



CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE DERECHO AERONÁUTICO

(Montreal, 20 de abril al 2 de mayo de 2009)

(Presentado por Paraguay)

1. CONVENIO DE INTERFERENCIA ILÍCITA

1.1 El proyecto de Convenio de Interferencia Ilícita (CII) constituye un novedoso intento de codificación del derecho internacional, a los efectos de proveer compensaciones rápidas y adecuadas a terceros superficiarios que pudieran ser objetos de daños que involucren una aeronave como resultado de un acto de interferencia ilícita. Empero, no debe perderse de vista que la causa principal del daño es el acto terrorista y no el hecho aviatorio.

1.2 Creemos que la seguridad de la aviación es eminentemente una responsabilidad estatal, que ha sido reconocida por los Estados miembros en el mismo Anexo 17 de la OACI. El deber de responder ante las víctimas que han sufrido un atentado terrorista es antes que nada una responsabilidad de toda la sociedad en su conjunto que recae indefectiblemente sobre el Estado y que no debería ser únicamente transferido a un sector en particular. El riesgo, de ser objeto de un atentado terrorista no necesariamente resulta igual para todos los países miembros de la OACI. El CII no debería servir como un elemento para transferirlo a países con menor riesgo.

1.3 A pesar de que el CII persigue un loable objetivo, y que el Comité Jurídico y el Grupo Especial que fue conformado han dedicado incontables horas de trabajo para lograr el consenso entre todos los participantes, creemos necesario destacar que la idea de canalizar la responsabilidad única y exclusivamente a través del operador, podría tropezar con serios obstáculos de orden constitucional. Esto es así porque al ser el operador el único responsable de indemnizar a las víctimas por hechos externos a su actividad, esta situación podría contradecir el principio de la legítima defensa, ya que desde el inicio el CII asume – en forma presuntiva – que el responsable es el operador, sin otorgarle la posibilidad que la exonere total o parcialmente. En nuestro derecho interno, de conformidad con nuestra legislación nacional, el operador se encuentra expresamente exonerado por aquellos daños que cause su aeronave con motivo de un acto terrorista o de sabotaje aéreo.

1.4 En igual sentido, el principio de indemnización exclusiva podría ser seriamente cuestionable desde el punto de vista constitucional, ya que en un gran número de países es el Estado el prestador de los servicios de navegación aérea, el administrador de la infraestructura aeroportuaria, y se encuentra además a cargo de otros servicios conexos. Al exonerar expresamente la responsabilidad de todos los otros actores intervinientes en el sector de aerotransporte, en muchos casos sería el mismo Estado quien limita – a través de un tratado – su propia responsabilidad ante sus ciudadanos. Además podría interpretarse que el CII tiende no solo a proteger a las víctimas, sino a los mismos Estados. Esto podría contradecir el principio de igualdad ante la ley reconocido por la mayoría de los sistemas constitucionales. Tampoco consideramos justo, sobre la base del principio de equidad, que los entes que reciban la exoneración no contribuyan al Mecanismo de Indemnización Suplementario (MIS).

1.5 Las contribuciones al MIS deberían tener en consideración la diferentes capacidades contributivas de los Estados miembros de la OACI. Las discusiones del CII no han demostrado como efectivamente funcionaría el MIS que consideramos debe ser un organismo dependiente y bajo el control de la OACI. No resulta aconsejable en estos momentos crear un nuevo organismo internacional.

1.6 Por las razones expuestas, consideramos, que por el momento el CII, no pueda ser eventualmente ratificado por Paraguay.

2. **CONVENIO DE RIESGOS GENERALES**

2.1 A pesar de la posición de varios organismos internacionales y ciertos Estados miembros de la OACI sobre la innecesidad de adoptar el Convenio de Riesgos Generales (CRG), nuestra delegación considera que éste representa un significativo avance con respecto a su inmediato antecesor, el Convenio de Roma de 1952, que merece ser plasmado en un instrumento del derecho internacional que facilite la unificación y armonización del tratamiento legal brindado a la indemnización por daños causados por aeronaves a terceros superficiarios.

2.2 También consideramos importante recordar que el denominado proyecto de Modernización del Convenio de Roma – tal cual fuera presentado por la delegación de Suecia ante el Consejo de la OACI – buscaba justamente brindar una mejor solución para los daños ordinarios y no aquellos causados como resultado de un acto terrorista. El foco del proyecto originalmente fue precisamente el CRG, no el CII. Por lo tanto, no encontramos apropiado en esta etapa del proceso abandonar la idea de adoptar el CRG.

