

Capítulo 11



La reforma del Código Civil y Comercial de la República Argentina y sus implicaciones en los derechos de los pasajeros del contrato de transporte aéreo

Solange C. Nugoli¹

Resumen

En Argentina desde el 1º de agosto de 2015 han cambiado las reglas de juego de la vida cotidiana. Ya nada es igual ante la ley: nacer, casarse, tener hijos e incluso morir. Ello se debe a la entrada en vigor del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, aprobado por ley 26.994, sancionada en octubre 1 de 2014 y promulgado según decreto 1795/2014, que según las palabras del presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Dr. Ricardo Lorenzetti, es a la vida privada lo que la Constitución Nacional es a la pública. La nueva norma (con un total de 2.671 artículos, divididos en seis libros) reemplazó a dos cuerpos legales, uno de los cuales regía desde hace más de 140 años. Con ello se resignificaron aspectos sobre filiación, divorcio, separación de bienes, formas de contratación, pago de deudas de moneda extranjera, así como serias implicaciones en los derechos de los pasajeros del contrato de transporte aéreo, entre otros temas.

Palabras claves: contrato de transporte aéreo, ley de defensa del consumidor, código civil y comercial de la Argentina, código aeronáutico, prelación normativa.

1 Abogada. Investigadora y docente de la UNLP. Especialista en Derecho Ambiental, Aeronáutico y Espacial. Adscripta a la Cátedra II de Derecho de la Navegación (Marítimo, Fluvial y Aéreo) y coordinadora de las Clínicas Jurídicas de Derecho del Consumidor, ambas de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata. Jefa de Trabajos Prácticos de la Universidad de Católica de La Plata. Asesora pedagógica PROMEDU2 – UEJ. Correo electrónico: solangenugoli@gmail.com.

Abstract

In Argentina, since August 1, 2015, the rules of the game of daily life have changed. Nothing is the same anymore before the law: being born, getting married, having children and even dying. This is due to the entry into force of the New Civil and Commercial Code of the Nation, approved by law 26.994, sanctioned on October 1, 2014 and promulgated by decree 1795/2014, which according to the words of the president of the Supreme Court of Justice of the Nation, Dr. Ricardo Lorenzetti, is to private life what the National Constitution is to public life. The new norm (with a total of 2,671 articles, divided into six books) replaced two legal bodies, one of which had been in force for more than 140 years. With it, aspects of filiation, divorce, separation of goods, forms of contracting, payment of foreign currency debts, among other issues, as well as serious implications on the rights of passengers in the air transport contract, among other issues were resignified.

Keywords: Air transport contract, consumer protection law, Argentine civil and commercial code, aeronautical code, normative priority.

Introducción

En cuanto a las introducciones o modificaciones realizadas, se puede destacar en primer lugar que, en los títulos preliminares, se encuentran las reglas para el ejercicio de los derechos donde se contemplan las fuentes y aplicación, los criterios de interpretación y el deber de resolver del juez. Uno de los ejes centrales del cambio de estructuras se refleja en el derecho de familia, donde se innova en: el proceso de divorcio; convenciones matrimoniales; concubinato; reproducción humana asistida; adopción; alimentos; apellido de los hijos; sucesiones; responsabilidad parental; entre otros. En cuanto a las cuestiones comerciales, se establecen modificaciones en relación a las obligaciones de dar moneda extranjera; se incorporan nuevas formas de contratación, se regula el contrato de transporte y el contrato de consumo, sociedades unipersonales, entre otras cuestiones.

Este gran impacto jurídico ha intentado regular los nuevos paradigmas del siglo XXI para la República Argentina y, junto a ello, gran parte de las relaciones jurídicas se ven atravesadas por una resignificación normativa cuyas consecuencias hoy los invito a analizar. De este modo, propongo observar las implicancias de la unificación del Código Civil y Comercial de la República Argentina como consecuencia de los nuevos vínculos normativos que ligan al contrato de transporte aéreo de pasajeros y los derechos de estos como partes de este contrato de consumo. Entiendo que corresponde detenerse particularmente en la diversidad normativa que regula la responsabilidad del transportista aéreo frente a los pasajeros. Cuestión que ha sido sumamente debatida en mi país como en el mundo entero, debido a la existencia de dos posturas doctrinarias claras y marcadas. Una a favor de la autonomía absoluta del derecho aeronáutico y otra que propugna la morigeración de dicha normativa por medio de la aplicación de un régimen tuitivo como lo es el derecho de los consumidores y usuarios en sus diferentes acepciones.

