

Seminario Relativo a Cuestiones Actuales de Derecho Aeronáutico.
Universidad de Buenos Aires, 8 de octubre de 2009

Título de la ponencia: “Los Accidentes Aéreos y Aspectos Indemnizatorios según sus Causas.”

Autor: Carlos María Vassallo *

Sumario:

I.- Seguridad y Transporte Aerocomercial

II- Presupuesto de la acción de reparación. Accidente. Concepto y alcance.

III- Agentes que pueden ser causa o concausa en la producción de un accidente aéreo

IV- Las diez causas más relevantes de accidentes o incidentes graves. Análisis para cada supuesto: los legitimados, tipo de acción, factor de atribución de responsabilidad, vinculación contractual o extracontractual, indemnización integral o limitada por normas específicas.

I.- Seguridad y Transporte Aerocomercial

El valor sobre el cual se estructura el transporte aéreo, es la seguridad¹. Cursos, entrenamiento, exámenes técnicos y médicos a pilotos, tripulantes de cabina, mecánicos y demás personal técnico y profesional; manuales que restringen el margen para improvisar decisiones operativas, exigentes planes de mantenimiento de aviones, y servicios auxiliares de sistemas globales operables las 24 hs convergen en pos del cumplimiento de la obligación de seguridad de las transportadoras.

Sin embargo, el primer semestre del año 2009 está signado por un incremento de accidentes aéreos, que en número de once y con 548 muertos, a los que se les está buscando una causa indirecta de origen común.

Las estadísticas brindadas por la IATA de 2300 millones de pasajeros transportados en el año 2008 contra 502 muertos en accidentes aéreos, siguen ratificando que nos encontramos frente al medio de transporte más seguro.

No obstante para esta industria, la seguridad es una obsesión, y por eso no se permitirá que promediando este año se haya superado el número de víctimas del año pasado sin una causa cierta que se pueda neutralizar.

¹ El Sistema de Chicago fundado en la soberanía del Estado tiene tres objetivos: 1-acceso ordenado e igualitario de los Estados a la navegación aérea, 2-garantizar la seguridad, 3- regular la explotación comercial del transporte aéreo.

¿Por qué se cae un avión que se encuentra reglamentariamente aeronavegable y con personal debidamente habilitado?

Hemos volcado en este trabajo las diferentes causas que provocan accidentes e incidentes graves aeronáuticos y a partir de su análisis sacar las conclusiones prácticas para el abogado en cuanto a: la ley aplicable, las consecuencias jurídicas en cuanto a la atribución de la responsabilidad, quiénes serán los legitimados en las diferentes acciones judiciales posibles y qué indemnizaciones estarán alcanzadas por la limitación cuantitativa, típico instituto del derecho de la navegación.

II- Presupuesto de la acción de reparación. Accidente. Concepto y alcance.

Las indemnizaciones provenientes de la operación aérea se originan principalmente por daños a pasajeros, terceros o bien por averías en las aeronaves.

a) *Con relación a muerte o lesiones de los pasajeros.*

El presupuesto para que sea viable una acción indemnizatoria ha sido tanto en la Convención de Varsovia de 1929, en el actual Convenio de Montreal de 1999²- CM/99-, y a nivel nacional el Código Aeronáutico³ que el daño resarcible debe haber acaecido en un “accidente”.⁴

Ahora bien, como estos textos normativos se refieren al concepto de “accidente” sin definirlo, es necesario remitirse al Anexo 13 del Convenio de Chicago de 1944⁵, que sí lo hace con las siguientes características:

² Convenio para unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional. (hecho en Montreal en 1999) aprobado por ley 26.451, hoy en trámite de adhesión ante OACI.

³ Art. 139 El transportador es responsable de los daños y perjuicios causados por muerte o lesión corporal sufrida por un pasajero, cuando el “accidente” que ocasionó el daño se haya producido a bordo de una aeronave o durante las operaciones de embarco y desembarco.

⁴ *Convención de Varsovia art. 17*: el porteador es responsable del daño ocasionado, en caso de muerte, herida o cualquier otra lesión corporal sufrida por cualquier viajero, cuando **el accidente** que ha causado el daño se haya producido a bordo de la aeronave o en las operaciones de embarque y desembarque.

Convenio de Montreal de 1999 art. 17.1: el transportista es responsable del daño causado en caso de muerte o lesión corporal de un pasajero por la sola razón de que **el accidente** que causó la muerte o lesión se haya producido a bordo de la aeronave o durante cualquiera de las operaciones de embarque o desembarque.

⁵ Anexo 13 CH/44. Todo suceso relacionado con la utilización de una aeronave, que tenga lugar en el período comprometido entre el momento en que una persona entra a bordo de la aeronave con intención de realizar un vuelo y el momento en que todas las personas que hayan entrado en el aparato con esa intención hayan desembarcado, y durante el cual:

1) Una persona sufra lesiones mortales o graves como consecuencia de hallarse en la aeronave, o en contacto directo con alguna parte de la aeronave, entre las que se incluyen las partes que se hayan desprendido de la aeronave, o en exposición directa al chorro de un reactor, excepto en caso de que las lesiones obedezcan a causas naturales, hayan sido sufridas por pasajeros clandestinos escondidos fuera de las aéreas destinadas normalmente a los pasajeros y a la tripulación; o

- 1.- Será un suceso relacionado con la utilización de una aeronave,
- 2.- Durante el período comprendido en que se entra a la misma con intención de realizar un vuelo, hasta que hayan desembarcado,
- 3.- Con consecuencias al pasajero de lesiones mortales o graves, o que la aeronave sufra daños o roturas estructurales, o que la aeronave desaparezca o sea inaccesible.

En el uso cotidiano y ordinario, el término “accidente” significa un percance o un suceso adverso que no es esperado ni concebido, no intencionado e inusual

El concepto de accidente fue analizado por la Corte Suprema de Justicia de EUA en 1985 en el caso “Air France c/ Saks” en una sentencia unánime y cuidadosamente considerada, tanto que ha sido seguida y adoptada por tribunales ubicados en jurisdicciones de todas partes del mundo en tanto considero que la responsabilidad de acuerdo al art. 17 CV surge exclusivamente si “..la lesión de un pasajero es causada por un suceso o incidente inesperado o inusual que resulte externo al pasajero..” y aclara el concepto agregando que cuando la lesión “...indiscutiblemente resulte de la reacción interna propia del pasajero con respecto a la operación usual, normal y esperada de la aeronave, se considerará que la lesión no ha sido causada por un accidente y el art. 17 de la Convención de Varsovia no podrá aplicarse..”

En 1999 la Convención de Montreal, mantiene como requisito para la responsabilidad del transportador que exista un “accidente” para lesiones o muerte de pasajeros y la existencia de un “acontecimiento” o “hecho” en los artículos que se refieren a equipaje y transporte de carga.

Los tribunales argentinos en un caso, fallado por la Cámara Nacional Comercial Sala D, se determinó respecto de un pasajero que recién había abordado la aeronave, que sufre un infarto y muere, que el mismo no se había producido en virtud de un “accidente”, sino que provenía de una dolencia propia no relacionada con la utilización de la aeronave. No se verifica el requisito 1.- y por lo tanto no se otorgó indemnización fundada en normas de derecho aeronáutico.⁶

Tampoco sería indemnizable la lesión de un trabajador aeroportuario que ingresa a un avión para tareas de limpieza, entre vuelo y vuelo, pues no estaría cumplido el requisito 2.- de ingresar con intención de realizar un vuelo.

