aspectos Procesales del Arbitraje de Consumo”, *Revista de Negociación, Mediación, Conciliación y Métodos RAD*, N.º 15, 2019, cita: IJ-DCCLXIII-533.

⁽³²⁾ MATTERI, J. I. “Las ventajas del Sistema Nacional de Arbitraje de Consumo como método alternativo de resolución de controversias en entornos digitales. El arbitraje de turismo”, *Revista del Colegio de Abogados de Campana y Zárate* N.º 5, 2024, cita: IJ-V-DCCXCI-907.

⁽³³⁾ PÉREZ MARTELL, R. “Adquisición on-line de productos turísticos y los ADR/ODR”. Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional) Coruña Universidade, 2 y 3 de junio de 2012, pp. 615-626. ISBN: 978-84-9749-501-1.

a raíz de las numerosas sentencias contradictorias que día a día los tribunales argentinos dictan.

Como propuesta —que en oportunidades anteriores ya se ha planteado—, la mediación es un método alternativo de resolución de controversias muy útil para los pasajeros y turistas. La creación de un organismo encargado de llevar a cabo la mediación en sede administrativa y bajo la órbita de la autoridad aeronáutica, que cuente con profesionales capacitados y especializados en derecho aeronáutico, y que puedan lograr dar al pasajero, una pronta respuesta y reparación del daño causado por las compañías aéreas, sería un avance axiomático ⁽³⁴⁾.

En tal sentido, con posterioridad, Torres Luraschi ⁽³⁵⁾ indicó que, el Departamento de Fiscalización y Fomento, el cual, se encuentra bajo la órbita de la Dirección Nacional de Transporte Aéreo (ANAC), es la autoridad de contralor y de aplicación de la Resolución 1532/1998, ello por derivación de la Resolución ANAC 222/2009. Su función radica en verificar el estricto cumplimiento de las condiciones generales del contrato de transporte aéreo, garantizar los derechos de los pasajeros, fiscalizar la actividad aerocomercial e intermediar en los reclamos del usuario ANAC.

La misma autora refiere que el reclamo del pasajero, en la práctica, se ha desnaturalizado; se ha transformado en una mera solicitud de información de la autoridad de aplicación a la línea aérea, donde lo único que podrá ocurrir, eventualmente, es la apertura sumarial por presunta infracción aeronáutica.

Claramente, con este sistema, el pasajero de línea aérea no encuentra una solución efectiva y eficaz, y su reclamo no tiene la solución esperada. Se reduce a la recepción de un correo electrónico en el que la línea aérea remite los antecedentes de su reserva y las constancias de las comunicaciones con el pasajero, lo cumplimenta en tiempo y forma, según los requerimientos de la autoridad aeronáutica, y desde el punto de vista jurídico, se ha cumplimentado con lo requerido por el Departamento de Fiscalización y Fomento, por lo que se da por finalizado el reclamo.

Lo cierto es que, tal entidad no tiene poder de policía sobre el caso en concreto, y, por tanto, no podrá actuar como un mediador/conciliador ni podrá labrar un acta de cierre sin acuerdo. Razón por la cual, la autora mencionada destaca que ello impide que el pasajero de línea aérea pueda agotar la vía administrativa e iniciar la apertura de la vía judicial en el fuero Civil y Comercial Federal, conforme lo prescribe el artículo 197 y 198 del Código Aeronáutico y la Constitución Nacional.

Aquí es donde comienza el peregrinaje del pasajero en la búsqueda de una solución al incumplimiento contractual sufrido y en donde se confunde en la

⁽³⁴⁾ *Op. cit.* 7. p. 131

⁽³⁵⁾ TORRES LURASCHI, E. “¿Usuario de Línea Aérea, Pasajero de Línea Aérea o Consumidor? El rol del Departamento de Fiscalización y Fomento de la ANAC en los reclamos del usuario DNTA”, Libro de Ponencias XIX Jornadas Nacionales de Derecho Aeronáutico y Espacial Colegio de Abogados de San Isidro, 2023, pp. 238-240.

posibilidad de reclamar en otras instancias administrativas, como defensa del consumidor, COPREC, las defensorías del pueblo e incluso una mediación pre-judicial, a efectos de intentar negociaciones, a las que generalmente las compañías no comparecen u ofrecen soluciones insuficientes o sumas irrisorias para los pasajeros. Finalmente, ante tal panorama, es que se termina judicializando el reclamo y se desarrolla la situación de inseguridad jurídica ya descripta.

En tal contexto, la mediación propuesta resulta de suma utilidad, al igual que la mencionada para los casos de turistas que pueden hacer uso del Sistema Nacional de Arbitraje, conforme lo dispuesto por la resolución 65/2018 en sus artículos 65 al 74.

Ahora bien, otra idea aún más superadora podría ser la de la aplicación del arbitraje en el transporte aéreo. Para ello, y siguiendo ideas de Romualdi⁽³⁶⁾, al hablar de la posibilidad de implementar el arbitraje en materia aeronáutica, concretamente, se propone distinguir entre diferentes categorías de litigios:

a) Disputas Estado-Estado

Aquí, refiere que podría establecerse que, en la OACI o en sus sedes regionales, podría implementarse un mecanismo para que los Estados que requiriesen de su intervención, pudieran resolver una controversia mediante arbitraje. La OACI debería indicar un listado de personas especialistas que podrían ser nombradas árbitros. De hecho, entiende que la pertenencia al listado de OACI otorga a la persona allí incluida un respaldo técnico para resolver el conflicto.

En igual sentido, acota que tal entidad podría también hacer recomendaciones para que los Estados incluyan en sus acuerdos multilaterales, regionales o bilaterales, cláusulas compromisorias o arbitrales, que permitan la implementación de formas alternativas de resolución de conflictos, o el arbitraje específicamente. Indica que, inclusive, podría de esta manera utilizarse las cámaras empresarias y las asociaciones de abogados especializados como forma de cooperación con la OACI y sus organismos regionales, con carácter consultivo o no vinculantes.

Para el autor citado, no es necesario modificar las disposiciones del Convenio de Chicago para la aplicabilidad del arbitraje como alternativa de solución de conflictos, en materia de transporte aéreo internacional. De hecho, entiende que las disposiciones allí contenidas pueden aplicarse cuando los Estados crean conveniente someterse a dicho régimen. Si los Estados optasen por un método no institucionalizado, podrían igualmente recurrir a las personas habilitadas por OACI e incorporar cláusulas arbitrales.

b) Disputas Estado-particular

Esta categoría tiene mayor dificultad de aplicabilidad. No obstante, pueden establecerse en las concesiones de líneas aéreas o terminales aeroportuarias, contratos de transferencias de *management* del Estado a particulares de actividades vinculadas con el transporte aéreo, cláusulas compromisorias que

⁽³⁶⁾ *Op. cit.* 5.

establezcan al arbitraje como medio para la resolución de los conflictos derivados de estos contratos. Cabe destacar que, quedan fuera de cualquier método de resolución de las controversias, cuando el Estado realiza actos administrativos que puedan ser considerados de carácter político ajenos al control judicial. Una vez más la OACI puede ser un ámbito válido para los métodos institucionalizados que puedan otorgar seguridad al Estado y los particulares.