El problema de la normativa aplicable a los derechos de los pasajeros como consumidores y la autonomía del derecho aeronáutico

La problemática de la normativa que regula los derechos de los pasajeros en el transporte aéreo reviste suma complejidad, pues vincula a dos ramas de la ciencia jurídica, que predicen su autonomía científica, por ello cabe preguntarse cuál sería la normativa apropiada para resolver situaciones que demandan la aplicación de dos regímenes.

Existen dos posiciones visiblemente definidas, la primera breva por la aplicación del derecho aeronáutico como rama que específicamente regula el transporte de personas en aeronave y por vía aérea, y la segunda por la aplicación del derecho de los consumidores y usuarios en amparo de los derechos de los pasajeros, observando a estos como la parte débil de la relación contractual, encuentra fundamento incluso en que el tipo de contrato que se suscribe es de adhesión, por lo que estos no estarían en posibilidades de discutir las cláusulas contractuales. Al respecto, la autonomía del derecho aeronáutico se encuentra consagrada expresamente en el artículo 2 del Código Aeronáutico argentino:

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 1 del Código Penal se aplicarán a las faltas y los delitos previstos en este código, en cuanto sean compatibles.

Este pleno reconocimiento de la autonomía tiende a evitar que se impongan disposiciones supletorias inspiradas en características diversas, propias de otras disciplinas, que comprometerían la unidad y armonía en la aplicación de la legislación aeronáutica. La actividad aeronáutica por su propia naturaleza, finalidad y peculiaridades técnicas, se manifiesta vinculando puntos lejanos, incluso de diferentes Estados. Esto tiñe a los caracteres del derecho aeronáutico, entre ellos su internacionalidad.

Resulta necesario que el derecho acompañe el constante avance científico y tecnológico con herramientas que permitan suavizar las diferencias legales que aparecen al momento de atravesar cualquier

frontera internacional. Sobre la base de estas consideraciones, estimo que la uniformidad del Derecho Aeronáutico constituye un valor destacado y una muestra de madurez de la ciencia jurídica.

Incluso, los primeros tratados sobre derecho aeronáutico que conformaron el Sistema de Chicago, en su aspecto de derecho público, y el sistema de Varsovia en derecho privado, tuvieron como principal objetivo la uniformidad de la normativa en relación al hecho técnico de la circulación aérea y del transporte aéreo. Sin embargo, podemos decir, sin temor a equivocarnos que la actividad aérea es una de las más reglamentadas del mundo, ello se debe, fundamentalmente, a su internacionalidad y a las necesidades de velar por la seguridad en vuelo. Tal es así que, doctrinariamente, se la conoce como una característica propia de la materia (el reglamentarismo).

El derecho aeronáutico atravesado por el derecho de los consumidores y usuarios

A este problema con normas propias se suman otras legislaciones provenientes de regímenes tuitivos que tienden a equilibrar las relaciones jurídicas en las que se encuentran las partes del contrato de transporte aéreo. El modelo de competencia perfecta, según Reich, dista mucho de la afirmación real del principio de “soberanía del consumidor”.

A la sazón la debilidad estructural en la que se encuentra el usuario, funda la necesidad de tutela del mismo, en equiparación con la posición de los trabajadores en el mercado laboral. En este sentido el derecho del consumidor es un derecho “regulador” que tiene por cometido intervenir deliberadamente en la economía a los efectos de corregir alguna de sus “fallas”. De este modo, el derecho de los consumidores y usuarios ha nacido para tutelar al consumidor, otorgándole seguridad jurídica observando su indefensión en las relaciones comerciales.

Así, la problemática de la diversa normativa aplicable ha generado incluso problemas en el orden de los órganos competentes, ocasionando situaciones de posible gravedad institucional. A modo de simple ejemplo, el artículo 41 de la Ley 24.240, sancionada el septiembre 22 de 1993 indica:

Artículo 41. Aplicación nacional y local. La Secretaría de Comercio Interior dependiente del Ministerio de Economía y Producción, será la autoridad nacional de aplicación de esta ley. La Ciudad Autónoma de Buenos Aires y las provincias actuarán como autoridades locales de aplicación ejerciendo el control, vigilancia y juzgamiento en el cumplimiento de esta ley y de sus normas reglamentarias respecto de las presuntas infracciones cometidas en sus respectivas jurisdicciones. (Artículo sustituido por art. 17 de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

En este contexto, la Ley 24.240 de defensa del consumidor designa como Autoridad de Aplicación en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a la Dirección de Defensa al Consumidor del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, ejerciendo el control y vigilancia sobre el cumplimiento de esta ley y sus normas reglamentarias, respecto de los hechos sometidos a su jurisdicción. Asimismo, el artículo 43, “inc. c) la faculta a recibir y dar curso a denuncia de los consumidores, y su inc. f) se refiere al procedimiento de producción de prueba”. El capítulo XII de la misma ley, “prevé el procedimiento para las actuaciones administrativas garantizando el derecho de defensa con una etapa de producción de prueba prorrogable en su plazo, por causas justificadas”. Por último, el artículo 47 determina las sanciones que puede imponer ante la verificación de la infracción:

Artículo 47. “Sanciones. Verificada la existencia de la infracción, quienes la hayan cometido serán pasibles de las siguientes sanciones, las que se podrán aplicar independiente o conjuntamente, según resulte de las circunstancias del caso: a) Apercibimiento. b) Multa de PESOS CIEN (\$ 100) a PESOS CINCO MILLONES (\$ 5.000.000). c) Decomiso de las mercaderías y productos objeto de la infracción. d) Clausura del establecimiento o suspensión del servicio afectado por un plazo de hasta TREINTA (30) días. e) Suspensión de hasta CINCO (5) años en los registros de proveedores que posibilitan contratar con el Estado. f) La pérdida de concesiones, privilegios, regímenes impositivos o crediticios especiales de que gozare. En todos los casos, el infractor publicará o la autoridad de aplicación podrá publicar a costa del

infractor, conforme el criterio por ésta indicado, la resolución condenatoria o una síntesis de los hechos que la originaron, el tipo de infracción cometida y la sanción aplicada, en un diario de gran circulación en el lugar donde aquélla se cometió y que la autoridad de aplicación indique. En caso que el infractor desarrolle la actividad por la que fue sancionado en más de una jurisdicción, la autoridad de aplicación podrá ordenar que la publicación se realice en un diario de gran circulación en el país y en uno de cada jurisdicción donde aquél actuare. Cuando la pena aplicada fuere de apercibimiento, la autoridad de aplicación podrá dispensar su publicación. El CINCUENTA POR CIENTO (50%) del monto percibido en concepto de multas y otras penalidades impuestas por la autoridad de aplicación conforme el presente artículo será asignado a un fondo especial destinado a cumplir con los fines del Capítulo XVI —EDUCACION AL CONSUMIDOR— de la presente ley y demás actividades que se realicen para la ejecución de políticas de consumo, conforme lo previsto en el artículo 43, inciso a) de la misma. El fondo será administrado por la autoridad nacional de aplicación”. (Artículo sustituido por art. 21 de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

Ahora bien, cabría analizar en este punto si el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires tiene facultades para entender y resolver denuncias sobre le al artículo 37 de la ley en análisis, estos contratos están bajo su área de control. En cuanto al segundo, el artículo 63 de la Ley 24.240 señala: “Para el supuesto de contrato de transporte aéreo, se aplicarán las normas del Código Aeronáutico, los tratados internacionales y, supletoriamente, la presente ley”. (Artículo derogado por art. 32 de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008, este último artículo fue observado por art. 1° Decreto N° 565/2008 B.O. 7/4/2008), excluye de su ámbito de aplicación a los casos encuadrados en el “Contrato de Transporte Aéreo “ en tanto se le aplican las normas del Código Aeronáutico (Ley 17.285) para el transporte interno de cabotaje y las Convenciones Internacionales a las cuales adhirió la Argentina - Sistema Varsovia- La Haya- Montreal, para el caso

de transporte internacional de pasajeros, por lo cual, toda denuncia que haga específicamente al cumplimiento de dicho contrato, se encontraría exceptuada de dicha competencia.

En efecto, el artículo remite, en lo que se refiere a la tutela del usuario del servicio de transporte aéreo, a las disposiciones del Código Aeronáutico y a la reglamentación de las condiciones de contrato de transporte aéreo para servicios regulares en las Resoluciones 1532/98 MO y SE, N° 203/2013 ANAC y Tratados Internacionales, siendo solo de aplicación supletoria para lo no previsto por dichas normas, la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor.

No obstante ello, en la práctica los usuarios presentan las denuncias ante la Dirección de Defensa del Consumidor, importa destacar que la actuación ante los Órganos de Defensa del Consumidor es gratuita y no se exige patrocinio de un abogado debiendo oponer las líneas aéreas excepciones de incompetencia las que son favorablemente resueltas; y en consecuencia se remiten las actuaciones a la Subsecretaría de Transporte Aerocomercial que interviene conforme la Ley 17.285 (Código Aeronáutico Cap. 3 Faltas) y Resolución N° 58/04 del Ministerio de Planificación Federal Inversión Pública y Servicios.

Por otra parte, y como ya se manifestará, el contrato de transporte aéreo es de los llamados contrato de adhesión, que imponen una mayor obligación de información a cargo del predisponente al momento de efectuar la reserva o contratar el transporte, como tarifas, condiciones, escalas, etc. En consecuencia, es alcanzado por las normas de defensa al consumidor, en tanto nacen con la finalidad de actuar como reglas protectoras y correctoras en los contratos de oferta masiva, siendo su finalidad complementar y no sustituir la regulación general contenida en los códigos de fondo y la legislación vigente.