-
- 2) La aeronave sufra daños o roturas estructurales que alteren sus características de resistencia estructural, de funcionamiento o sus características de vuelo y que exigirían normalmente una reparación importante o el recambio del componente dañado excepto si se trata de un fallo o avería del motor, cuando el daño se limite al motor, su capó o accesorios; o de daños limitados a las hélices, extremos del ala, antenas, neumáticos, frenos o cadenas, o a pequeñas abolladuras o perforaciones en el revestimiento; o
 - 3) La aeronave desaparezca o sea totalmente inaccesible.

⁶ Baronetti de Gorosito Raquel c/ Fuerza Aérea Argentina y otros. CNCom 22/05/2008.LLey22/9/08.

La interpretación jurisprudencial de “accidente” ha tendido a ampliar su sentido en la jurisprudencia norteamericana a partir del Saks, aunque resultan escasas las resoluciones que lo abordan desentrañando su concepto para considerarlo presupuesto de reparación.

Así, se consideró “accidente” la intoxicación alimentaria de los pasajeros sufrida durante un vuelo⁷, también el haberle impedido llevar medicamentos y aparatos médicos en equipaje de mano, que sumado al retraso le provocaron la muerte al pasajero⁸, o no haber desviado el avión a una alternativa ante un ataque al corazón de un pasajero que le provoca la muerte⁹, como el caso de una pasajera forzada, besada, acariciada y mordida por un compañero de asiento alcoholizado, pese al pedido de ella de no servirle más bebida y cambio de asiento a los que hizo caso omiso la tripulación.¹⁰ También fueron indemnizadas en base a este concepto las lesiones sufridas por un pasajero cuya silla de ruedas con motor fuera mal tratada en el desembarque y provocara su mal funcionamiento y lo impactara contra una pared de la aeroestación, pese a encontrarse concluido el período del contrato de transporte aéreo.¹¹

En cambio no se consideró “accidente” y por lo tanto no indemnizable la pérdida auditiva de un pasajero en descenso normal de aterrizaje, por ser una reacción interna del propio afectado¹²; la muerte de un pasajero por asma no siendo el hecho fallido de la aerolínea para suministrarle oxígeno un suceso externo e inusual característico de los accidentes¹³; ni la reacción alérgica del insecticida colocado en cabina por disposiciones gubernamentales por ser una reacción de la propia fisiología del pasajero ante una operación de rutina exigida a las aerolíneas¹⁴.

b) Con relación a daños a terceros en superficie

Los explotadores de la actividad aerocomercial asumen en virtud del principio del “riesgo creado” los daños causados a terceros en la superficie con aplicación específica de normas de derecho aeronáutico en cuanto éstos fueren directamente ocasionados por el impacto de un avión, cosas caídas o arrojadas desde aeronave, “echazón”, o bien los ocasionados por su ruido, si este fuere anormal y superior al habilitado o bien no se observaren los planes de operación del aeropuerto para evitar sus efectos.

Se resuelve un caso¹⁵ en Francia en el cual la actora había adquirido dos terrenos para la construcción de sendos edificios en las cercanías del aeropuerto de Niza. Terminado el primero, vende todos sus departamentos y

⁷ Abdulrahman al Zamil v British Airways inc 1985.

⁸ Prescod v. AMR inc 2002

⁹ Fulopvs.Malev Hungarian Airlines,inc.2001

¹⁰ Tsevas v. Delta Airlines inc. 1997

¹¹ Dillon v.United Airlines, inc 2001.

¹² Air France v. Saks

¹³ Hipólito v.Norwest Airlines inc.2001.

¹⁴ Capachione v. Qantas Airways . 1996-

¹⁵ Societé E.R.V.E. y otro c/ Air France

cuando pone en venta el segundo, la compañía Air France comienza a operar con aviones Caravelles en dicho aeropuerto, y a causa del ruido, sólo logra vender un departamento. El tribunal condenó a la demandada fundando su fallo en su responsabilidad por daños a terceros en la superficie.

En nuestro país, el accidente registrado en Aeroparque el 31/08/1999, se origina a causa que la tripulación técnica del vuelo 3142 de LAPA interrumpe el final de la “lista de chequeo” y no advierte que faltaban extender los flaps - razón por la cual no logra el despegue- provocando su salida no sólo de pista sino del aeropuerto, cruza la Avenida Costanera, y arrolla a un automóvil que por la misma circulaba falleciendo su ocupante. Sus derechohabientes fueron indemnizados en base a las normas del derecho aeronáutico¹⁶, por ser un “accidente” que provocó la muerte a terceros en la superficie.

c) Averías en las aeronaves.

Del citado Anexo 13 -ya transcrito en la nota pie de pág. numeral 5- los supuestos segundo y tercero que califican a un suceso como “accidente”, atañen fundamentalmente a la pérdida de la condición de aeronavegabilidad o bien que la aeronave esté inaccesible o que desaparezca a consecuencias del suceso generador del daño, caso en que claramente también la ha perdido.

El certificado de aeronavegabilidad acredita el perfecto estado de la aeronave y que esta ha pasado las pruebas y controles técnicos previstos por el fabricante que le permiten volar en condiciones de seguridad satisfactorias. Esta condición certificada se pierde tipificando un “accidente” cuando se verifican las circunstancias del numeral 2, es decir, que sufra daños o roturas estructurales que alteren sus características de vuelo y que exijan una reparación importante.

Será indiferente en cuanto a la calificación de accidente que el origen del suceso, provenga de los “Agentes” que estudiaremos infra en el punto III, o de sus diversas “causales” determinantes que analizamos en el punto IV, aunque con diferentes consecuencias indemnizatorias.

III- Agentes que pueden ser causa o concausa en la producción de un accidente aéreo

Para su estudio los dividiremos en cuatro grandes grupos:

1- Operadores de servicios auxiliares.

La aeronavegación comercial se apoya en diversos servicios auxiliares, cuyas fallas o cumplimiento irregular pueden provocar accidentes susceptibles de reparación.

¹⁶ Cod. Aeronáutico Título 7 Capítulo 2

El más relevante es el Sistema de Control del Tránsito Aéreo, que opera las radioayudas para las aeronaves en segmentos de vuelo, de aproximación y aterrizaje e informa la meteorología en ruta.

Los servicios aeroportuarios tales como el de estacionamiento, iluminación de pistas, balizamiento; y otros que se prestan en los aeropuertos a cargo de terceros tales como el de Handling, Limpieza, Catering, Mantenimiento de Aeronaves, Carga de Combustibles y otros, generan riesgos de accidentes en tierra.

Las relaciones entre las Líneas Aéreas y los referidos protagonistas de la operación, son pasibles de originar diferentes perjuicios que pueden repararse aplicándose los típicos institutos de la legislación aeronáutica, o bien aplicándose los de derecho común, según el caso y la calidad de las personas intervinientes. Ello implicará la atribución de responsabilidad subjetiva u objetiva, con reparación integral o limitada y según normas de responsabilidad contractual o extracontractual. Estas alternativas las determinaremos más adelante para cada tipo de caso.

2- Profesionales y técnicos responsables de fallas constructivas, de diseño o del servicio de mantenimiento de las aeronaves.