Hace la salvedad que, OACI previamente deberá sugerir las competencias judiciales de control y ejecución y las partes podrán aceptar o designar otra competencia de común acuerdo. Considera que no habría posibilidad de participación de otras asociaciones particulares.

c) Disputas particular-particular

Este es un tipo de disputa que tiene algunas particularidades. En primer lugar, es necesario determinar si en los países que resultan competentes para entender la disputa existen métodos de resolución alternativa de controversias en sus normas adjetivas locales. De igual modo, si las legislaciones locales adjetivas no reconocen métodos alternativos de resolución de conflictos, las partes pueden convenirlo, previo a todo trámite judicial.

No obstante, no todo es sencillo en estos casos, ya que se presentan algunas dificultades en las relaciones entre particulares, atento el carácter de adhesión del contrato de transporte aéreo. Un aspecto inicial a resolver es el problema de la jurisdicción. Sobre todo, por la relación de poder entre un parte y la otra, siendo siempre la parte más débil el pasajero. Respecto a ello, como se analizó líneas arriba, el Convenio de Montreal de 1999 incorpora la quinta jurisdicción, que refiere a la posibilidad que tiene el pasajero de iniciar los reclamos en su domicilio. De esta manera, la ley está dotando al pasajero de cierta protección por su condición inferior en la relación contractual y permitiéndole un fácil acceso a la justicia. Cabe recordar que muchas compañías aéreas son extranjeras, por lo que acudir a la jurisdicción de la compañía podría resultar muy costoso e incómodo para el pasajero. En este sentido, los mecanismos extrajudiciales que se implementen en el marco de OACI garantizan que no exista fraude o beneficios de una parte en contra de la otra y sin lugar a dudas, el arbitraje sería una excelente opción.

Así pues, a raíz de las ideas citadas de Romualdi ⁽³⁷⁾, no cabe lugar a dudas sobre la aplicabilidad del arbitraje en materia de transporte aéreo de pasajeros. Si bien no existen aún tribunales arbitrales bajo la órbita de OACI o sistemas de mediación con pasajeros y compañías aéreas que dependen de la autoridad aeronáutica argentina, ANAC, y su poder de policía, lo cierto es que su creación sería un hito de suma importancia comercial y jurídica. La especialización de los profesionales intervinientes en materia de derecho aeronáutico será clave, atento a las particularidades de la industria y propias de la aviación.

⁽³⁷⁾ *Op. cit.* 5.

De esta manera, se podrían zanjar numerosos reclamos de pasajeros de una forma más expedita, sin que pierdan su importancia y naturaleza, y que, con el paso del tiempo, no se tornen abstractos o insuficientes.

CONCLUSIONES

Los métodos alternativos de resolución de controversias son una opción válida y al alcance de la mano, para la solución de conflictos derivados del transporte aéreo de pasajeros, tanto nacional como internacional. Por supuesto, no están planteados para sustituir al sistema de justicia clásico en manos del Poder Judicial —ya que es uno de los pilares del principio de división de poderes de la forma republicana de gobierno— pero, sí es necesario hablar de su coexistencia a los fines de otorgar un abanico mayor de opciones para y por los ciudadanos.

Como señala Mapelli ⁽³⁸⁾, la complejidad y extensión de las múltiples cuestiones abordadas en el Convenio Montreal 1999, muchas de ellas de marcada originalidad, vienen a abrir de nuevo la puerta de la uniformidad en el derecho aeronáutico. La inclusión de la quinta jurisdicción y la posibilidad de acudir al arbitraje como método de resolución de controversias son más que positivas.

Como se observó, siguiendo las propuestas de Romualdi ⁽³⁹⁾, un mecanismo institucionalizado a nivel internacional resulta aplicable a las relaciones jurídicas que nacen de la actividad aeronáutica. La OACI es el organismo natural para implementarlos con flexibilidad y eficacia. Pueden participar en las mismas organizaciones privadas para complementar su aplicación y desarrollo. Dichos mecanismos deben contar con el control necesario para no permitir que se desvirtúe su función y objetivos. Con lo cual, estas propuestas también resultan muy interesantes para la aplicabilidad del arbitraje en el transporte aéreo internacional.

Se observó, además, la necesidad de capacitación de los agentes encargados de llevar a cabo estas formas alternativas al proceso extrajudicial y de su especificidad en la materia. Se trata de una característica que, por lo visto, es requerida tanto en el transporte por vía aérea como en el transporte marítimo y en la actividad espacial. Tal especificidad, los dota de condiciones necesarias para su buen desempeño y funcionamiento, pero también se requiere de condiciones normativas, presupuestarias, humanas, edilicias que acompañen estos momentos de cambios y avances hacia los métodos alternativos de resolución de controversias.

Su adopción y puesta en práctica, implica un cambio cultural en relación a la opinión del ciudadano y de los letrados sobre cuál es la manera más sencilla, eficaz y oportuna de hallar respuesta a determinados problemas jurídicos,

⁽³⁸⁾ *Op. cit.* 29.

⁽³⁹⁾ *Op. cit.* 5.

como así también, conlleva a ampliar el derecho de acceso a la justicia, particularmente a favor de las personas en situación de vulnerabilidad contractual, en este caso, el pasajero y el turista. Por tales razones, es que se confirma la hipótesis inicial y se afirma que los métodos de resolución de controversias son óptimos para su utilización en el transporte aéreo y en el turismo —tanto la mediación como el arbitraje respectivamente—. Serán los Estados y las partes involucradas las que deberán aventurarse a su implementación y a la celebración de contratos de transporte aéreo con cláusulas arbitrales o someter los reclamos a los entes administrativos especiales a crearse bajo la órbita de la autoridad aeronáutica argentina, para la implementación de la mediación con las compañías aéreas. Por supuesto, siempre respetando las prescripciones de la normativa internacional y la autonomía de las partes allí consagradas. Se entiende, entonces, que, con el respeto de ello, no habría problemas en su implementación. Sin lugar a dudas, provocaría un efecto descompresor de la actividad jurisdiccional y un cambio eficiente para el sistema de justicia.

