



Aeropuerto de Sabadell
Edificio Aeroclub
08205 Sabadell
Tel. 93 459 03 46
Fax. 93 710 12 90
E-mail: info@aopa-spain.org

AIRCRAFT OWNERS
AND
PILOTS
ASSOCIATION

DICTAMEN JURIDICO RESPECTO DE LA LIQUIDACIÓN POR PARTE DE AENA AEROPUERTOS S.A. DE UNA PRESTACION PATRIMONIAL DE CARÁCTER PÚBLICO “POR SALIDA DE PASAJEROS” A OPERACIONES QUE NO SON TRANSPORTE AEREO COMERCIAL.

Situación presente

Desde hace unos meses y, ya con carácter sistemático, desde el pasado 1-10-2012, AENA AEROPUERTOS SA está practicando liquidaciones a operadores de Aviación General (e incluso pilotos privados) en razón de una presunta prestación patrimonial de carácter público de las desarrolladas por la Ley 1/2011 de 4 de marzo, correspondiente a la "salida de pasajeros" de sus aeropuertos y helipuertos, cuando se trata de vuelos en los que viajan a bordo otras personas además de los pilotos (a quienes, técnicamente y jurídicamente, hay que denominar con propiedad, en realidad "acompañantes").

AENA AEROPUERTOS SA pretende sustentar su decisión (y la publicación de sus cuantías en su "Guía de tarifas") en la apariencia de legalidad que ofrece la definición de pasajero que ahora contiene el **Art. 72.2** de la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea, tras ser modificada por la mencionada Ley 1/2011, de 4 de marzo, por la que se establece el Programa Estatal de Seguridad Operacional para la Aviación Civil:

“Las personas que sean transportadas en cualquier aeronave en calidad de viajeros como consecuencia de un contrato de transporte o arrendamiento o a título privado, y aquellas personas que no sean miembros de la tripulación.

Pasajero EEE: pasajero embarcado con destino a un aeropuerto del Espacio Económico Europeo.

Pasajero Internacional: pasajero embarcado con destino a un aeropuerto fuera del Espacio Económico Europeo”.

Integran la prestación patrimonial pública que nos ocupa, las definidas en el **Art. 68.2 letras d, e y f**;

“d) Por los servicios de inspección y control de pasajeros y equipajes en los recintos aeroportuarios.

e) Por la utilización, por parte de los pasajeros, de las zonas terminales aeroportuarias no accesibles a los visitantes, así como de las facilidades aeroportuarias complementarias.

f) Por los servicios que permiten la movilidad general de los pasajeros y la asistencia necesaria a las personas con movilidad reducida (PMRs) para permitirles desplazarse desde un punto de llegada al aeropuerto hasta la aeronave, o desde ésta a un punto de salida, incluyendo el embarque y desembarque”.

Según el **Art 77** de la misma norma los obligados al pago son:

“las compañías aéreas, Administraciones, organismos y particulares que transporten a los pasajeros que embarquen en un aeropuerto o helipuerto gestionado por “Aena Aeropuertos Españoles, S.A.”, independientemente de las etapas posteriores intermedias que pueda realizar dicho vuelo y el destino del mismo.

El importe de estas prestaciones podrá ser repercutido a los pasajeros en el correspondiente título de transporte”.



No obstante, AENA AEROPUERTOS SA matiza en sus avisos escritos a los operadores de GA&AW sobre las tarifas que:

“Dicha tarifa se cobrará a los vuelos privados (generales), aerotaxis, etc. de acuerdo con la tabla de códigos adjunta. En caso de que alguna tripulación indique ser piloto y copiloto, este último deberá mostrar su licencia, de lo contrario se considerará pasajero.

Como se puede ver en la tabla, están exentos los vuelos de escuela, entrenamientos ¹, trabajos aéreos, publicidad, fotografía, etc.”

Sin embargo, por los argumentos que seguidamente exponemos, dichas liquidaciones son totalmente rechazables porque la definición de pasajero que está aplicándose contradice la vigente en el ordenamiento jurídico, tanto español como, sobretodo, internacional.