El diseño y construcción las realizan megaempresas fabricantes de aviones y otras de gran importancia cuando de mantenimiento se trata, siguiendo siempre las normas y recomendaciones del fabricante.

Es habitual que cada línea aérea tenga servicio de mantenimiento propio en su base principal, v.g. Aerolíneas Argentinas en Ezeiza, y cuando deben requerirlo en alguna escala se contrata al de la línea aérea local, vg. Iberia en Barajas, facturando servicios a terceros.

Dada la globalización del transporte aerocomercial esos trabajos son cobrados por medio del ICH¹⁷ y pagados en períodos mensuales en la sede de la IATA en Montreal. De esta forma ha evolucionado el crédito, que ha dejado en el pasado la necesidad del Comandante de disponer de dinero efectivo en moneda local para afrontar los gastos necesarios para el viaje.

Verificado que el accidente ha sido originado en alguna de estas causas, el pasajero o sus derechohabientes podrán optar por ejercer una acción directa contra el fabricante de la aeronave siniestrada invocando las normas de derecho común, evitando la limitación cuantitativa que tiene respecto del transportador, funcionando normalmente las causas exonerativas del derecho común, la culpa de la víctima y el hecho de un tercero, y evitar así que la transportadora los indemnice bajo responsabilidad contractual, subjetiva con culpa presunta, u objetiva según el ordenamiento aeronáutico internacional aplicable. En este último supuesto la transportadora tendrá acción de repetición hasta el pago liberatorio realizado por ella.

¹⁷ ICH: IATA Clearing House, es el sistema de clearing propio de las aerolíneas integrantes de la IATA.

En cuanto al titular de la aeronave, explotador o transportista, podrán fundar su acción por otros daños -excluidos los del pasajero y terceros en superficie- contra el fabricante o vendedor de la misma dentro del ámbito contractual en la locación de obra o compraventa, en base a responsabilidad subjetiva e integral. La venta estará cubierta por las garantías legales de vicios redhibitorios y evicción, en materia aeronáutica es de práctica otorgar una garantía similar a la de la locación de obra.

3- Hechos ilícitos: delictivos y no delictivos de pasajeros; acciones de sabotaje, atentados, apoderamiento ilícito de aeronaves; los provocados por acciones defensivas de los Estados.

Si bien los tipos de casos enunciados en el título de este apartado, por principios elementales de derecho, deberían ser reparados por sus autores, los Tribunales han interpretado que tanto los sabotajes, atentados o apoderamiento ilícito de aeronave son evitables con mayores controles de la transportadora aérea en tierra. En el mismo sentido, se ha atribuido también a la culpa de las líneas aéreas el derribo por parte del Estado subyacente, de una aeronave que volaba sobre zonas restringidas o prohibidas para vuelos comerciales.

En estos casos la jurisprudencia internacional generalmente ha adoptado el encuadramiento en el concepto de "accidente" habilitando los pagos indemnizatorios por lesiones o muerte de pasajeros, quedando eventualmente legitimada la transportadora para repetir del responsable directo.

4- Tripulación Técnica.

Para la Asociación de Transporte Aéreo Internacional (IATA), el 70 % de los accidentes aéreos son provocados por errores humanos, que en muchos casos tienen como denominador común la fatiga, y el resto obedece a razones técnicas.

El denominado "Jet Lag"¹⁸ produce alteraciones en el estado de atención y de rendimiento en los que se requiere una decisión rápida.

El pilotaje sucesivo a destinos de corto y medio radio de hasta cuatro horas puede importar un decrecimiento de la atención e incremento del stress que pueden producir errores en las últimas etapas que son impensados en situación normal tal como, olvido de listas de chequeo, interpretación errónea de instrumentos, menor capacidad de reacción ante condiciones meteorológicas complicadas etc.¹⁹

¹⁸ JET LAG: Desajuste temporario y reversible de la sincronía entre el reloj biológico y el horario real ocasionado por el cambio brusco de varios husos horarios originado por el rápido desplazamiento en avión. Se acentúa en los viajes hacia el Oeste. Consecuencias habituales: alteraciones del sueño, digestivas, del comportamiento y del humor.

¹⁹ Barsen García, Comandante A 340 , IB, Investigación de accidentes aéreos. Barcelona 2002, 31 Jornadas Iberoamericanas de Derecho Aeronáutico

Cada vez más se va minimizando esta causal mediante entrenamiento, controles médicos, normas gubernamentales sobre períodos obligatorios de descanso entre vuelos y vacacionales.

Así es que se reglamenta en la normativa nacional descansos de la tripulación técnica con el objeto de evitar que ante sucesivos ciclos o aterrizajes se evidencie pérdida de concentración.²⁰

IV-Causas determinantes de accidente o incidente grave.

1) La causa meteorológica: Servicio Meteorológico Global OACI -Tormentas – Cenizas Volcánicas.

1.1- La meteorología es una de las disciplinas que más contribuye al factor seguridad de la aeronavegación.

Para servir al transporte aerocomercial ha sido organizada por la OACI a través de sus Estados Contratantes a nivel global para que toda la aeronavegación comercial pueda contar en cualquier punto del planeta con información meteorológica actualizada. En Argentina está a cargo del Servicio Meteorológico Nacional.

A nivel privado, las aerolíneas adicionan un servicio de asesoramiento meteorológico que interpreta los datos y los remite a los despachantes de aeronaves en la etapa de preparación del plan de vuelo y a los pilotos. En nuestro país sólo Aerolíneas Argentinas tiene este servicio propio, en EUA, casi todas las aerolíneas cuentan con él.

OACI ha dictado como norma obligatoria, para sus países miembros, tener cubierto la información METAR²¹, que consiste en la observación horaria en cada aeropuerto por personal destacado de su representante a nivel nacional que es transmitido cifrado en código y formato predeterminado por la OACI a todo el mundo para ser comprensible por meteorólogos y pilotos a nivel mundial.

Además del METAR se elabora el informe TAF²², que, a diferencia del primero, que indica el estado actual, provee la predicción del pronóstico en los aeropuertos de destino y alternativa, información que se actualiza cada 6

²⁰ Decreto PEN 671/94, actualización Disposición N°26/2000 CRA Art. 11. En el período 24 horas la cantidad máxima será de 6 aterrizajes para la tripulación de vuelo. Dicha cantidad será disminuida en cualquier condición y en el período señalado, de acuerdo a lo que a continuación se indica:

- a) Hasta 2 horas de tiempo de vuelo: Un máximo de 4 aterrizajes o hasta 6 aterrizajes siempre que entre el cuarto y los siguientes disponga de un descanso no menor de 1 hora.
- b) Entre 2 y 8 horas de vuelo: Un máximo de 6 aterrizajes.
- c) Entre 8 y 11 horas de vuelo: Un máximo de 5 aterrizajes.
- d) Entre 11 y 14 horas de vuelo: Un máximo de 4 aterrizajes.
- e) Más de 14 horas de vuelo: Un máximo de 2 aterrizajes.

²¹ Metar: informe meteorológico oficial del SMN de Argentina.

²² TAF: Terminal Airport Forecast. Es el informe meteorológico en el aeropuerto de destino de la aeronave que lo solicita.

horas y es fundamental para el despachante de la aeronave al realizar su parte del plan de vuelo en relación a la carga, pasaje y cálculo del combustible necesario. Con ello se obtiene la optimización de la seguridad y la distribución del material aéreo disponible en la forma más eficaz y económica para la línea aérea.