BIBLIOGRAFÍA

- BARGIELA, A. “Aspectos Procesales del Arbitraje de Consumo”, *Revista de Negociación, Mediación, Conciliación y Métodos RAD*, N.º 15, 2019, cita: IJ- DCCLXIII-533.
- CAIVANO, R. J. *Arbitraje*. 2ª edición-Reimp. Buenos Aires, Ad Hoc. 2018, ISBN:978-950-894-256-2.
- CAPALDO, G. “Solución pacífica de controversias en el derecho internacional aeronáutico”, en *C.E.D.A.E.*, 2013, disponible en: <https://cedaeonline.com.ar/2013/10/21/1555/>
- CAPALDO, G. “El transporte aéreo de pasajeros a la luz del código civil y comercial de 2014”, en *Aequitas*, Vol. 10, N.º 10, 2016, ISSN 1851-5517. disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6638372>
- CÁRCAR, M. “Incidencia de las normas del CCyCN en materia de proceso arbitral, en *Código Civil y Comercial Comentado*”, Dir. Quadri, G. Tº I. Buenos Aires, Thomson Reuters-La Ley, 2017, pp.549-583.
- DIEZ DE VELAZCO, M. *Instituciones del Derecho Internacional Público*. Madrid, Tecnos, 2013, pp. 968-972. ISBN: 978-84-309-5341-7.
- FOLCHI, M. O. *Tratado de Derecho Aeronáutico y Política de la Aeronáutica Civil*. T. I. Buenos Aires, Astrea, 2015, p. 464.
- GONCALVES DE SOUSA, M. G. Anuario Venezolano de Arbitraje Nacional e Internacional, N.º 2, 2021, pp. 381-395.
- HIDALGO, G. *El acceso a la justicia en el Derecho Aeronáutico*, Córdoba, Editorial Mediterránea, 2022, p. 43 y 131.
- JALIL, S. “Los métodos alternativos de resolución de conflictos como una herramienta para el acceso a la justicia”, *Actualidad Jurídica. Civil y Comercial*, N.º 290, 2019, pp. 1266-1268.

- JAVUREK G. “Simposio internacional de Derecho Marítimo y Política Naviera”, Organizado por la Sala de Derecho de la Navegación y Comercio Exterior del Instituto de Estudios Jurídicos del Colegio de Abogados de Córdoba y la Cátedra “B” de Derecho de la Navegación de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba, 2006.
- JOSÉ, J. A. “¿Usuario o pasajero de un aeropuerto?” 2020, disponible en: <http://t21.com.mx/opinion/vuelo/2020/01/08/usuario-o-pasajero>
- LUPETTI, G. “El usuario aeroportuario”, *Revista Latino Americana de Derecho Aeronáutico y Espacial*, N.º 72, 2023, cita: IJ-MVCCXVII-317.
- MAPELLI, E. Consideraciones jurídicas sobre el Convenio de Montreal de 1999, La Ley, s/f, cita: TR LALEY 0003/009416.
- MARTI MOYA, V. “Novedades en la resolución alternativa de conflictos de la empresa en España. La nueva ley 5/2012 de Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles”, *RDCO* 263, 947, 2013, cita: TR LALEY AR/DOC/6438/2013.
- MATTERI, J. I. “Las ventajas del Sistema Nacional de Arbitraje de Consumo como método alternativo de resolución de controversias en entornos digitales. El arbitraje de turismo”, *Revista del Colegio de Abogados de Campana y Zárate* N.º 5, 2024, cita: IJ-V-DCCXCI-907.
- MEDINA, G. “Métodos amistosos de resolución de conflictos y litigios comerciales. Empresa, mediación y poder judicial. Jurisprudencia”, La Ley, 2023, cita: TR LALEY AR/DOC/185372023.
- NADAL GÓMEZ, I. “Presente y futuro de las reclamaciones de los pasajeros de transporte aéreo. Análisis de las reformas procesales pendientes”, *Revista Justicia. Illes Balears*, 2021.
- OROZCO SÁEZ, M. “La solución de controversias en derecho del espacio ultraterrestre: análisis comparativo”, *Anuario Español de Derecho Internacional*, Vol. 29, 2013, ISSN 0212-0747.
- PAGADOR LÓPEZ, J. y Serrano Cañas, J. “Arbitraje turístico comunitario: los ODRs” *International Journal of Scientific Management and Tourism*, Vol. 2, N.º 4, 2016, pp. 117-136.
- PALANDRI, E. *Mediación Manual de Formación Básica*, Segunda edición, Córdoba, Alveroni, 2018.
- PÉREZ MARTELL, R. “Adquisición on-line de productos turísticos y los ADR/ ODR”. Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional) Coruña Universidade, 2 y 3 de junio de 2012, pp. 615-626. ISBN: 978-84-9749-501-1.
- PUEYO LOSA, J. *Los espacios de interés internacional (III): el espacio ultraterrestre*, en Diez de Velazco, M., Instituciones de Derecho Internacional Público, 18ª Madrid, Tecnos. 2013, p. 603.
- RIVERA, J. *Arbitraje comercial. Internacional y Doméstico*, Primera edición, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2007, p. 3. ISBN: 978-987-592-288-4.

RODRÍGUEZ AYUSO, J. F. “El arbitraje electrónico como medio de resolución de controversias turísticas”, *RIDETUR*, V. 2, N.º 2, 2018, pp. 74-97.
DOI: <https://doi.org/10.21071/ridetur.v2i2.11519>

ROMUALDI, E. “Solución de Controversias en el Transporte Aéreo Internacional”, *Revista Ateneo del Transporte*, N.º 35, 2004, Id SAIJ: DACF110002.

TAPIA SALINAS, L. *Derecho Aeronáutico*, Barcelona, Bosch Casa Editorial, 1993, p. 299.

TORRES LURASCHI, E. “¿Usuario de Línea Aérea, Pasajero de Línea Aérea o Consumidor? El rol del Departamento de Fiscalización y Fomento de la ANAC en los reclamos del usuario DNTA”, Libro de Ponencias XIX Jornadas Nacionales de Derecho Aeronáutico y Espacial Colegio de Abogados de San Isidro, 2023, pp. 238-240.

RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

ANTONIO MARÍA HERNÁNDEZ, *VALORACIÓN DE LA REFORMA
CONSTITUCIONAL DE 1994*, BUENOS AIRES, ASTREA, 2024.

ISSN: 0326-7431

POR OSCAR BERGALLO *

INTRODUCCIÓN

En este trabajo abordaremos el aporte efectuado por el Dr. Antonio María Hernández, destacado constitucionalista y exconvencional constituyente, a través de su obra *Valoración de la Reforma Constitucional de 1994* tanto desde el punto de vista histórico como así también por su repercusión en la actualidad y su proyección a futuro.