Subsidiariamente a este motivo esencial de rechazo, la práctica de AENA AEROPUERTOS SA es doblemente condenable porque la presunta prestación patrimonial que pretende cobrar se desglosa en 3 servicios que los operadores de Aviación General y pilotos privados no reciben:

- a) La inspección y control de personas y equipajes es inusual ya que AENA AEROPUERTOS SA no cuenta con terminales de Aviación General en su red de instalaciones. Y si algún usuario de GA&AW es introducido en algún aeropuerto en los circuitos establecidos para los pasajeros de la aviación comercial, lo es contra normativa (ver Reg Ejecución UE 711-2012 que modifica Reg Ejecución UE 175-2010 sobre métodos de inspección personas no pasajeros);
- b) Es imposible utilizar aquello que no existe: las dichas zonas terminales aeroportuarias de Aviación General;
- c) Es absurdo hablar de servicios de movilidad e incluso de asistencia a personas de movilidad reducida (PMR), cuando los operadores de Aviación General y pilotos privados, o bien acceden por sí mismos a su aeronave, o bien se ven sujetos en muchos aeropuertos a la prestación patrimonial de servicios de asistencia en tierra.

Concepto de Pasajero. Contrato de transporte aéreo

ORDENAMIENTO ESPAÑOL

Pasajero es, según unánime consideración de la normativa española, internacional y de la doctrina jurídica, **uno de los sujetos del contrato de transporte aéreo: precisamente quien percibe la prestación del traslado de su persona por vía aérea.** Su contraparte es el transportista.

Uno de los elementos esenciales del contrato de transporte aéreo es que esa prestación de traslado se produce mediante el pago de un precio.

En efecto, es un contrato que participa de los mismos caracteres del contrato de transporte genérico (su especialidad sólo deriva en que se presta con aeronave y por vía aérea):

¹ Según el Art. 72 apartados 4 y 5 (en redacciones igualmente inexactas y distorsionadoras de los conceptos comúnmente aceptados internacionalmente, respecto de las que no profundizamos aquí para no desviarnos de nuestro análisis principal) se consideran:

- ☐ Vuelos de entrenamiento: *Los vuelos realizados por aeronaves de compañías de transporte aéreo comercial para el adiestramiento o calificación de pilotos. Estos vuelos deben estar previamente autorizados por la Agencia Estatal de Seguridad Aérea y programados como tales.*
- ☐ Vuelos de escuela: *Aquéllos cuya finalidad sea el aprendizaje y adiestramiento de pilotos, siempre que se realicen en aeronaves de escuela y aeroclub, autorizados por la Agencia Estatal de Seguridad Aérea y cuando el inicio y final de la operación se realicen en un mismo aeropuerto, siendo necesario que el alumno acredite su condición de alumno piloto en la presentación del Plan de Vuelo ante la Oficina de Notificación de los Servicios de Tránsito Aéreo.*