El sistema de predicción meteorológica numérica consiste en la toma de observaciones de la atmósfera cada seis horas en todo el planeta, las cuales alimentan a los modelos matemáticos atmosféricos (software inteligente que simula los procesos de la atmósfera). Como producto final se obtienen predicciones a corto y mediano plazo del comportamiento de diversas variables meteorológicas útiles para el apoyo a las actividades aéreas.

Todo esto requiere el uso de los más poderosos supercomputadores del mundo, destacándose los productos de NOAA²³ en USA y del ECMWF²⁴ en Inglaterra. La utilización de estas herramientas junto con un continuo monitoreo de datos convencionales, imágenes satelitales y técnicas especiales de análisis meteorológico, permiten la predicción de fenómenos significativos para la aviación con muy escaso margen de error en el corto plazo que requiere el usuario aeronáutico.

1.2- Tormentas: No obstante este esquema de previsibilidad de la meteorología que encontrará la aeronave en ruta hasta su destino, un porcentaje importante de accidentes tiene como causa o concausa los fenómenos meteorológicos.

Las turbulencias se pueden dar en tormenta o en aire claro o por la orografía de la zona de vuelo. Se registran por cambios de velocidad o dirección del viento y con ellas, el cambio de sustentación del avión por diferencia de velocidad en el paso del aire por sus alas. Salvo las de aire claro invisibles al radar, las demás son previsibles.

La regla de oro para los pilotos es que *“las tormentas se evitan, no se pasan”*. Entrar en un “cúmulos nimbus”, se considera letal pues estas nubes convectivas caracterizadas por fuertes vientos verticales de más de 60 Km., se consideran destructivos y hacen que el avión pierda su condición de aeronavegabilidad.

El radar meteorológico de abordaje hace posible evitar las tormentas, o por lo menos la zona más peligrosa de ellas, aunque a veces aparece un fenómeno de enmascaramiento de núcleos que se encuentran detrás de otros, que hace inevitable entrar en una zona de actividad que produce daños a la aeronave,

²³ ECMWF: European Centre for Medium-Range Weather Forecasts. (Centro Europeo para Pronósticos Meteorológicos de Rango Medio).

²⁴ NOAA: National Oceanic and Atmospheric Administration (Administración Nacional de la Atmósfera y los Océanos)

paradas de motores por ingestión de agua, granizo o hielo o incluso el accidente fatal.²⁵

1.3-Cenizas Volcánicas.- Un párrafo aparte merece el tratamiento del fenómeno de las “cenizas volcánicas” en las aerovías, áreas de aproximación y pistas de aterrizaje.

El 24 de junio de 1982, la aviación y el mundo vivieron el drama que involucró a un B747 de British Airways en vuelo desde Kuala Lumpur, Malasia a Perth, Australia, al perder la potencia en sus cuatro motores a 11300 m de altura. Durante los siguientes 16 minutos, la aeronave descendió sin potencia desde 11300 m hasta 3650 m, altitud a la cual la tripulación pudo reencender tres de los cuatro motores y realizar un aterrizaje de emergencia en Yakarta, Indonesia. Los daños verificados durante la investigación revelaron un “arenado” total de los bordes de ataque de las alas y de las entradas de aire a los motores, efecto de esmerilado en las ventanas frontales y laterales de la cabina. Los motores tenían grandes depósitos de un material desconocido en las superficies cóncavas de la turbina de alta presión y fuerte erosión en los álabes de turbina. Durante el aterrizaje de emergencia en Yakarta la tripulación notó que las ventanas frontales estaban casi totalmente opacas y el aterrizaje fue completado por el piloto mirando a través de una pequeña sección lateral que quedó relativamente limpia.

La investigación en base a la evidencia reunida y en conocimiento de una gran erupción del Monte Galunggung en Indonesia al momento del accidente, se orientó hacia la ceniza volcánica como causa más probable. Esta sospecha tomó cuerpo cuando semanas más tarde otra aeronave, un B747 de Singapore Airways, volando hacia Melbourne, Australia, informó un incidente similar.

1.4- Conclusión: a nivel investigación de accidentes, éstos nunca son provocados por un solo factor atribuible, sino que son una suma de concausas ligadas a la última y determinante del infortunio que en este caso fue la meteorológica. Podrá haber concurrido entonces un posible déficit de información del Servicio de Tránsito Aéreo, y/o error de pilotaje por cuanto no se tomó la decisión de cambio de ruta para evitar el fenómeno meteorológico.

La norma internacional de derecho privado más moderna CM/99 a la cual se encuentra sometido más del 80% de la actividad mundial se funda en la responsabilidad objetiva del transportador sin posibilidad de exonerarse por caso fortuito o fuerza mayor, con lo cual deberá necesariamente responder frente al pasajero o cargador, aunque dentro de los límites de dicho ordenamiento.

²⁵ Comandante de A 340 de IB, Dn. Barsen García. 31 Jornadas Iberoamericanas de D. Aeronáutico 2002 Madrid.

2- El riesgo aviario.

Desde que el hombre invadió el espacio aéreo, hábitat natural de las aves, la colisión de aeronaves con ellas es por demás frecuente y pueden resultar fatales.

La relativa quietud de las plataformas aeroportuarias -el ruido de los reactores les son indiferentes a numerosas aves-, la ausencia de tratamientos agrícolas sobre las vastas superficies que habitualmente rodean a las instalaciones de los grandes aeropuertos, -el de Ezeiza tiene una superficie de 3475 ha- son algunos de los factores favorables para una gran atracción de aves, que trae aparejado un peligro cierto para la seguridad aérea, que los pilotos conocen como "*Riesgo Aviario*"²⁶.

Según la OACI²⁷ el 21 % de los choques con aves, comunicados al sistema de notificaciones *IBIS*²⁸, ocurrieron fuera del aeropuerto. Los choques con aves en un aeropuerto se producen hasta 60 metros de altura (200 ft) durante el aterrizaje y de hasta 150 metros (500 ft) durante el despegue. (art. 10.3 in fine)²⁹

Dado que el componente más frecuente y crítico dañado por las aves es el motor, la Federal Aviation Administration ha regulado requerimientos mandatorios a efectos de la certificación estándar para turbinas aéreas con resguardo a la ingestión de aves³⁰ y requerir la aplicación que demuestre que el motor es diseñado y construido para que sea estructural y operacionalmente tolerante, ante una ingestión de aves.

Esta causa fue motivo del accidente del 15 de enero de 2009, cuando un Airbus 320 de US. Airways con más de 150 personas abordo, acuatizó en el Río Hudson, cerca de Nueva York. La causa del accidente fue el impacto de aves en ambos motores al momento del despegue, que determinó la importante pérdida de empuje en los mismos y obligó al descenso a los tres minutos de haber descolado. Todos sus ocupantes fueron evacuados sin daños personales.

Las operaciones de control de aves en zona de aterrizaje y pistas generalmente están a cargo del operador del aeropuerto.³¹

Las empresas de transporte aéreo pagan al Concesionario aeroportuario las tasas de aterrizaje/despegue y estacionamiento, que conforme la nueva

²⁶ "Peligro Aviario" Ordóñez, Francisco, "La Ley" 22 y 23 de enero de 2009.

²⁷ OACI: Organización Internacional de Aviación Civil

²⁸ Sistema de notificación de choques con Aves.