Asimismo, la actividad aeronáutica en su aspecto comercial, se encuentra alcanzada también por esta normativa tuitiva en la etapa precontractual, en cuestiones de oferta al público, cuestiones de publicidad de sus servicios, así como toda la información previa a la contratación efectiva. Tenemos que tener en cuenta que el derecho de los usuarios del transporte aerocomercial en la República Argentina también está reglamentado en la Resolución N°

1532 /1998 del ex Ministerio de Economía y obras y servicios públicos, en las “Condiciones Generales del Contrato de Transporte Aéreo”. En relación a los derechos de los pasajeros el artículo 4 expresa:

El transportador y su agente autorizado deberán proveer al pasajero adecuada información, en el momento de solicitar la reserva o contratar el transporte, de las distintas tarifas disponibles y sus condiciones, así como si se trata de un vuelo sin escalas o con paradas intermedias con cambio de aeronave en la ruta o si es realizado en código compartido o entre distintos transportadores o mediante conexión. Tratándose de vuelos superiores a una hora treinta minutos (1 30 hs.), el transportador deberá informar al pasajero al momento del expendio del billete, si dicho vuelo posee o no servicio de comida. En el caso de vuelos en código compartido o entre distintos transportadores, se informará al pasajero de las características distintivas de los servicios de cada transportador.

Asimismo, la Administración Nacional de Aviación Civil (ANAC) ha dictado la Resolución N° 203/2013 con el objetivo principal de sustituir los artículos 1 y 12 de la Resolución 1532/98 relacionados con los derechos que asisten al pasajero por incumplimiento de horarios, itinerarios, cancelación de vuelos y denegación de embarque.

En cuanto a la ley aplicable al transporte aéreo doméstico, el Código Aeronáutico argentino contiene expresamente normas sobre la responsabilidad de las líneas aéreas por daños y perjuicios causados a pasajeros, equipajes y cargas transportados, como también cuando el viaje hubiese sido interrumpido o no se hubiera realizado o en el caso de denegación de embarque.

Por otro lado, en el ámbito del transporte aéreo internacional encontramos los tratados internacionales por los cuales se rige la aviación civil, de estos son fundamentalmente dos: el llamado “Sistema de Varsovia” (el tratado de 1929 con los sucesivos Protocolos que lo modificaron) y, el más reciente, el Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, suscripto en la ciudad de Montreal (Canadá) el día 28 de mayo de 1999. Ello implica sin más, que el tradicional sistema de responsabilidad del Tratado de Varsovia tiene los días contados, pues

nuestra legislación ha adoptado al fin el Convenio de Montreal que, precisamente ha avanzado en un sistema de responsabilidad mucho más moderno, y favorable al consumidor.

En 2008, por medio de la Ley N° 26.361 se intentó derogar el artículo 63 de la Ley 24240 analizado, sin embargo, por diferentes circunstancias fue observado por el Decreto Nro 556/2008. Esto debido a que el Poder Ejecutivo entendió que aquella derogación “dejaría en pugna el principio de orden constitucional que otorga prioridad a los Tratados Internacionales sobre el orden interno, quedando inmediatamente sujeta a revisión judicial su aplicación”. Entre los fundamentos de la derogación del artículo 63 de la ley se enunció que “ninguna justificación técnico-jurídica ni de sana política de consumo reconoce la subsidiariedad de la ley en problemas del servicio de transporte aéreo”. Según esta justificación, este sector de la actividad como cualquier otro que dé lugar a relaciones de consumo debe ser alcanzado por la normativa tuitiva, sin ningún tipo de excepción.

Analizando la posición doctrinaria contraria veremos los artículos que se corresponden con el usuario del servicio de transporte. Así, la ley 24.240, no solo comprendería a este, sino que, en algunos supuestos, tipificaría cuestiones no tratadas por la legislación específica, como la deslealtad comercial, las cláusulas abusivas, los párrafos contractuales ilegibles, la falta de información. De este modo el Dr. Farina enseña que:

El concepto de prestación de servicio en esta ley es más amplio que el de contrato de locación de servicios que regula el código civil, pues comprende todo contrato por el cual no se adquiere la propiedad o disponibilidad de una cosa sino el uso o goce.... la locación de obra es para la ley 24.240 una prestación de servicio, como también lo es el transporte...los servicios públicos están destinados a satisfacer necesidades esenciales, propias del estilo de vida de un país civilizado, prestaciones que se han consustanciado con el “modus vivendi” de la población: electricidad, gas agua , corriente, teléfono, transporte. Estos servicios pueden ser prestados directamente por el Estado o por concesionarios o licenciatarios...El concepto de prestación de servicios es amplísimo para la ley, pues abarca todo supuesto

en que el objeto del contrato no consista en vender o en dar en locación una cosa, aunque aún en estos casos el servicio puede ser objeto principal o accesorio del contrato.