- Es **consensual** (no requiere ningún elemento formal adicional que la simple voluntad de las partes para crear el vínculo obligacional). Se perfecciona por el mero consentimiento de las partes (Arts. 1254 y 1258 CC). Aunque el Art 92 LNA le impone la forma de documento escrito (“en el transporte de viajeros el transportista extenderá inexcusablemente el billete de pasaje”), al no sancionar con nulidad su ausencia, hace concluir (por integración de los arts. 1279 y 1280 CC) que dicha forma escrita no es constitutiva;
- Es **bilateral** (nacen dos obligaciones recíprocas que no se conciben una sin la otra –sinalagmáticas-: el transportista se obliga a trasladar una persona desde un origen a un lugar de destino, mientras que el “pasajero” –o titular del pasaje- contrae la obligación de pagar una contraprestación o precio);
- Es **oneroso** (hay un intercambio de prestaciones, en el que los esfuerzos que mutuamente efectúan las partes se equilibran en el beneficio que obtienen)²;
 - Para despejar cualquier duda sobre esta cualidad, nos remitimos a los autores de la doctrina jurídica. Enrique Mapelli (Ed. Paraninfo, Madrid 1982) en un estudio detallado de los contratos de transporte aéreo denominados “especiales” (ej. de cadáveres, de animales, de joyas y valores, de armas y artículos restringidos, etc) pone bien de relieve la esencialidad del precio en todos ellos.
 - Inclusive cuando afronta el “transporte aéreo gratuito” (se entiende, el no clandestino, pues – como analiza- el polizón queda a parte de este ámbito ya que no tiene “animus contrahendi”), concluye que, cualquiera que sea su modalidad (gratuidad genérica o limitada), su beneficiarios (personal ajeno o no al operador) o sus causas (legales, laborales, por concesión graciable,...) no evitan que el viajero haya de proveerse del billete de vuelo. Esto es, la onerosidad sigue conformando el contrato y el precio subsiste. Únicamente que su cuantía queda “excepcionalmente” reducida a cero.
- Es **mercantil o comercial** (pues es realizado por un transportista profesional o que se dedica habitualmente a realizar transporte para el público).
 - Conceptualmente, cabría imaginar a un operador que explotase una aeronave en forma no empresarial, ni habitual, ni lucrativa, aunque desempeñando alguna actividad económica ocasional. Es decir, que su contrato de transporte fuese considerado entre los civiles de arrendamiento de obra y servicio (que regulan los Arts. 1601 a 1603 CC) por faltar los elementos determinantes de la mercantilidad que expresa el Com. en su Art. 349.2 (“*cuando, cualquiera que sea su objeto, sea comerciante el porteador, o se dedique habitualmente a verificar transportes para el público*”).³
 - Sin embargo, la regulación aeronáutica (española e internacional), por los imperativos que se derivan de los estándares de seguridad, excluye la existencia de ese operador ocasional civil. A este respecto, el Cap. XI de la LNA (dedicado al tráfico aéreo) somete a autorización estatal (Art. 69) los servicios de tráfico aéreo regular o eventual prestados para transporte comercial de pasajeros, correo o carga (Art. 67). Las licencias o certificado de operador aéreo (AOC) se sujetan al Regl. (CEE) 2407/1992 del Consejo de 23-07-1992, que nítidamente define:
 - “*Compañía aérea*”: toda empresa de transporte aéreo que posea una licencia de explotación válida.
 - “*Licencia de explotación*”: una autorización concedida por el Estado miembro competente a una empresa, por la que se le permite el transporte por vía aérea de pasajeros, correo y/o carga, a cambio de remuneración y/o pago de alquiler, en las condiciones que figuren en la licencia.
 - “*Certificado de Operador Aéreo (AOC)*”: un documento expedido a una empresa o a un grupo de empresas por las autoridades competentes de un Estado miembro en el que

² Ello no significa que la contraprestación tenga que ser necesariamente en dinero o signo que lo represente. Cabe también substituirse por una prestación de hacer o dar.

³ Es cierto que la figura jurídica del contrato de transporte de personas precisa extraerse tanto de los preceptos del CCom como del CC, ya que sólo el Art. 352 CCom –referido a la expedición de cartas de porte o billetes- menciona en ese código expresamente el transporte de pasajeros (STS 31-05-1985). Así pues, hay que tener presente todo lo instituido en los Arts. 349 a 379 del CCom sobre el contrato de transporte genérico, y los parcos y fragmentarios Arts. 1601 a 1603 CC, en lo que sea particularmente aplicable a las personas transportadas.

se acredite que el operador en cuestión posee la capacidad profesional y la organización necesarias para garantizar la operación de aeronaves en condiciones seguras para las actividades aeronáuticas especificadas en el mismo.

- Por tanto, nadie puede perfeccionar un contrato de transporte aéreo de personas sin disponer del oportuno AOC (Art 3.3 Regl (CEE) 2407/1992).

Además de las sanciones que el mismo Reglamento contempla (si es por extralimitación a sus especificaciones, la suspensión y/o pérdida del AOC; si es por no disponerlo, la inhabilitación para su consecución posterior), nuestra Ley 209/1964 de 24-XII Penal y Procesal de la Navegación Aérea, tipifica como delito ejercer funciones de tripulantes que exijan título aeronáutico sin estar legalmente habilitados (Art 38) o como falta navegar sin tener los documentos reglamentarios (Art. 68.1).