La obra consta de seis capítulos, a los cuales haremos una breve referencia en este trabajo.

CAPÍTULO PRIMERO

En este el autor analiza el proceso preconstituyente de la Reforma de 1994. Refiere que ese proceso se inicia en el mes noviembre de 1993 con el llamado Pacto o Acuerdo de Olivos celebrado entre los Dres. Carlos Saul Menem —presidente de la Nación y presidente del Partido Justicialista— y el Dr. Raúl Ricardo Alfonsín —presidente de la Unión Cívica Radical y expresidente de la Nación entre 1983 y 1989—.

Asimismo, señala que el pacto fue elaborado en base a la intervención de una Comisión compuesta por destacados juristas de los dos partidos políticos y luego firmado no solo por los Dres. Alfonsín y Menem, sino también por importantes referentes de ambas fuerzas políticas, inclusive el propio autor de la obra que comentamos, en representación de la Unión Cívica Radical, lo cual nos permite destacar la participación del autor desde el comienzo del proceso de la reforma constitucional de 1994.

En cuanto a la ley 24.309 que declara la necesidad de reforma, el autor recuerda que fue sancionada el 29 de diciembre de 1993 con los dos tercios de los votos totales de cada una de las cámaras, habiendo participado el autor del

* Profesor de derecho constitucional. Facultad de Derecho UBA.

debate legislativo en su carácter de vicepresidente del bloque de diputados de la Unión Cívica Radical.

Señala la existencia del llamado Núcleo de Coincidencias Básicas en el artículo 2° de la ley 24.309 como así también menciona haber integrado una comisión de convencionales electos que tuvo como tarea la redacción del proyecto de reforma constitucional relativo al mencionado núcleo de coincidencias básicas.

Luego el autor destaca el rol del Dr. Raúl Alfonsín en este proceso preconstituyente como inspirador y artífice fundamental de la Reforma Constitucional; elogiando su tarea como presidente del bloque de convencionales de la Unión Cívica Radical.

Destaca en este sentido la fuerte defensa llevada a cabo por el Dr. Alfonsín de la democracia y de los valores esenciales de la República, así como su constante búsqueda del dialogo y del consenso en todo el proceso constituyente.

Como cierre de este primer capítulo, el autor hace referencia al contexto histórico y político del país en 1993, recordando que legisladores del oficialismo pretendían llevar a cabo la reforma tomando en consideración solamente 2/3 de los miembros presentes de cada cámara al momento de declarar la necesidad de reforma como así también la realización de una posible consulta popular a efectos de permitir la reelección del Dr. Menem. Todo ello, sostiene el autor, tornaba ineludible la celebración de un acuerdo entre los dos grandes partidos políticos a fines de instrumentar el proceso de reforma constitucional.

Concluye lamentando las controversias originadas sobre el Pacto de Olivos al considerarse desde algunos sectores que solo tuvo como objetivo la reelección presidencial, y que esas críticas no hayan permitido valorar en toda su dimensión lo que el Dr. Hernández considera la más amplia, legítima y profunda reforma constitucional de la historia argentina.

CAPÍTULO SEGUNDO

En este capítulo el autor analiza la legitimidad y las ideas fuerza de la Reforma Constitucional de 1994.

En cuanto a la legitimidad considera que la reforma de 1994 a diferencia de anteriores reformas constitucionales, cumple con este importante requisito ante el consenso logrado en el Pacto de Olivos, luego plasmado en la ley 24.309 aprobada con dos tercios de votos de miembros presentes de cada cámara y posteriormente en los debates de la Convención Constituyente, en la cual se votó por unanimidad la incorporación del nuevo artículo 36, del inciso 17 del artículo 75 y de la cláusula transitoria primera a la Constitución Nacional, referida a las Islas Malvinas.

Con relación a las ideas fuerza de la reforma señala que esas ideas fueron la atenuación del presidencialismo, la modernización y fortalecimiento del

Congreso, la garantía de la independencia del poder judicial, el fortalecimiento del federalismo y de las autonomías municipales, la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires y el reconocimiento de nuevos derechos y garantías como el otorgamiento de rango constitucional a algunos tratados internacionales de derechos humanos como así también el afianzamiento de los procesos de integración tanto nacional como supranacional.

Todas estas ideas habían sido propuestas por el propio Dr. Hernández en su proyecto de reforma constitucional que oportunamente fuera presentado por ante la Convención Nacional Constituyente de 1994.

CAPÍTULO TERCERO

Continúa la obra con un análisis tendiente a dilucidar si el diseño del constituyente se ha adecuado a las ideas fuerza a las que alude en el capítulo anterior, como así también cual fue el desarrollo institucional posterior al respecto, ya en el periodo postconstituyente.

Entiende el autor que las ideas fuerza han sido plasmadas en la Reforma Constitucional de 1994; pero al mismo tiempo señala que en la etapa postconstituyente algunas de esas ideas fuerza como la atenuación del presidencialismo se han desvirtuado en algunos aspectos por parte de quienes han ejercido y ejercen el poder como sucede con los decretos de necesidad y urgencia que el texto constitucional prohíbe expresamente en su art. 99 inc. 3, pese a lo cual los distintos presidentes de la nación desde 1994 han dictado gran cantidad de decretos de necesidad y urgencia, siendo uno de los factores del hiperpresidencialismo y que en su opinión ha afectado al Poder Legislativo y a las provincias.

Destaca el fortalecimiento del federalismo y la jerarquización constitucional de los municipios sin perjuicio de lo cual remarca que aún resta un importante camino a recorrer en esta materia como ocurre respecto a las facultades tributarias de provincias y municipios.

Asimismo, valora el fortalecimiento y modernización del Poder Legislativo, el reconocimiento de nuevos derechos y garantías como la garantía de la independencia del Poder Judicial efectuados por la reforma constitucional pese a lo cual marca también la necesidad de continuar trabajando en procura de esos objetivos plasmados en el texto constitucional.

CAPÍTULO CUARTO

Aquí el autor hace referencia a la modernización constitucional como primer resultado de la obra de la convención constituyente que entiende se confirma desde una visión del derecho comparado por cuanto la reforma de 1994 nos introdujo en la etapa de la internacionalización de los derechos humanos.

En este punto, destaca la modernización en la organización del poder y la articulación de los tratados internacionales con el derecho interno.