²⁹ Manual de Servicios de Aeropuertos de OACI (doc 9137-AN/898 Parte 3 Tercera Edición 1991)

³⁰ Title 14 of the Code of Federal Regulations, AC 33.76

³¹ En Argentina los aeropuertos concesionados por Decreto 375/97 su operador es responsable de las tareas de prevención y ejecución de los planes de control del peligro aviario, aprobando la Fuerza Aérea el plan de Control de Peligro Aviario y Fauna, que en consonancia con las disposiciones de la OACI.

jurisprudencia de la CSJN asimila “tasa” a “precio”, tipificando la relación en el tipo contractual.³²

En este sentido también en EUA y en oportunidad de sentenciar el accidente ocurrido el 3 de junio de 1995 cuando una aeronave Concorde chocó con varios gansos canadienses en su aproximación al Aeropuerto Internacional JFK de Nueva York sufriendo daños en las turbinas 3 y 4. Demandado el Ente que gestiona el aeropuerto éste debió pagar a la línea aérea U\$D 5.300.000.- en compensación por las pérdidas causadas.

Esta acción de la aerolínea por daños en su aeronave será directa contra el Estado Contratante del Convenio de Chicago de 1944, en cuanto él puso a su cargo el Sistema del Control del Tránsito Aéreo³³ o su concesionario y la reparación de tipo integral, al no existir para esta relación, normas de responsabilidad de derecho aeronáutico.

Para la acción de pasajero y cargador es de aplicación lo explicado en 1.4-

3- Fallas del Sistema de Tránsito Aéreo.

La técnica que permite la circulación aérea en condiciones de seguridad es el Servicio de Control del Tránsito Aéreo³⁴, -ATS- una actividad de alta complejidad, sostenida, continua y regular, las 24 horas y los 365 días del año, que controla el uso del espacio aéreo, medio natural en el cual se desarrolla el transporte aerocomercial.

El avión en su rápido desplazamiento va pasando por diferentes áreas geográficas y es derivado de un controlador al del área subsiguiente que lo recibe hasta el límite de su nueva área de control en donde lo despide y lo pasa coordinado al nuevo controlador. Esto hace que los aviones estén sometidos siempre a una sola jurisdicción y autoridad de Control de Tránsito Aéreo, que corresponderá al lugar del planeta donde está volando (ATC).³⁵

Las fallas en la operación o funcionamiento de este sistema es otra de las posibles causas que pueden y han desencadenado accidentes aéreos.

En el espacio aéreo del Brasil en septiembre de 2006 una aeronave Boeing 737-800 de GOL Transportes Aéreos fue impactada por un avión ejecutivo Embreer Legacy 600 sobre el Mato Grosso. Se produjo la colisión, por error del servicio de tránsito aéreo que autorizó a ambas aeronaves a volar al mismo nivel-FL 370-.

³² Mexicana de Aviación CV c/ EN- Ministerio de Defensa s/decreto 577/02-CSJN 26/8/08.

³³ Convención de Chicago/44: Art. 28 “... Cada uno de los Estados contratantes se compromete a) a proveer en su territorio aeropuertos, servicios de radio, servicios meteorológicos y otras ayudas para la navegación aérea ...”

³⁴ ATS : Servicio de Tránsito Aéreo: Expresión genérica que se aplica, según el caso, a los servicios de información de vuelo, alerta, asesoramiento de tránsito aéreo y control de tránsito aéreo (Control de aérea, control de aproximación y control de aeródromo)

³⁵ ATC: Air Traffic Control: Es un servicio operado por una autoridad competente para promover un flujo de tránsito aéreo seguro, ordenado y expedito.

El accidente podría haber sido evitado por el alerta del equipo ACAS³⁶ del GOL, pero el avión ejecutivo que se encontraba en traslado -en ferry- desde su planta de fabricación a su base en EUA volaba con el respondedor apagado, con lo cual quedó invisible para el ACAS del GOL y dificultó la labor de los controladores aéreos³⁷. Se produjo un roce con un ala del pequeño avión en un sector del B-737/800 cortando el sistema de transmisión hidráulica de comandos que provocó su caída y un centenar de muertes. El avión ejecutivo con averías pudo aterrizar en emergencia.

En este caso se advierten la sumatoria de causas que provoca el accidente, pues al error de mantener a dos aeronaves en ruta convergente a un mismo nivel de vuelo, se agrega que el avión ejecutivo apaga negligentemente su sistema de radar anticolidión que le podría haber evitado embestir a la aeronave de GOL.

La obligación de los STA está en relación a la de los Comandantes de ajustarse a sus instrucciones. Ante una eventual decisión de la tripulación técnica de apartarse de ellas el Comandante asume las responsabilidades.

Enumerando los eventuales legitimados activos por error en la prestación de este servicio serán: explotadores de aeronaves, transportadores, pasajeros, cargadores de mercancías, terceros en superficie y derechohabientes de las personas físicas.

Los pretensores en una acción directa contra el STA tendrán un tipo de responsabilidad ilimitada, subjetiva y extracontractual, también en el caso de las acciones entabladas por los transportadores dado que la tasa de "protección al vuelo" la CSJN en el fallo "Mexicana" la dejó en ese ámbito.

Para la acción de pasajero y cargador contra el transportador es de aplicación lo explicado en 1.4-. Este luego podrá repetir lo pagado del STA.

4- Incidentes graves y Accidentes originados en la gestión del operador del aeropuerto.

En cuanto a incidentes aeronáuticos en plataforma de estacionamiento, ocurren con mayor frecuencia que lo comúnmente imaginable casos en que son embestidas las aeronaves al acercarse a ellas diferentes vehículos de asistencia tales como camiones de catering³⁸, vehículos especiales para abordar discapacitados, rampas elevadoras de pallets o contenedores de carga, camiones de abastecimiento de combustible, etc. También se han dado casos de errores en el balizamiento nocturno de pistas, o haberse dejado obstáculos en ellas que provocaron colisiones y graves accidentes.

³⁶ ACAS: Sistema de Alerta de Anticolidión a bordo

³⁷ EMOL, 2 de noviembre de 2006

³⁸ Anualmente se producen siniestros originados por camiones de catering vg. Gate Gourmet S.A. en Ezeiza que transitando en pista colisionan aeronaves ocasionando roturas generalmente en puntas de alas, o puertas de acceso a la aeronave. Generalmente se producen en días de gran congestión aérea y malas condiciones de visibilidad .

El 31 de octubre de 2000 un Boeing 747 de Singapore Airlines se encuentra en maniobras para despegue en medio de pavorosas condiciones meteorológicas –fuertes lluvias y vientos- en el aeropuerto Chiang Kai Shek. Se dirige por error a una pista no habilitada, colisionando en la carrera de despegue con una grúa y aparato repavimentador de pista. El saldo 83 fallecidos y 57 heridos graves.

El Informe Final de la Junta de Accidentes de la República China de Taiwán concluyen en la culpa del Comandante, en tanto el informe en disidencia del Estado de matrícula, Singapore, luego de una profusa ilustración con gráficos y fotos inclinan la responsabilidad al Controlador de Rodaje y Despegue y a los Explotadores y Administradores del Aeropuerto en tanto la señalización de la pista clausurada e inoperativa no eran las usadas internacionalmente conforme normativa del Anexo 14 Aeródromos de OACI, induciendo al error del Comandante.