Asimismo, el artículo 19 de la ley 24.240 especifica que:

Quienes presten servicios de cualquier naturaleza están obligados a respetar los términos, plazos, condiciones, modalidades, reservas y demás circunstancias conforme a las cuales hayan sido ofrecidos, publicitados o convenidos” ...dispone que todo servicio deberá ser prestado conforme a lo que se exprese en su oferta, sea ésta efectuada en forma privada (directa) o mediante publicidad, y que el proveedor siempre debe cumplir según lo convenido. Esto ya estaba previsto en los artículos 4,8 y 37 a 39. El artículo 19 impone al prestador la obligación de respetar: a) los términos; b) los plazos; c) las condiciones; d) las modalidades; e) las reservas; f) las demás circunstancias del contrato.

Los artículos 37, 38 y 39 tratan uno de los aspectos más críticos que presenta la actividad comercial de los últimos tiempos, y que viene preocupando a la doctrina y jurisprudencia de todas las ramas del derecho privado: el abuso de la libertad contractual por la parte en posición dominante. El artículo 37 especifica que:

... se tendrán por no convenidas: las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños...b) las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte...c) las cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor... la interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa.

Hasta aquí el derecho aeronáutico había previsto los supuestos que cubre este artículo en virtud del orden público de la legislación que torna nulo lo estipulado en perjuicio de la parte débil. Pero *in fine* el artículo agrega:

En caso en que el oferente viole el deber de buena fe en la etapa previa a la conclusión del contrato o en su celebración o transgreda el deber de información o la legislación de defensa de la competencia o de lealtad comercial, el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o de la una o más cláusulas. Cuando el Juez declare la nulidad parcial, simultáneamente integrará el contrato, si ello fuera necesario.

La normativa, consagra así la ineficacia tanto de las cláusulas abusivas como de las cláusulas confusas (no comprensibles).

La incorporación del Nuevo Código Civil y Comercial Argentino y la configuración de un tríptico normativo

De lo analizado hasta aquí podemos observar que, en relación a las disposiciones vigentes, en materia de contrato de transporte aéreo se ha conformado un binomio normativo compuesto por dos ramas de la ciencia jurídica, cada una con sus especificidades y principios rectores. De este modo, por un lado encontramos la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor y por el otro la normativa reguladora del contrato de transporte aéreo (Código Aeronáutico; Ley 17.285) para el transporte interno o de cabotaje, en las Convenciones Internacionales a las cuales adhirió nuestro país - Sistema Varsovia- La Haya- Montreal para el transporte internacional, y en la reglamentación de las condiciones de contrato de transporte aéreo para servicios regulares en la Resolución 1532/98 MO y SE y Resolución N° 203/2013 ANAC.

Ahora bien, a dicho sistema jurídico (que como se explicó sufre discusiones en cuanto a su aplicación) se incorpora como un tercer foco normativo de eventuales consecuencias jurídicas que hoy, con incertidumbre, la doctrina trata de analizar el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Este regula el contrato de transporte (Capítulo 7 del Título IV del Libro Tercero Derechos Personales) y los contratos y relaciones de consumo (Título III del Libro Tercero Derechos Personales), dando nacimiento a un tríptico normativo que generará nuevas relaciones jurídicas de merecido análisis.

Alrededor de este trinomio (Ley 24.240, Código Aeronáutico Argentino- Convenciones Internacionales del Sistema Varsovia- La Haya- Montreal y Resolución 1532/98, Código Civil y Comercial) se juega, importa

anticiparlo, la posibilidad de acceder —o no— al goce de los derechos fundamentales. La Constitución de la República Argentina, protege en su artículo 42 los derechos de los consumidores y usuarios manifestando expresamente que:

Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno. Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios. La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control.

De ahí, claro está, la importancia de detener el análisis en tales esenciales conceptos. Importa aquí destacar que la regulación de contrato de transporte que incorpora el Nuevo Código difiere, sino en todo en su mayoría de la regulación vigente en materia aeronáutica, ejemplo de esto es la puja en materia de responsabilidad limitada.