CAPÍTULO QUINTO

En este capítulo, el Dr. Hernández muestra su preocupación en cuanto al incumplimiento de la Constitución Nacional al considerar que luego del ejemplo de consenso y de diálogo que representó la Reforma de 1994, los enfrentamientos políticos casi permanentes durante la historia del país han provocado en la etapa postconstituyente un cumplimiento deficitario y parcial del texto constitucional.

En relación a ello, atribuye responsabilidad al Poder Legislativo en cuanto a normas que no ha sancionado o reformado pese a lo dispuesto por la reforma constitucional.

Agrega que la responsabilidad del Congreso no es el único factor en cuanto al incumplimiento de buena parte de la Reforma Constitucional de 1994 sino que a ello contribuye además una concepción de una importante parte de la comunidad que desconfía de la dirigencia política, de las autoridades de la Nación, que desconoce la Constitución Nacional y que considera que no se respeta ni la ley ni la propia Constitución.

CAPÍTULO SEXTO

Finaliza esta importante obra con las propuestas que el Dr. Hernández realiza para la elevación de nuestra cultura constitucional.

Para ello considera fundamental erradicar la corrupción y la violencia instaladas en la sociedad a través de diversas manifestaciones.

Sobre la base de ese objetivo propone el respeto a ciertos valores como la tolerancia, el respetuoso intercambio de opiniones, la educación cívica y democrática con la colaboración de los medios masivos de difusión, la formación y capacitación de la dirigencia política en el conocimiento de la Constitución, profundizar el estudio de la Constitución en las distintas facultades de derecho del país, el fortalecimiento de la independencia del Poder Judicial y del rol del Poder Legislativo, una reforma electoral y política, la erradicación del hiperpresidencialismo y de la legislación de emergencia, como así también una mayor transparencia en el desempeño de los funcionarios públicos.

CONCLUSIONES

En esta destacada obra, el autor recorre todo el trayecto de la reforma constitucional de 1994 desde la celebración del pacto de olivos hasta la sanción de la nueva constitución, resultando relevante la participación activa del Dr. Hernández en todas las etapas de este proceso en las cuales ha cumplido diversos roles.

También desarrolla la etapa postconstituyente, mostrando su preocupación por el cumplimiento parcial y deficitario de la reforma de 1994.

Asimismo, transmite distintas opiniones y cita la suya en cada tema, además de mencionar la jurisprudencia aplicable, dándole un tratamiento completo a los temas desarrollados en la obra.

Resulta importante la lectura de esta obra por cuanto representa un justo reconocimiento a la Reforma Constitucional de 1994 y es un ejemplo de defensa como de respeto a la Constitución ya que a través de su estricto cumplimiento nuestro país podrá superar las dificultades que atraviesa desde hace largo tiempo y de ese modo lograr la plena vigencia de los valores republicanos y democráticos que hagan efectiva la unión nacional.

SILVA TAMAYO, GUSTAVO E., *LA FINALIDAD EN LOS ACTOS ESTATALES*, BUENOS AIRES, MARCIAL PONS, 2024
(ISBN 978-987-1775-66-8)

POR ALEJANDRA MARCELA SANTOS *

Con encomiable argumentación jurídica la obra del profesor Gustavo Eduardo Silva Tamayo nos invita a reflexionar sobre el supraconcepto del “acto jurídico estatal” y su finalidad, a través de la lectura de los once capítulos.

A lo largo de sus páginas nos guía en el profundo camino intelectual que puede enfrentar el analista jurídico en el momento de ahondar en el valor normativo de las decisiones estatales.

El autor analiza la identidad estructural que, a su juicio, media entre las “expresiones paradigmáticas de voluntad” de cada uno de los órganos estatales (leyes, sentencias, actos administrativos), fundamentada en el carácter normativo que reviste cada una de ellas, en aras a satisfacer el interés público o bien común.

A su criterio, si se admite que por norma *jurídica* cabe entender a toda pauta directriz de la conducta social, fundada en criterios de justicia, emanada del Estado y aceptada por los individuos, en virtud de la autoridad de quien proviene, postula que, tanto las leyes, como las sentencias y los actos administrativos revisten tal condición normativa, cualidad que las diferencia nítidamente del acto jurídico de derecho privado, el cual requiere en forma preponderante para su génesis, del concurso de la voluntad del individuo.

De allí que el “valor normativo de las decisiones estatales”, que se afirma en este libro, permita acudir a la idea de un supraconcepto que las reconozca en esa identidad estructural, al cual el autor denomina “acto jurídico estatal”.

Esa aprehensión de dicho tronco común, que, según Silva Tamayo representa al “acto jurídico estatal” y del que tanto las leyes, como las sentencias y los actos administrativos son sus ramificaciones, es el punto de partida a partir del cual explora en estas páginas acerca de las posibilidades fácticas y jurídicas de ampliar los horizontes del control de la actividad legislativa y judicial, más allá de los instrumentos clásicos conocidos (v. g., incons-

* Docente de grado y posgrado en diversas universidades. Presidenta de la Comisión de Derecho Administrativo de la AABA. Vocal del Tribunal de Disciplina del CPACF.

titucionalidad, prevaricato) para así desarrollar un test de tinte netamente finalista-*sustancial*, hasta ahora de uso y dominio exclusivos en relación al acto administrativo.

En opinión del profesor Silva Tamayo, la asignación de poderes normativos a los órganos estatales lleva ínsita la posibilidad de modificar situaciones y relaciones jurídicas de los particulares, aún más allá del alcance que, teleológicamente, ha justificado dicha atribución.

En ese sentido, el autor propone que un control exclusivamente centrado en la *regularidad constitucional* de la ley, o en la *regularidad legal* de la sentencia podrá, según el caso, resultar insuficiente si se pretende algo más que corroborar si ha mediado un proceso de subsunción normativa.

Por el contrario, en la obra se plantea que, desde una perspectiva hermenéutica, es decir, que no tome aisladamente las normas, sino que también considere, *la regla de reconocimiento* o la existencia de una *práctica social*, asentada en principios que validen esas reglas, puede resultar la clave de bóveda para llevar a cabo ese control de la finalidad-*sustancial* del acto jurídico estatal.

A lo largo del libro, se explica por qué considera que el “interés público” es una nota tipificante del elemento fin del acto y es a la vez un principio político de organización estatal y un concepto cuya delimitación jurídica corresponde, sucesivamente y dentro del proceso creativo-aplicativo kelseniano, al legislador, a la administración y, eventualmente, al juez en ejercicio de su magistratura revisora.

Para atender a lo que estima como una “encrucijada jurídica”, didácticamente, el autor propugna exportar las técnicas de control de la discrecionalidad administrativa —incluida la regla de la proporcionalidad—, a toda la actividad estatal, es decir, a las discrecionalidades legislativa y judicial, con los matices y modulaciones que cada una de estas especies reclama para su tratamiento, tornando la lectura motivadora y reflexiva para el lector que busca profundizar en el acto estatal.