La responsabilidad de los operadores de aeródromos y de los “Servicios de Protección al Vuelo” fue tratado en el fallo emblemático 82.312 PLUNA c/ Gobierno Nacional³⁹, de la Cámara Nacional Federal Civil y Comercial Sala 3 en agosto 27 de 1981.

Los hechos dañosos en que se fundó la acción trataban de una aeronave de la actora con pasajeros y carga, que se disponía a cumplir con el vuelo regular entre el Aeroparque de la Ciudad de Buenos Aires y Montevideo, que encontrándose en rodaje lento entre la plataforma y la pista, embiste con las hélices de la turbina 3 y 4 dos tambores de 200 litros de brea no balizados que se encontraban obstaculizando el rodaje de las aeronaves.

Se resuelve hacer lugar a la demanda fundada en responsabilidad extracontractual al entender que la tasa pagada por la línea aérea no constituye el acuerdo típico del contrato previsto el art. 1137 del Cód. Civil.

Las acciones derivadas de esta causal serán las relacionadas en los tres últimos párrafos del n° 3, aunque con la variante de ser del tipo contractual por así disponerlo el reciente fallo “Mexicana” CSJN, respecto de las tasas aeroportuarias.

5- Fallas de diseño y/o construcción de la aeronave y/o mantenimiento.

La catástrofe aérea del Concorde matrícula F-BTSC asignado al vuelo AF-4590 entre Paris y NYC del 25 de julio de 2000, se debió al recambio irresponsable llevado a cabo por el servicio de asistencia mecánica de Continental Airlines, de una pieza de su aeronave DC-10, que cae a la pista 26 del Aeropuerto Charles de Gaulle, donde cuatro minutos después despegaría el Concorde.

Se trató de una sustitución no autorizada por el fabricante de una pieza de 43,5 cm compuesta originalmente de aluminio, por una de aleación de titanio, material el cual, -a contrario de lo que sucede con el aluminio- presenta la capacidad de perforar neumáticos.

³⁹ Publicado en LL 1983D con nota del Dr. Videla Escalada

En la carrera de despegue del Concorde, la goma de la rueda del tren izquierdo encuentra la pieza perdida por el DC-10, que corta un neumático y despidió un trozo de éste con extrema violencia impactando en la parte inferior del ala izquierda provocando la ruptura del tanque de reserva nº 5 con fuga de combustible provocando un importante incendio abordo, pérdida de potencia en los motores 1 y 2 solo llegando a tomar 200 pies de altura, el motor 1 se detiene y se estrella sobre el pequeño hotel de campiña, “La Patte d’ Oie de Gonesse” a 9,5km del umbral de la pista 26R.

Fallecen sus 100 pasajeros, 9 tripulantes y 6 personas que se encontraban en el hotel impactado por la aeronave ya sin control, presentaron lesiones graves.⁴⁰ Veinte días después se le retiraban los certificados de aeronavegabilidad a todos los Concorde de AF y BA, y 15 meses después se habilitaron dos Concorde mejorados, uno para cada empresa.

Se combina en este caso la causal de falla de mantenimiento con la responsabilidad de un tercero.⁴¹

La acción directa la podrán ejercer los derechohabientes de las víctimas contra el tercero responsable por responsabilidad extracontractual, subjetiva e ilimitada, o bien optar por la directa y objetiva contra su transportadora hasta el límite del art. 21 nº1 CM/99 o en caso de no poder probar la línea aérea su falta de culpa o la interpretación de culpa exclusiva de un tercero podrá aspirar a una indemnización ilimitada por sobre la 100.000 DEG. art. 17 nº 2

6- *Traslado de mercancías peligrosas.*

El transporte aéreo de cargas abarca el rubro de “mercancías peligrosas”, que son aquéllas que no estando prohibido su transporte se exige del expedidor por su carga o pasajero respecto de su equipaje que pudiere contener elementos de estas características, una declaración de elementos peligrosos⁴² cuya aceptación estará sometida a la revisión de cumplimiento de normas técnicas sobre embalaje.

La OACI ha codificado en el Anexo 18 del Convenio sobre Aviación Civil Internacional, los parámetros generales para este transporte, los que fueron tomados por la IATA quien elabora un Reglamento sobre Mercancías Peligrosas⁴³ que contiene los requisitos e instrucciones técnicas y prácticas normalizadas para la industria aérea.

El 11 de mayo de 1996, el vuelo Valujet 592 se estrellaba en los Everglades (Florida) diez minutos después de su despegue del Aeropuerto Internacional de Miami. El avión transportaba en bodega cinco cajas con generadores químicos de oxígeno y una rueda de repuesto. La empresa encargada de preparar el embalaje no aseguró debidamente esta carga, lo que produjo que estos generadores se activan tras el despegue alcanzando altas

⁴⁰ del informe de siniestros aeronáuticos elaborado por el “ Bureau Enquêtes-Accident”

⁴¹ Air France ant its Insurers v. Continental Airlines, Usav inc. 15-9-00 por recupero de indemnizaciones abonadas.

⁴² DGD: Dangerous Goods Declaration

⁴³ DGR Dangerous Goods Regulations

temperaturas y en contacto con la goma de la rueda se inicia un incendio que en pocos minutos se volvió incontrolado. Tras recibir las primeras señales de fuego, la tripulación requirió al Control volver de inmediato. No obstante, el avión cayó a unas 17 millas de Miami. La investigación determinó la incapacidad de la empresa SabreTech para preparar, empaquetar e identificar los generadores de oxígeno, de la Transportadora en el manejo de mercancías peligrosas y la falla de la FAA en la falta de supervisión de los programas de mantenimiento de Valujet. El valor de la aeronave era de U\$S 4 millones, la limpieza del accidente estuvo por encima de los U\$S 10 millones. Tras el accidente, la Compañía cerró.

La responsabilidad por daños ocasionados a la aeronave y/o equipajes y/o carga de terceros, será del expedidor o pasajero que no cumple con la DGD respecto de su equipaje que contuviera elementos peligrosos o prohibidos⁴⁴, o bien que declare haber cumplido con las normas de embalaje de acuerdo a la DGR sin haberlo hecho; en el caso relatado era la misma empresa aérea que transportaba carga propia. No obstante, ante los terceros damnificados, pasajeros, expedidores responderá contractualmente la transportadora aérea, quedándole habilitada la acción de repetición contra el responsable final, que salvo casos de excepción, que no es el que tratamos, estos carecen generalmente de solvencia para enfrentar un siniestro de magnitud.

7- Errores de pilotaje.

En el medio aeronáutico se tiene claro que un “accidente” es un cúmulo de fallas encadenadas que si se suman a la fatiga pueden ser mortales.

Los pilotos llevan un ritmo de vida alterado respecto de los tiempos comparados con el trabajo y esparcimiento del común de las personas. Renuncian a una vida social normal, y a una vida familiar convencional. Su trabajo se desarrolla algunos días en horarios diurnos y otros de noche, planifican las actividades más comunes como comer o descansar luego de vuelos que atraviesan diferentes husos horarios, y se encuentran sometidos a una especial responsabilidad.