Advierto en este sentido que, entre las notas particularistas del derecho de la navegación, la responsabilidad adopta soluciones específicas y distintas a las propias del derecho común civil y comercial. Estos remedios son la respuesta jurídica a las necesidades de la actividad navegatoria. Entre esas características especiales, entiendo a la limitación de responsabilidad como la más destacable particularidad del sistema de responsabilidad en el ámbito del derecho de la navegación. Como consecuencia, esta multiplicidad normativa, brinda diversas soluciones a la misma situación problemática, generando un ambiente de profunda inseguridad jurídica para ambas partes de la relación contractual (pasajero – transportista). Sin dejar de mencionar que el marco jurídico debiera procurar un equilibrio entre

los derechos de los usuarios a recibir las prestaciones y los transportistas al correcto desenvolvimiento de su actividad. Por ello, entiendo que la incorporación de una nueva normativa (en este caso el Código Civil y Comercial) complejiza el escenario.

Las normas sobre prelación normativa e integración contractual del Nuevo Código Civil y Comercial Argentino

Observando este embrollo normativo, intentaré acercar una solución de mano de la normativa que incorpora el nuevo código en relación a la prelación normativa e integración contractual, en tanto normas orientadoras (e imperativas) sobre cómo se debe integrar el contrato frente a la tarea de interpretar sus cláusulas y disposiciones contractuales. En efecto, el artículo 963 correspondiente al Título II relativo a los Contratos en general del Código Civil y Comercial regula la prelación normativa diciendo:

Quando concurren disposiciones de este Código y de alguna ley especial, las normas se aplican con el siguiente orden de prelación: a. normas indisponibles de la ley especial y de este Código; b. normas particulares del contrato; c. normas supletorias de la ley especial; d. normas supletorias de este Código.” Asimismo, el artículo 964 expresa en relación a la Integración del contrato que: “...El contenido del contrato se integra con: a. las normas indisponibles, que se aplican en sustitución de las cláusulas incompatibles con ellas; b. las normas supletorias; c. los usos y prácticas del lugar de celebración, en cuanto sean aplicables porque hayan sido declarados obligatorios por las partes o porque sean ampliamente conocidos y regularmente observados en el ámbito en que se celebra el contrato, excepto que su aplicación sea irrazonable.

Ambos dispositivos normativos buscan orientar al intérprete sobre prelación del derecho positivo e integración del derecho contractual. Por otro lado, en materia de responsabilidad el artículo 1709 establece que:

... En los casos en que concurren las disposiciones de este Código y las de alguna ley especial relativa a responsabilidad civil, son aplicables, en el siguiente orden de prelación: a. las

normas indisponibles de este Código y de la ley especial; b. la autonomía de la voluntad; c. las normas supletorias de la ley especial; d. las normas supletorias de este Código.

Finalmente, en el Título III referido a los Contratos de consumo, en su capítulo sobre las relaciones de consumo, artículo 1094 manifiesta en cuanto la interpretación y prelación normativa que:

... Las normas que regulan las relaciones de consumo deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el de acceso al consumo sustentable. En caso de duda sobre la interpretación de este Código o las leyes especiales, prevalece la más favorable al consumidor.” Y el artículo 1095 en cuanto a la interpretación del contrato de consumo que: “...El contrato se interpreta en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existen dudas sobre los alcances de su obligación, se adopta la que sea menos gravosa.

Evidentemente, el nuevo código intenta imponer un cambio de paradigma. Cuestiones que han sido evaluadas con otra lupa, con otros parámetros normativos merecerán hoy un nuevo análisis bajo estos nuevos lineamientos.

Prelación normativa del Código Civil y Comercial Argentino con la legislación vigente

Luego de repasar las incorporaciones efectuadas por el nuevo código corresponde conjugarlas con la normativa que hemos analizado en el apartado III, a la que en su conjunto denominé —a meros fines didácticos— como un *binomio normativo*. Incumbiría en primer lugar descifrar cuáles serían aquellas normas que se conceptúan como “indisponibles” y cuáles las “supletorias”. El nuevo texto carece de una definición y es más, la redacción luce bastante confusa para el intérprete pues no explica cuáles califican como tal y cuáles no, por lo que será tarea de aquel descubrir qué norma aprecia como indisponible y cuál como supletoria.

A continuación, el problema a enfrentar nos invita a analizar el lugar que, la normativa aeronáutica como legislación especial, ocupa en la prelación normativa, veamos: El artículo 963 para contratos estipula en su

inciso a, que cuando concurren disposiciones del Código Civil y Comercial y de alguna ley especial, corresponde en primer lugar la aplicación de las “*normas indisponibles de la ley especial y de este Código*”.