El libro contiene una referencia comparatista del tema, sucinta pero suficiente, a los principales sistemas jurídicos de Occidente, en sus manifestaciones doctrinaria y jurisprudencial.

Por su parte, resalta con ahínco que el acto estatal debe propugnar por la concretización de los derechos fundamentales, recordando que el derecho público hace que exista una concordancia universal entre la limitación de la libertad individual y la libertad de todos.

A lo largo de las páginas, el autor logra plantear y resolver las problemáticas a las que se enfrenta el operador jurídico dentro de la esfera de su competencia en un mundo cambiante y que cada vez requiere de mejores herramientas para efectivizar los derechos humanos a través de los actos estatales, cuyas finalidades deben tener por norte el interés general.

PAUTAS PARA LA PRESENTACIÓN DE ORIGINALES

La *Revista Jurídica de Buenos Aires*, fundada en 1957 bajo la dirección del Dr. Ignacio Winizky, es una publicación bianual de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires que contiene trabajos de doctrina de juristas del medio local y del extranjero. En los últimos años se ha adoptado la modalidad de publicar números temáticos, bajo la dirección de un/a coordinador/a, que concentran trabajos sobre una determinada área de estudio, sistematizándolos de modo tal que el/la lector/a pueda acceder a distintas visiones al respecto.

Los trabajos presentados para su publicación deben ser originales, inéditos y no pueden postularse simultáneamente en otras revistas u órganos editoriales. Además, deben contener aportes de singular relevancia para la disciplina. Las colaboraciones pueden ser artículos, ensayos o reseñas de libros, referidos a temas jurídicos o afines. Se recibirán textos redactados en español, portugués o inglés, o bien traducciones de trabajos escritos en lenguas extranjeras.

PROCESO DE EVALUACIÓN

Los textos recibidos serán sometidos a evaluación por pares nacionales e internacionales especialistas en la temática, en parte externos a la entidad editora, bajo la modalidad de referato doble ciego: anonimato de autores y examinadores durante el proceso de evaluación.

El proceso de evaluación consta de tres fases:

1. La Dirección y el Consejo Editorial seleccionarán, de acuerdo con los objetivos de la Revista, aquellos trabajos que resultan relevantes y oportunos para ser sometidos a evaluación y para su posible publicación.

2. Los trabajos escogidos serán enviados (bajo anonimato de los/as autores/as) a un/a evaluador/a externo/a experto/a en la temática. Desde la fecha de recepción, el/la evaluador/a tendrá 30 (treinta) días para evaluar el trabajo y devolverlo junto a su dictamen.

Los posibles resultados de la evaluación por pares son:

- a) Se recomienda su publicación.
- b) Se sugieren revisiones o modificaciones para su eventual publicación posterior.
- c) No se recomienda su publicación.

3. Los/as autores/as de los trabajos propuestos recibirán información, de parte de la entidad editora, acerca de los resultados del proceso de evaluación. Los/as autores/as que deban realizar modificaciones las realizarán dentro del lapso fijado por la Dirección de la Revista, quien remitirá al/a la evaluador/a correspondiente el texto modificado para su aceptación o rechazo. Una vez que se devuelva la evaluación a la Dirección, se comunicará a los/as autores/as la decisión respecto de la publicación.

REQUISITOS Y ENVÍO

1. La entrega de los artículos para el primer número de cada año se realiza en diciembre del año anterior, mientras que la de los artículos destinados al segundo número se realiza en mayo del año en curso. Todos los artículos deben tener relación con la temática específica propuesta para cada número de la *Revista*.

2. Cada número deberá contener una presentación por parte del/de la coordinador/a.

3. Los artículos deben tener como mínimo 6000 palabras y como máximo 10000, sin incluir la bibliografía.

4. Los originales deberán cumplir los requisitos aquí enumerados y observar las pautas de estilo y cualquier consulta que surja deberá remitirse a la Dirección de la Revista o al Departamento de Publicaciones.

5. Los trabajos se presentarán ante la Dirección de la Revista a través del/de la coordinador/a por correo electrónico. El archivo deberá contener, respecto de cada trabajo, los siguientes datos: nombre del artículo, nombre del/de los autor/es, fecha de finalización del documento y fecha de entrega. Los archivos deben estar en una versión actualizada de formato Word, preferentemente en sus últimas versiones.

6. Junto al artículo, los/as autores/as deberán aportar un resumen biográfico que incluya: nombre/s y apellido/s completo/s, profesión, cargo actual, afiliación institucional (con indicación del país y la ciudad donde se radica la institución), nacionalidad, teléfono, dirección postal y electrónica. Cada trabajo que se publique incluirá, al menos, una dirección de e-mail de alguna/o de sus autores/as.

PAUTAS DE ESTILO

1. El texto debe presentarse en tamaño de página A4, con márgenes superior e inferior de 2,5 cm, derecho e izquierdo de 3 cm. Debe emplearse fuente

Times New Roman, tamaño 12. El interlineado debe ser simple y cada párrafo tendrá una sangría de primera línea de 1 cm. No deben emplearse espacios adicionales antes o después de los párrafos. En las notas a pie de página se colocará sangría de primera línea de 1 cm, se empleará Times New Roman, tamaño 10 y el interlineado será también simple. El texto y las notas deben estar justificados.

2. El **título** del trabajo deberá expresarse en el idioma del artículo, en mayúscula y centrado.

3. Si el artículo presentado es una traducción, esto deberá indicarse en la primera nota al pie con formato símbolo *, a continuación del título, de acuerdo con la siguiente estructura y completando los datos señalados en el modelo:

* Publicado originalmente como <título en inglés> en <fuente de donde fue extraído el artículo original>. Traducción al español realizada por <nombre y apellido del/de la traductor/traductora, cargo o profesión, lugar donde estudia o trabaja>.

4. El nombre del autor debe ubicarse debajo del título del artículo, seguido de “Por”, alineado a la derecha y en mayúscula. Allí debe incluirse una nota a pie con formato símbolo * (o ** en caso de contar con la nota del caso del punto 3) donde debe consignarse el cargo o profesión del/de la autor/a y una breve referencia académica indicando cargo docente (si corresponde) e institución. Asimismo, pueden incluirse agradecimientos del/de la autor/a.

5. A continuación debe incluirse un **resumen** del trabajo que no exceda de 250 palabras (en notas y trabajos breves bastará con 100 palabras) y un **listado de cinco palabras clave**. Los títulos “Resumen:” y “Palabras clave:” serán en negrita y su texto en cursiva y ambos con sangría de primera línea de 1 cm. Deberán expresarse en el idioma del artículo.