Este entramado normativo no deja lugar a dudas en cuanto a que el transportista de personas por vía aérea ha de disponer de licencia o AOC, lo que conlleva ineludiblemente su condición profesional o mercantil.

Así pues, solamente quien vuela mediante un contrato de transporte aéreo comercial (que se materializa en un título de viaje o billete) puede denominarse “pasajero”.

Podrá decirse que no es localizable un texto legal que expresamente contenga esta definición. Pero basta releer los Arts. 92 a 101 que la LNA dedica al contrato de transporte aéreo de “viajeros”, comprobando el uso sinónimo que hace de los términos “viajeros” y “pasajeros” (especialmente en los Arts. 94 y 100) en los términos que estamos hablando.

La noción, perfectamente consolidada en nuestro ordenamiento jurídico interno (según la integridad de todas las normas enumeradas), se reitera además en toda la normativa internacional aplicable.

ORDENAMIENTO INTERNACIONAL

Tampoco encontramos propiamente una definición de “pasajero” en el “Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional” aprobado en Montreal el 28/05/1999, y que viene substituyendo al antiguo Convenio de Varsovia de 12-10-1929 y su conjunto de Protocolos, ya que esta norma se preocupa más en regular la documentación del contrato de transporte (billete) y la responsabilidad por daños, que en su definición.

Algo similar ocurre con las “Condiciones Generales de Transporte (Pasajero)” que elabora IATA en sus Prácticas Recomendadas. Lógicamente su perspectiva (como asociación de líneas aéreas que es) es la defensa de la posición del transportista. Además, a nuestros efectos, como asociación no estatal internacional, no crea normas legales sino que dicta recomendaciones que alcanzan su efecto cuando sus líneas asociadas las incorporan a los contratos.

El Reglamento (CE) nº 2027/97 del Consejo, de 9 de octubre de 1997, sobre la responsabilidad de las compañías aéreas en caso de accidente (D.O.C.E.: 17-10-1997) modificado por Reglamento (CE) nº 889/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de mayo de 2002 (D.O.C.E.: 30-5-2002), tampoco nos ofrece una definición legal de “pasajero” pues lo identifica con la “persona con derecho a indemnización”. Ello tiene su lógica si entendemos que el propósito del Reglamento es vertebrar su protección en caso de accidente, más que regular su posición contractual (cuestión más genuina de cada derecho nacional).

Ahora bien, coincide con el Convenio de Montreal y las Condiciones Generales IATA a mencionarlo siempre en el contexto del transporte aéreo comercial, el ámbito conceptual que se presupone.

Si todo ello no fuera suficiente para confirmar que el concepto “pasajero” está internacionalmente consolidado en el ámbito comercial del transporte aéreo, las referencias son constantes en el derecho europeo. En ese sentido, son igualmente uniformes las menciones al concepto que se hacen en los Reglamentos (CE) del Parlamento y el Consejo:

- No 261/2004 de 11 de febrero de 2004 por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos, y se deroga el Reglamento (CEE) n° 295/91;
- No 1107/2006 de 5 de julio de 2006 sobre los derechos de las personas con discapacidad o movilidad reducida en el transporte aéreo.

Por último, y sin ánimo exhaustivo, nos parece interesante destacar el REGLAMENTO DE EJECUCIÓN (UE) 711/2012 DE LA COMISIÓN de 3 de agosto de 2012 que modifica el Reglamento (UE) 185/2010, por el que se establecen medidas detalladas para la aplicación de las normas básicas comunes de seguridad aérea, en lo referente a los métodos utilizados para la inspección de personas que no sean pasajeros y de los objetos transportados por esas personas.

Es decir, el sistema normativo comunitario distingue perfectamente quienes vuelan al amparo del contrato de transporte aéreo comercial (“pasajeros”) de quienes vuelan como “acompañantes” en operaciones que no son de transporte o no son onerosas, hasta el punto que les dedica una regulación específica para su inspección.