Este sistema de prelación normativa es confuso, en tanto no se comprende si pone en pie de igualdad las normas indisponibles de la ley especial y las del código, en tal caso sin establecer cuál de ellas debe primar si fueran contradictorias, lo que llevaría a confusión, por ejemplo, en materia de prescripción liberatoria. Entonces, cabría preguntarse qué ocurre en caso que las disposiciones de la ley especial no sean compatibles o no coincidan con las del Código Civil y Comercial, al respecto entiendo que al estar primera las normas indisponibles de la ley especial, corresponde aplicar estas en primer lugar. Si la interpretación es contraria, a la enunciada al párrafo anterior tenemos que tener en cuenta que, en relación a la prelación normativa para causales de responsabilidad civil, el artículo 1709 establece que:

Ante la concurrencia de las “*disposiciones del Código con las de una ley especial prevalecen las normas indisponibles de este Código y de la ley especial*”. Claramente aquí las normas indisponibles del derecho aeronáutico se encuentran luego de las del Código Civil y Comercial.

Aquí la diferencia radica en el orden de prelación del inciso a) -normas indisponibles- que establecen ambos artículos (primero el Código en el ámbito de la responsabilidad civil y la ley especial en sede contractual). Por otro lado, el artículo 964 referido a la integración del contrato, incorpora un nuevo inconveniente ya que impone un orden en relación a los usos y costumbres que difiere del estipulado en el Artículo 2 del Código Aeronáutico Argentino:

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 1 del Código Penal se aplicarán a las faltas y los delitos previstos en este código, en cuanto sean compatibles.

Ello en tanto, aquí, ocupan el tercer lugar luego de “las normas indisponibles, que se aplican en sustitución de las cláusulas incompatibles con ellas” y “las normas supletorias. Asimismo, al decir que: “Los usos y prácticas del lugar de celebración, en cuanto sean aplicables porque hayan sido declarados obligatorios por las partes o porque sean ampliamente conocidos y regularmente observados en el ámbito en que se celebra el contrato, excepto que su aplicación sea irrazonable” impone características que la legislación aeronáutica no posee al respecto.

Armonización del dilema existente en relación a la triple regulación que atraviesa al transporte aéreo

Analizada la problemática de la regulación que se desprende del nuevo Código, en materia de prelación normativa, corresponde armonizar el dilema existente en su conjunto. Una primera aproximación a la solución sería realizar la aplicación de la prelación establecida en el art. 1709 del CCC cuando el incumplimiento de la obligación (contractual) provoca un daño a la persona y, por el contrario, cuando el incumplimiento de la obligación no daña a la persona debería aplicarse la prelación establecida en el art. 963.

Sin embargo, aquí cabría preguntarnos qué ocurre si la normativa que se impone a través de esta aproximación, es incompatible con la protección de la figura más desfavorecida de la relación en este caso el consumidor. En este meollo la única solución o (salida) posible que observo es a través de la aplicación del artículo 1094, en tanto expresamente dice “... En caso de duda sobre la interpretación de este Código o las leyes especiales, prevalece la más favorable al consumidor”. Esta solución integraría el sistema tuitivo del derecho de los consumidores regulado en la Ley 24.240 y en el nuevo código con el sistema contractual regulado en la legislación aeronáutica dejando a un lado el artículo 63 de la Ley 24.240.

Empero, se podría criticar esta propuesta indicando que una solución de este tipo implicaría de algún modo atentar contra la autonomía del derecho aeronáutico. En respuesta a ello corresponde recordar que el Estado ha reafirmado la supremacía del derecho tuitivo en tanto normativa que intenta equilibrar una relación en donde una de las partes se encuentra en desventaja.

Conclusiones

El análisis efectuado me conduce a inferir que el pasajero, en tanto usuario del transporte aéreo, está comprendido en la normativa de defensa del consumidor vigente, siempre dentro del ámbito de aplicación de la citada ley. Sin embargo, importante parte de la doctrina se pregunta si aplicar esta legislación, puede llegar a colisionar con la consagrada autonomía del derecho aeronáutico. Vimos que la misma está prevista en el artículo 2 del Código Aeronáutico que luego de agotar la legislación y principios aeronáuticos, remite al derecho común y a los principios generales del mismo.

De este modo, la imperatividad de la protección de los derechos de los pasajeros es motivo suficiente para indicar el camino a seguir, creo sin dudas que la soluciones deben provenir del derecho aeronáutico materia especializada que regula la problemática en estudio, sin embargo, es vital un cambio de paradigma, y la sanción de normativa específica que desde esta rama de la ciencia jurídica regule la situación. Hasta que ello ocurra, el derecho aeronáutico se verá atravesado por el nuevo régimen tuitivo. Asimismo, este impacto no puede vaciar de contenido a dos ramas autónomas, sino que al mínimo de orden público las amolda la contemporaneidad del siglo XXI.