6. Inmediatamente después, debe colocarse la traducción al inglés del título del artículo en mayúscula, centrado y debajo de este el resumen traducido al inglés (Abstract) junto con las palabras clave (Keywords) con similar pauta de estilo.

7. Las fuentes empleadas deberán especificarse correctamente mediante el empleo de **referencias bibliográficas**, así como en el **listado de bibliografía**. Deberán seguirse las siguientes indicaciones:

7.1. Las citas directas que superen (aproximadamente) los 330 caracteres se escribirán en párrafo aparte, separadas por un espaciado superior y uno inferior del cuerpo, sin interlineado, en tipografía redonda (sin comillas ni cursivas), justificadas y con sangría de 2.5 cm, izquierda y derecha. Las citas directas con menos de 330 caracteres, en cambio, respetarán el formato del cuerpo del texto, consignándose entre comillas y en tipografía redonda.

7.2. Se deberán incluir a pie de página las notas y referencias bibliográficas. Estas deberán realizarse de la siguiente manera: los apellidos del/de la autor/a irá en mayúscula, el nombre en minúscula, los títulos de libros irán en cursiva sin comillas, seguido de la ciudad de publicación (en castellano), la editorial, el año de publicación y el número de la/s página/s en ese orden. Si se trata de un artículo, el título irá entre comillas y el nombre de la revista en cursiva. Si se trata del capítulo de un libro colectivo, el título irá en comillas, seguido del apellido y nombre de las/os editores/as del volumen, los títulos de libros irán en cursiva sin comillas, seguido del lugar de publicación, la editorial, el año de publicación y el número de la/s página/s en ese orden. Los textos provenientes de páginas web deberán indicar luego del título la indicación de la procedencia y la fecha de última consulta.

A modo de ejemplo:

Libros

FOUCAULT, Michel, *Securité, territoire, population*, París, Seuil/Gallimard, 2004, p. 199.

Artículos de Revistas

MUÑOZ BRAVO, Tomás, “Política migratoria en Argentina como respuesta a las crisis económicas y a procesos de integración regional” en *Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM*, N° 119, México, UNAM, mayo-agosto de 2014, pp. 87-116.

Capítulos de libros

BOTHE, Michael, “The WHO Request”, en BOISSON DE CHAZOURNES, Laurence y SANDS, Philippe (eds.), *International Law, the International Court of Justice and Nuclear Weapons*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, pp. 103-111.

Material de internet

ZEGVELD, Liesbeth, “The Inter-American Commission on Human Rights and International Humanitarian Law: A Comment on the Tablada Case”, disponible en <<http://www.cicr.org>> (consultado el 4/2/2007).

7.3. Al final del documento se incluirá un listado de bibliografía, incluyendo todas las fuentes consultadas para la elaboración del trabajo presentado, conforme a las pautas de estilo mencionadas.

8. Elementos complementarios:

8.1. Las tablas y figuras deben incluirse en las páginas del texto y numerarse consecutivamente (figura 1, cuadro 1, etc.). Deben estar acompañadas por

la fuente y el título. Los archivos originales en formato Microsoft Excel o en programas de gráficos deberán enviarse adicionalmente en un archivo digital separado.

8.2. Las fotografías e imágenes deberán cumplir con los requisitos de numeración, fuente y título mencionados. Deberán tener una resolución superior o igual a 300 dpi. Cuando no fueran obra del/de la autor/a del artículo, se requiere que se envíen acompañadas por la autorización de reproducción del titular de los derechos de dichas imágenes.

8.3. En el caso que sea necesario, los elementos complementarios que integran el documento serán entregados en el soporte y tipo de archivo que sea acordado oportunamente con la Dirección de la Revista.

9. Los títulos y subtítulos del texto deben respetar la siguiente jerarquía:

TÍTULO GENERAL (Mayúscula y centrado)

Por NOMBRE AUTOR

Resumen:

Palabras clave:

TÍTULO GENERAL EN INGLÉS (Mayúscula y centrado)

Abstract:

Keywords:

INTRODUCCIÓN (Mayúscula y centrado)

1. TÍTULO (Capítulo) (Mayúscula y centrado)

1.1. Subtítulo (*cursiva, sin sangría y en minúscula*)

1.1.1. Título (*cursiva, sin sangría y en minúscula*)

1.1.2. Título (*cursiva, sin sangría y en minúscula*)

2. TÍTULO (Capítulo) (Mayúscula y centrado)

CONCLUSIONES (Si hubiera, mayúscula, centrado)

BIBLIOGRAFÍA (Mayúscula, centrado)

DERECHOS DE PUBLICACIÓN

El envío de un trabajo para su publicación implica, por parte de su autor/a, la autorización para su reproducción (salvo expresa renuncia), por cualquier medio, soporte y en el momento en el que se considere conveniente por la Revista. Los originales entregados no serán devueltos.

Los/as autores/as, al postular un trabajo para su publicación, ceden todos los derechos de distribución y difusión de los contenidos de los mismos al Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho (UBA). La recepción de un trabajo para su evaluación no implica asumir un compromiso de publicación.

Para enviar trabajos, realizar consultas sobre las pautas de estilo o acercar sus dudas, puede contactarnos a: dpublica@derecho.uba.ar

GUIDELINES FOR THE SUBMISSION OF ARTICLES

The “Revista Jurídica de Buenos Aires”, created in 1957 under the direction of Dr. Ignacio Winizky, is a biannual publication of the School of Law of the University of Buenos Aires, which comprises the works of national and foreign scholars. In the last years, each issue —under the direction of different coordinators — has focused on specific subject areas, collecting relevant articles and systematizing them, thus allowing the reader to be familiarised with diverse views.

Works submitted for publication must be original, previously unpublished and not under consideration for publication elsewhere. In addition, they should make a particularly relevant contribution. Articles, essays and book reviews on legal and related issues are welcome. They may be written in Spanish, Portuguese or English. Translations are also considered.

EVALUATION PROCESS

All works will be subject to double blind peer review conducted by national and international experts in each subject, some of them acting as external reviewers. Authors and reviewers remain anonymous during the evaluation process.

The evaluation process has three stages:

1. The Director and Editorial Board will decide, in accordance with the journal’s objectives, which articles are relevant and appropriate for evaluation and possible publication.
2. The selected articles will be sent — preserving the author’s anonymity — to an external reviewer with expertise in the subject. Since the reception of the article, the reviewer will have 30 (thirty) days to evaluate it and communicate his/her opinion.