Esta realidad se neutraliza con un régimen especial de descansos entre vuelos, constantes chequeos médicos, exámenes técnicos en simulador y permanentes cursos de actualización que implican que periódicamente revaliden sus conocimientos.⁴⁵

⁴⁴ Un incidente grave, que así fue calificado al no llegar a ser “accidente” se evidencia en el aeropuerto de Manchester –UK- el 23-9-08 por el traslado de una mercancía peligrosa oculta, sin consecuencias personales. Un pasajero transportaba una silla de ruedas con su batería disimulada evitando la resolución mandatoria de OACI en cuanto que la batería debe retirarse de estas sillas y despacharse como carga con embalaje adecuado que evite el vuelco de ácidos y cortocircuitos. El personal de rampa que descargaba la bodega de la aeronave B-757 en destino, notaron chispas provenientes de una silla de ruedas motorizada. La silla fue rápidamente desestibada del avión y depositada en un vehículo, donde inmediatamente tomo fuego y resulto destruida.

⁴⁵ INMAE: Instituto de Medicina Aeronáutica y Espacial, Fuerza Aérea Argentina. Este organismo realiza los controles psicofísicos de los pilotos.

El accidente que dio origen a una nueva forma de entrenamiento de los tripulantes ocurre en 1972 cuando un Lockheed 1011 de Eastern en aproximación al aeropuerto de Miami advierte que una luz verde apagada en el tablero indica que el tren de aterrizaje de nariz se encuentra sin trabar, ordenándole el ATC subir a 2000 pies y alejarse de la zona. Se programa al piloto automático a ese nivel y para verificar y solucionar el problema el Comandante gira en su asiento y da instrucciones al técnico para que vaya a la bodega electrónica a verificar las marcas del tren, sin advertir que golpea accidentalmente la columna de control y por eso el control de altitud se desenganchó, iniciando inadvertidamente un descenso gradual en una noche oscura, sin luna y sobre una zona pantanosa sin referencias visuales que ayudaran a darse cuenta del descenso. Momentos después los pilotos descubren con alarma que no están volando a 2000 pies sino solo a cien de la superficie, demasiado tarde para ascender a pesar de la aceleración de motores. El avión se estrella en una zona pantanosa, mueren 99 personas en el accidente.⁴⁶

Investigado este accidente se concluyó que la aeronave se encontraba en perfectas condiciones y que la causa del mismo se debió a una inadecuada organización y optimización de los recursos humanos a bordo.

En los años 80 comenzó a conocerse entre los pilotos un nuevo término “CRM”⁴⁷ que tuvo su origen en estudios de la NASA sobre una nueva forma de comportamiento en la cabina para reducir errores de pilotos.

Hoy es aplicada en el entrenamiento regular de la mayoría de las Líneas Aéreas y basa sus principios en que no debe haber un solo piloto dando órdenes sino que el Comandante debe ser un líder que escucha a su tripulación e interactúa con ellos. La delegación de las tareas en la cabina y la distribución adecuada de los recursos es la finalidad del programa CRM, que ha logrado reducir el número de accidentes en forma apreciable y a la vez hacer más llevadera la tarea en la cabina técnica.

Esta acción indemnizatoria al ser la típicamente legislada es claramente encuadrable en acción directa contra el transportador, y según si el infortunio se registra en un transporte de cabotaje argentino, en base a las actuales normas del Código Aeronáutico la responsabilidad será contractual, subjetiva con culpa presunta del transportador y limitada cuantitativamente, en tanto sea en un transporte internacional, y entendiendo la inminencia de la entrada en vigencia para Argentina del CM/99, podrá llegar a ser la indemnización ilimitada, salvo que para indemnizaciones que superen los 100.000 DEG, como ya adelantamos en el n° 5, en tanto pruebe el transportador los dos supuestos del art. 21 n° 2, es decir, que no se debió a su negligencia ni de sus dependientes, y que el daño se debió únicamente a la negligencia, acción u omisión de un tercero. Esta norma prevé entonces la prueba negativa del transportador que lo exculpe de responder objetivamente por sobre los cien mil DEG.

⁴⁶ Revista Alas, mayo-junio 2009 “Capacitación” CRM y sus orígenes.

⁴⁷ Crew Resources Management, o manejo de los recursos de los tripulantes.

El caso del abordaje- Su especial régimen indemnizatorio.

El abordaje aéreo es una particular forma de accidente originado por la colisión de aeronaves en movimiento.⁴⁸ No será abordaje cuando los protagonistas de la colisión no fueran aviones, y por ende no se le aplicará sus normas indemnizatorias específicas. No debe haber relación contractual entre ellas vg. remolque, pues el abordaje se tipifica sólo en el ámbito de la responsabilidad extracontractual.

El accidente más grave de la historia de la aviación sucede a partir de un abordaje que se registró entre dos Boeing Jumbo 747 uno de Pan Am y otro de KLM el 27 de Marzo de 1977, a las 17:07 hora local en el aeropuerto de Los Rodeos de Tenerife, Islas Canarias, España. Como consecuencia se registraron 644 víctimas de los cuales fueron 583 muertos entre ambos aviones.

El Pan Am se encontraba en pista yendo a la salida C 4 pese a la orden de hacerlo por la C3 pues no tenía ángulo de giro para hacerlo. El KLM entiende que la pista estaba liberada del Pan Am y que tiene autorización para despegar. En plena carrera de despegue del KLM se encuentra con el Pan Am en pista con escasa visibilidad por niebla y lo impacta. Los dos aviones con carga completa de combustible se incendian sin posibilidad de apagar el fuego.

De la investigación surge la mayor responsabilidad atribuida al piloto de KLM, verificándose un grave error humano en concurso con fenómeno climático de niebla, y falla del sistema de tránsito aéreo que ante el congestionamiento, de más de once aviones, y que dirigen las operaciones dos controladores uno de aproximación y el otro de pista, sólo uno de los siete que se encontraban operando hablaba inglés.

La causa del choque se atribuye a la niebla y a confusiones en las comunicaciones radiales entre los dos operadores de ATC y los dos aviones.

Los accidentes por abordaje tienen especial tratamiento en la normativa aeronáutica nacional⁴⁹.

Determinado cual fue la aeronave culpable será su explotador responsable final del pago de las indemnizaciones.

8- Situaciones provocadas por hechos no delictivos de terceros.

La masificación del transporte aéreo, implicó el ingreso a las aeronaves de personas con diversos niveles de educación, costumbres y control de sí, muchas veces volando contra su voluntad, y la incorporación de millones de pasajeros anuales con un porcentaje de personalidades psicológicamente

⁴⁸ Código Aeronáutico, Art. 165.

⁴⁹ Código Aeronáutico título 7 capítulo 4 con dos supuestos diferentes, daños a pasajeros embarcados o a terceros en superficie, aplicándose en el primero el límite del art. 144 y en el segundo el del art.160.

“*anormales*”, que no se comportarán en forma correcta, o bien “*normales*” pero susceptibles de entrar en un estado de alteración ante inconvenientes en los aeropuertos o bien en vuelo.

El 20% de los pasajeros presentan el llamado “miedo a volar” que conjugado con cualquier tipo de anormalidad en el vuelo les incrementaran la “aerofobia” y su temor, con conductas alteradas o violentas que impliquen insubordinación a las instrucciones del personal de cabina generándose hechos de tal magnitud que pueden poner en riesgo la seguridad de la aeronave, de los pasajeros o de la propia tripulación.

Un pasajero “*disruptivo*”⁵⁰ no tiene intención de atentar contra la seguridad del vuelo, -“*Safety*”- pero puede provocarla.