Podemos concluir, entonces, que el derecho del transporte, al menos el aeronáutico que nos toca analizar hoy, necesariamente se ve cada vez más relacionado o atrapado por el derecho del consumidor por ser esta última una regulación tuitiva. Entiendo que la solución propuesta respecto de la armonización del tríptico normativo analizado, no sería útil para resolver todas las vinculaciones (o roses) jurídicas que existen entre el derecho aeronáutico, la legislación común y el derecho de los consumidores y usuarios. No obstante, es la única que entiendo resuelve de cuajo, conforme a la estructura constitucional Argentina, el problema respecto de los derechos de los pasajeros del transporte aéreo.

Referencias

- Aguirre Ramírez Fernando (1998). Perdida de los límites de responsabilidad del transportador aéreo en la Convención de Varsovia. *Ateneo del Transporte Revista N 23*Año 9 diciembre 1998.
- Amabile Cibils María. (1975) Responsabilidad aeronáutica. Modificación del Sistema de Varsovia La Haya Protocolo de Guatemala de 1971y de Montreal de 1975. LL 1993-A-1007.
- Barbado, Patricia B (2015). El transporte de personas en el Código Civil y Comercial, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. *Contratos en particular* (abril), Buenos Aires, Argentina 2015. Cita Online: AR/DOC/1140/2015.
- Blauzwim Sigfredo. Transporte aéreo, Convenio de Montreal de 1999. LL 2001-c, 1073.
- Cejas, M. A. (2001) “El overbooking en la jurisprudencia Argentina”, *Temas de Aviación Comercial y Derecho Aeronáutico y Espacial*, Alada, Buenos Aires.
- Cejas Miguel Ángel (2006). Derechos de los usuarios en el transporte aéreo. Ponencia de las XXXVI Jornadas Iberoamericanas de Derecho Aeronáutico y del Espacio y de la aviación Comercial.
- Cosentino Eduardo T. (2006) Derechos de los Usuarios en el transporte aéreo, *Legislaciones Convergentes. Daño Moral*. Ponencia de las XXXVI Jornadas Iberoamericanas de Derecho Aeronáutico y del espacio y de la aviación.
- Farina, Juan M. (1995) “Defensa del consumidor y del usuario”, Astrea, Buenos Aires.
- Folchi, Mario Cosentino, Eduardo (2017) “Derecho Aeronáutico y Transporte Aéreo”. Editorial Astrea. Buenos Aires. Argentina.
- Folchi, Mario O (2007) Un abordaje aéreo y el cáncer de la limitación de la responsabilidad. LLBA 2007 (julio), 633 comentario del fallo “Freggiaro Roberto M y otro c Aeroclub lujan y otros”.
- Hernández, Adriana Angélica (2002). El pasajero aeronáutico como usuario de un servicio de transporte público. PONENCIA n° 63 en el VII Congreso Internacional de Derecho de Danos Responsabilidades en el siglo XXI. Impacto de la globalización. El rol del Estado. Consti-

tucionalización de los nuevos derechos. - Fac. de Derecho - Univ. de Buenos Aires. Buenos Aires, 2, 3 y 4 de octubre de 2002

- Lena Paz, Juan A. (1987) *Compendio de Derecho Aeronáutico*. Buenos Aires: Plus Ultra.
- Mosset Iturraspe (2012) La vigencia del distingo entre obligaciones de medio y de resultado en los servicios, desde la perspectiva del consumidor. *Revista La Ley*, año LXII, nro. 24.
- Picasso, Sebastián (2014) La unificación de la responsabilidad contractual y extracontractual en el Código Civil y Comercial de la Nación. Publicado en: *Sup. Especial Nuevo Código Civil y Comercial 2014* (noviembre), 151. Cita Online: AR/DOC/3926/2014.
- Piris, Cristian Ricardo (2016). *Defensa del consumidor y análisis económico del derecho*. Departamento de Derecho - Facultad de Ciencias Económicas - UNNE. Las Heras 727 - (3500) Resistencia - Chaco - Argentina. pag. 3
- Rodríguez Jurado Agustín. (2000) El convenio de Montreal de 1999. LL07/01/04,1.
- Rodríguez Jurado Agustín. (2000) El pasaje aéreo: deberes y obligaciones de pasajeros y transportistas. *Ateneo del Transporte*. Revista N 29 Año 11 diciembre 2000.
- Vassallo Carlos María (2000). *Transporte Aéreo de Pasajeros, de Carga y de Equipaje en la Convención de Montreal de 1999*. *Ateneo del Transporte* Revista N 53 Año 22 julio 2010.
- Videla Escalada, Federico N. (2000) *Manual de Derecho Aeronáutico*. Buenos Aires: Zavalía.
- Zavala de González Matilde. *Transporte Aéreo. Derecho Aeronáutico-Daños y Perjuicios. Limitación del resarcimiento en tragedias aéreas*. LL 1999-f-1074.