The possible results of the peer reviewing process are:

- a) Recommendation of publication.
 - b) Suggestion of revisions or modifications for possible publication.
 - c) Recommendation of rejection.
3. The author/s of the articles will receive information from the editors on the results of the evaluation process. Those authors who are required to revise or modify the submitted text must comply with the time frame established by the Director of the journal, who will send the modified article to the peer re-

viewer for its acceptance or rejection. Once the peer reviewer has provided his/her opinion to the Director, the final decision will be informed to the author/s.

REQUIREMENTS AND SUBMISSION

1. The submission of articles to be published in each year's first issue of the journal will take place in December of the previous year. The submission of articles to be published in the second issue will take place in May. All works must be related to the specific subject area of each issue.

2. Each issue will have a presentation by its coordinator.

3. Articles must have between 6,000 and 10,000 words, without including bibliography.

4. Manuscripts must comply with this list of requirements and with the style guidelines. Any inquiry can be addressed to the Director of the journal or to the Department of Publications.

5. Articles must be submitted to the journal's Director via email to the issue's coordinator. The document must contain the following information: title, author/s' name, date of completion and date of submission. It is recommendable to use the latest versions of Microsoft Word.

6. Along with the manuscript, the author/s must also submit a **short bio** including: name, surname, profession, current position, institutional affiliation (including city and country of the institution), nationality, telephone, address and email. All published works will include the email address of at least one of the authors.

STYLE GUIDELINES

1. The page size of the document must be A4, with top and bottom margins 2,5 cm and side margins 3 cm. Times New Roman font, size 12 must be used. Single line spacing must be used, and the first line in each paragraph shall have 1 cm indentation. No additional space before or after each paragraph should be included. Footnotes shall also have 1 cm indentation in the first line, employing Times New Roman, size 10, and single line spacing. The text and footnotes must be justified.

2. The article's **title** must be in the language employed in the article, in capital letters and centred.

3. If the submission is a translation, it must be indicated in the first footnote using the symbol * after the title, and the following structure must be employed, completing the relevant information:

*Originally published as <title in the original language> in <source of the original piece>. Translation into Spanish/English/Portuguese by <name and surname of the translator, profession or current position, institutional affiliation>.

4. The author/s' name should be centred under the title of the article, after the word "By", aligned to the right and in capital letters. A footnote should be placed there, using the symbol * (or ** in case the piece also includes the footnote mentioned in guideline 3), which must include the author/s' current position or profession and a brief academic reference, including current academic position (if any) and institutional affiliation. Acknowledgments may be included there.

5. Afterwards, an **abstract** of no more than 250 words (in the case of short articles, abstracts can be of 100 words) and **five keywords** must be included. The titles "Abstract" and "Keywords" must be in **bold** and the text of the sections in *italics*. Both sections must use 1 cm indentation in the first line. They shall be in the language employed in the article.

6. Immediately after, the piece shall include a translation into Spanish of the article's title, in capital letters and centred. Underneath, the abstract and the keywords should be translated into Spanish, employing the same style guidelines as in the original language.

7. The sources employed for the article must be correctly included in **bibliographical references** and in the **list of bibliography**. The following indications are to be followed:

7.1. Direct Quotations that are 330 characters or more must be included in a new paragraph, separated by double space from the previous and following text of the main body. It shall use single line spacing, be written in normal font (without quotation marks nor italics), justified, and with 2.5 cm left and right indentation. Direct quotations under 330 characters will have the same format as the main body, with quotations marks and without italics.

7.2. Notes and bibliographical references must be included as footnotes. Bibliographical references must include, in the following order: surname of the author/s in capital letters, name in lower case letters, book titles in italics without quotation marks, city of publication (in Spanish), editorial house, year of publication, page number/s. If it is an article, the title will be between quotation marks and the name of the journal in italics. If it is a book by multiple authors, the title of the chapter will be between quotation marks, followed by surname and name of the volume's editors, book title using italics without quotation marks, followed by city of publication, editorial house, year of publication, and page number/s. When citing articles from websites, the domain and date of last access shall be included after the title.

For example:

Books

FOUCAULT, Michel. *Securité, territoire, population*, París, Seuil/Gallimard, 2004, p. 199.

Articles in Journal

MUÑOZ BRAVO, Tomás “Política migratoria en Argentina como respuesta a Las crisis económicas y a procesos de integración regional” en *Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM*, num. 119, México, UNAM, may.-aug. 2014, pp. 87-116.

Book Chapters

BOTHE, Michael. “The WHO Request”, in BOISSON DE CHAZOURNES, Laurence y SANDS, Philippe (eds.), *International Law, the International Court of Justice and Nuclear Weapons*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, pp. 103-111.

Websites

ZEGVELD, Liesbeth. “The Inter-American Commission on Human Rights and International Humanitarian Law: A Comment on the Tablada Case”, available at <<http://www.cicr.org>> (last access 4-02-2007).

7.3. At the end of the document, a list of bibliography shall be included, listing all sources consulted for the drafting of the article, in accordance with the aforementioned style guidelines.

8. Additional elements:

8.1. Tables and figures must be included within the text and be consecutively numbered (figure 1, chart 1, etc.). They must be accompanied by their source and title. Original files in Microsoft Excel format or graphics programs should also be sent as separate digital files.

8.2. Photographs and images must comply with the same requirements and have a resolution of 300 dpi or higher. When they do not belong to the author of the article, an authorization for its reproduction by the rights holder is required.

8.3. If necessary, additional elements which are a part of the document will be submitted in the format agreed upon with the Director of the journal.

9. Titles and subtitles must respect the following format:

TITLE (Capital letters and centred)
By NAME OF AUTHOR/S

Abstract:

Keywords:

TITLE IN SPANISH (Capital letters and centred)

Resumen:

Palabras clave:

INTRODUCTION (Capital letters and centred)

1. TITLE (Chapter) (Capital letters and centred)

1.1. Heading (italics, no indentation, lower case letters)

1.1.1. Heading (italics, no indentation, lower case letters)

1.1.2. Heading (italics, no indentation, lower case letters)

2. TITLE (Chapter) (Capital letters and centred)

CONCLUSIONS (If any, in capital letters and centred)

BIBLIOGRAPHY (Capital letters and centred)

PUBLICATION RIGHTS

The submission of a manuscript for publication entails the author/s' authorization to reproduce it in any media or form, whenever the journal considers it appropriate, except in the case of express withdrawal.

By submitting an article for publication, the author/s assign/s all the rights of distribution and public display of its contents to the Department of Publications of the School of Law of the University of Buenos Aires. The reception of a manuscript does not entail any publication commitment.

For further information, inquiries and to submit manuscripts, please contact us: dpublica@derecho.uba.ar.