Tal el caso sucedido “... en el vuelo AR-1217 MVD-EZE-MAD el 3-6-07 a cargo del Comandante Greco, en el que un pasajero, desobedeciendo la instrucción de no fumar, lo hace en un baño y arroja la colilla en el cesto de residuos del mismo provocando un principio de incendio. Se denuncia el hecho ante el Juez de Turno con jurisdicción en Ezeiza.”⁵¹

Las responsabilidades generadas serán entre la aerolínea y sus pasajeros agredidos o víctimas de “accidente”, será de tipo contractual, objetiva y limitada hasta cien mil DEG, con la próxima entrada en vigencia del CM/99, para el transporte internacional y subjetiva con culpa presunta, limitada hasta mil argentinos oro para el transporte interno⁵².

Para que las consecuencias dañosas de los altercados entre pasajeros de una aeronave en vuelo, sean indemnizables por la transportadora aérea el hecho debe ser encuadrado en tal tipo, por ser responsable la tripulación de cabina del cuidado del orden de la misma y de sus pasajeros.

Fue considerado “*accidente*”, el caso de una pasajera que pidió a la tripulación ser reubicada por molestias recibidas de su compañero de asiento, al cual el personal de vuelo siguió sirviéndole bebidas alcohólicas, concluyendo en una grave agresión física a esta pasajera, la cual fue forzada, besada, acariciada y mordida por el pasajero ebrio. Fue condenada la aerolínea en base al nexo de casualidad entre la conducta del pasajero y de la tripulación. –*Tsevas v. Delta Airlines, Inc 1997*.

No obstante la responsabilidad primaria del que debe responder es del pasajero disruptivo generador de una conducta dañosa. Contra él tendrá legitimación el agredido ejerciendo una acción directa, extracontractual, de derecho común y por ende sin límites cuantitativos indemnizatorios. La transportadora indemnizará al pasajero amparada en los límites, y podrá ejercitar la acción de repetición.

⁵⁰ Pasajero Disruptivo: Es aquél que adopta o ha adoptado conductas alteradas, violentas o revoltosas que interfieren en las obligaciones y funciones de la tripulación y perturba la tranquilidad de los otros pasajeros, que desde el punto de vista psicológico pueden ser portadoras de una personalidad normal o anormal.

⁵¹ La Ley 28-4-09 “Pasajeros Insubordinados en el transporte aerocomercial”. De autoría del suscripto.

⁵² Art. 144 Cod. Aeron. Arg.

9- Acciones defensivas de los Estados.

El control del espacio aéreo está a cargo de los Estados subyacentes, conforme el concepto de soberanía emanado de la comunidad internacional en la Convención de París de 1919 y Convenio de Chicago de 1944.⁵³

El planteo que se hace la OACI⁵⁴ de la facultad de los Estados del derribo de aviones comerciales que ingresan a su espacio aéreo sin autorización, tuvo su origen en el incidente del Boeing 747 de Korean Airlines vuelo 007 del 1 de setiembre de 1983 que fuera derribado por dos misiles de aeronaves militares soviéticas, dejando un total de 269 muertos.

El vuelo hacía NYC y tras repostar en Anchorage Alaska tenía por destino final Seúl. Su ruta respecto de su plan de vuelo sufre una ligera pero continua desviación –cinco horas y veintiséis minutos- hacia el norte que lo llevó a penetrar más de 500 Km en el espacio aéreo soviético, dirigiéndose a la zona de Kamchatka, donde está situada una base naval. La argumentación fue basada en el derecho de legítima defensa fundado en el convencimiento soviético de que se estaba realizando un acto de espionaje o vuelo de reconocimiento encubierto, en combinación con otras aeronaves, barcos y satélites. Se habían producido en ese año 20 violaciones de su espacio aéreo de las cuales 8 habían ocurrido el mes anterior.

Tras este incidente OACI elabora un Protocolo que es aprobado en mayo de 1984 introduciendo el art. 3 bis a la Convención sobre Aviación Civil Internacional, Chicago 1944, que les impone a los Estados abstenerse en recurrir al empleo de la fuerza armada contra todas las aeronaves civiles sin excepción alguna. Entra en vigor el 1 de octubre de 1988. Finalmente la OACI en 1990 emite un documento específico al respecto.⁵⁵

10- Acciones de sabotajes, atentados e apoderamiento ilícito de aeronaves.

El caso más famoso de sabotaje es el del vuelo de Pan Am del 21 de diciembre de 1988 estalla en vuelo sobre la localidad escocesa de Lockerbie causando la muerte de 270 personas. Fue probado por la Junta de Investigaciones que el avión sufre un atentado de una célula terrorista integrada por dos funcionarios libios.

Los actos de sabotaje tendientes al derribo de un avión son totalmente infrecuentes, y en estos tiempos está controlada la seguridad con los procedimientos de “Security”.

El concepto de “Security”, trata la seguridad de la aviación desde el punto de vista de la voluntad de un tercero que atenta contra ella. Su estudio se hace a través del SEMS –“Security Management System”- para prevenir actos que

⁵³ “Los Estados contratantes reconocen que todo Estado tiene soberanía plena y exclusiva en el espacio aéreo situado sobre su territorio”

⁵⁴ OACI: Organización de Aviación Civil Internacional

⁵⁵ Doc. 9554-AN/932 Manual sobre las medidas de seguridad relativa a las actividades militares potencialmente peligrosas para las operaciones de aeronaves civiles.

atentan contra el desarrollo pacífico del transporte aéreo, vg. estrictas normas de control de embarque de pasajeros y carga en aeropuertos, y que pudieren dar lugar a actos de interferencia ilícita o interceptación de aeronaves; actos intencionales que puedan causar daños o pérdidas.

Desde los atentados del 11 de setiembre de 2001 tuvieron lugar estrictas medidas de seguridad y de comportamiento en los aeropuertos y aeronaves de EUA sin permitir tolerancia alguna a ciertas conductas que pudieran derivar en interferencia, intimidación o amenaza a cualquier miembro de la tripulación que pueda desembocar en el apoderamiento ilícito de aeronaves.

Estos atentados pusieron en duda la aplicación del art. 3 bis del Convenio de Chicago, y particularmente en Alemania luego de una amenaza de impacto real el 5 de enero de 2003 en que un hombre armado sobrevuela con una avioneta entre los rascacielos de Francfort durante dos horas forzando a cerrar el aeropuerto y evacuar el centro de la ciudad. Se sanciona con gran debate la "*Ley Alemana de Seguridad Aérea de junio de 2005*" de defensa extrema que permitía al ejercito alemán derribar aeronaves civiles comerciales si existiera peligro que éstas fueran utilizadas para un ataque terrorista.

El entonces que el Presidente Helmut Köhler firma la ley, pese a las fundadas dudas sobre su constitucionalidad recomendando su pase a revisión por el Tribunal Constitucional, que haciéndose eco del aspecto ético, afectado por la legalización de matar a personas que están obrando dentro de las leyes - pasajeros- para salvar a otras en tierra. El 15 de febrero de 2006 en una de las decisiones más importantes del Tribunal Constitucional de Alemania se declara la inconstitucionalidad de la sección 3 del artículo 14 de la Ley de Seguridad Alemana, en concordancia con la incorporación del 3bis del Convenio de Chicago/44.

Buenos Aires, Octubre de 2009.

* Abogado Aerolíneas Argentinas SA.
Prof. Auxiliar Derecho Aeronáutico USAL.
Post-grado UBA Derecho del Transporte.
Miembro de la Comisión de Asuntos Jurídicos de JURCA.