CONCLUSION

Por tal motivo, **una norma de vocación simplemente económica** (ese es precisamente el alcance que tiene el apartado 21 del Art. Único de la Ley 1/2011 cuando introduce un nuevo Título VI en la Ley 21/2003 de 7-VII de Seguridad Aérea dedicado a regular los “Ingresos de los operadores aeroportuarios” y, en concreto, los de Aena Aeropuertos SA) **NO PUEDE DESVIRTUAR UNA FIGURA JURIDICA PERFECTAMENTE CONSOLIDADA EN TODO EL ORDENAMIENTO, en un ámbito distinto: el contractual.**

Al entrar bruscamente en contradicción y sin causa legítima de substitución de la norma previa, se convierte en un “cuerpo extraño” que lo autoexcluye del ordenamiento general por vicio de nulidad, en función del principio constitucional de legalidad proclamado por el Art. 9.3 de nuestra Constitución.

Los operadores de Aviación General, Trabajos Aéreos y los pilotos privados

Es bien sabido que los Trabajos Aéreos (por exclusión, se entienden “todas aquellas actividades aéreas comerciales que no sean transporte de pasajeros, correo o carga”) no se regulan en base a los Arts 67 y ss. LNA sino que se regulan a partir de los Arts. 79 y 80 LNA (en el arcaico lenguaje de dicha ley, porque contrapone “tráfico regular” a “tráfico eventual o no regular”) no exigiendo a sus operadores la posesión de un AOC sino de otras autorizaciones específicas.

En cambio, las actividades de aerotaxi y las de navegación de turismo (aquellas cuyo origen y destino son el mismo aeropuerto o aeródromo sin ninguna escala), aunque la doctrina las engloba también en el concepto de Aviación General, sí requieren a sus operadores haber de disponer de un AOC.

En el primer caso, por su claro encuadre en el contrato de transporte aéreo comercial (como cualquier compañía aérea de “tráfico regular”).

Y, en el segundo caso, por una exigencia de homogeneidad en la protección del usuario (si bien, durante mucho tiempo se reguló como un trabajo aéreo más, reconociendo implícitamente que, al no producirse traslado neto, el contrato escapaba a la noción de transporte).

Análogamente, los Aeroclubs (que amparan los vuelos privados o deportivos de sus socios), someten a la autoridad aeronáutica un Manual Básico de Operaciones; y las Escuelas de Aviación siguen la normativa europea correspondiente a la formación aeronáutica (EASA FCL).

Por último, los demás operadores de Aviación General (pilotos privados o el transporte privado de empresa) en tanto que actores unipersonales cumplen los requisitos sobre su título de pilotaje y, en su caso, respecto de su aeronave.



Todos ellos tienen taxativamente prohibido *“realizar ningún servicio público de transporte aéreo de personas o de cosas, con o sin remuneración”* (según el Art. 150.1 LNA).

A mayor abundamiento, las normas EASA FLC 205 que regulan las atribuciones de un piloto privado (PPL), excluyen radicalmente cualquier operativa bajo remuneración.

Es decir, cualquier operador de Aviación General (salvo aerotaxis y navegación de turismo) queda fuera del ámbito del contrato de transporte aéreo de personas (ya sea porque su operativa no es onerosa y no tiene carácter mercantil, ya sea porque, siendo onerosa, no es una prestación de transporte –sino un trabajo aéreo–).

En otras palabras: **Los operadores de Aviación General y Trabajos Aéreos (salvo aerotaxis y navegación de turismo), y los pilotos privados (PPL) nunca embarcan “pasajeros”.**

Se podrán denominar “acompañantes”/“ocupantes” (en los casos de vuelos privados), o “técnicos”/“especialistas” (en los vuelos de trabajos aéreos), pero nunca “pasajeros”.

Como hemos visto ese es el sentir de toda la normativa vigente, poniendo en evidencia el absurdo contenido del final del primer párrafo del vigente Art. 72.2 de la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea (*“o a título privado, y aquellas personas que no sean miembros de la tripulación”*).

Es dictamen que se somete a mejor consideración en derecho.

14 de Octubre 2012

PC AIR-LAW

Juan Manuel Pérez Corral

Advocat. Dret Aeronàutic i Espacial

c/ Consell de Cent, 450 Esc. B 2º 1ª

08013 BARCELONA (Spain)

Tf. 34-932658451, 34-607229790

jperezcor@telefonica.net