2.3 Además, un gran número de países ha plasmado en su legislación interna el modelo pregonado por el Convenio de Roma de 1952. Es decir, la adopción de un esquema de responsabilidad objetiva del operador, pero limitada. En la gran mayoría de los casos, los límites – que desde ya son considerablemente bajos – solamente pueden ser franqueados si la víctima cumple con la carga probatoria de demostrar la intención o temeridad del operador en el daño causado. Esta pesada carga probatoria hace que en la práctica la responsabilidad objetiva se torne infranqueable. El CRG implementa un novedoso esquema de dos escalas que permitiría eventualmente que la responsabilidad del operador sea ilimitada. Le corresponderá al operador sobrellevar la carga probatoria para que su responsabilidad no exceda de los límites establecidos en dicho instrumento. Esta carga probatoria ya no la llevará la víctima. Así, la situación de ésta mejora sustancialmente con respecto al esquema implementado por el Convenio de Roma de 1952 y al de un gran número de las legislaciones internas de los Estados miembros de la OACI.

2.4 No dejamos de observar, no obstante, que el CRG precisa algunas modificaciones para que pueda obtener un número importante de ratificaciones. De entre ellas, quisiéramos destacar las siguientes:

2.5 **Actos de Guerra y Desobediencia Civil**

2.5.1 Los daños a terceros superficiarios producidos como consecuencia de actos de guerra y desobediencia civil se encontraban expresamente exonerados en el Convenio de Roma de 1952 (Art 5). Esta posición encuentra justificación en el hecho que este tipo de actos son de tal magnitud que sería injusto imponer al operador cargar con el deber de responder ante estos sucesos, ya que se encuentran fuera de su control y competencia. Un gran número de países ha reconocido expresamente esta exoneración en sus legislaciones internas. Si bien es cierto existe la posibilidad de asegurar el riesgo, esto solamente se da a través de la adquisición de una cobertura adicional que tiene un sobre costo para los operadores. Por lo tanto, consideramos que esta exoneración debe ser receptada en el CRG.

2.6 **Daño Mental**

2.6.1 Ha quedado suficientemente claro que desde sus inicios en el año 2000, una de las cuestiones más sensibles y debatidas del proyecto de Modernización del Convenio de Roma ha sido siempre la inclusión o no del denominado daño mental. Por un lado, un gran número de Estados miembros de la OACI es de la opinión que es necesario adoptar un concepto de daños recuperables que sea más extensivo de aquel que fuera incorporado por en el CM99. Bajo el Art. 17 de este instrumento, solamente es recuperable el daño causado en caso de muerte o lesión corporal de la persona. No existe reconocimiento expreso al daño mental.

2.6.2 La versión actual del CRG incluye a los daños mentales causados por una enfermedad psiquiátrica reconocible que sea a su vez el resultado de una lesión corporal, o, de la exposición directa a la probabilidad de muerte o lesiones corporales inminentes. La industria aeronáutica se opone a la adopción de esta definición ya que considera que podría prestarse a innumerables abusos.

2.6.3 Por otra parte, es necesario adoptar una visión más progresista, pero que a su vez reconozca la preocupación del operador, consideramos que una solución intermedia sería considerar como daño recuperable, solamente a aquellos “debidos a muerte o de lesión personal”. Esta definición incluiría a aquellos daños mentales que se den como consecuencia de una lesión corporal (física).

2.7 **Acciones u omisiones de la Víctima**

2.7.1 El CRG contempla la posibilidad que el operador exonere total o parcialmente su responsabilidad si prueba que la víctima causó el daño con intención. El estándar probarlo que el CRG requiere del operador es sustancialmente superior al establecido en el Art. 20 del CM99. Por nuestra consideramos que el Art. 10 del CRG debe replicar a su homónimo del CM99.

2.8 **Jurisdicción Única**

2.8.1 Siguiendo con la pretensión de eliminar tramitaciones complejas e innecesarias, creemos apropiado que el CRG recoja el principio de la jurisdicción única. Esto debería ser adoptado en el Art. 16 del CRG. Dicha fórmula ya ha sido adoptada para el CII.

2.9 **Prescripción**

2.9.1 Tal cual se encuentra establecido en el Art. 3 del Convenio de Montreal de 1999, el período de prescripción precisa ser reducido de tres a dos años. Un gran número de países ya ha reconocido en su derecho interno este período de prescripción. Además, consideramos que es tiempo razonable para que la víctima presente su reclamo.

2.10 **Entrada en Vigencia**

2.10.1 Tal cual lo sugiriera la delegación uruguaya en su nota de estudio No. 10, consideramos que el CRG solamente debería entrar en vigencia cuando 35 Estados miembros de la OACI ratifiquen el convenio. Ello estaría en consonancia con el Art. 84 del Convenio de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados.

2.11 **Limitación de la Responsabilidad de Otros Agentes**

2.11.1 En la nota de estudio No. 5 se ha presentado una propuesta para limitar la responsabilidad de los constructores de aeronaves, motores y sus partes. Debido a la pesada y casi imposible carga probatoria que esta propuesta impondría en la víctima, el límite de responsabilidad de éstos agentes

pasaría a ser infranqueable, lo cual no condice con el hecho que los mismos no son objeto del CRG y no asumen una responsabilidad objetiva. Por lo tanto, la propuesta solamente dificultaría el acceso a eventuales indemnizaciones que pudiesen ser solicitadas por las víctimas.

3. **CONCLUSIÓN**

3.1 Paraguay invita a los delegados asistentes a la Conferencia Diplomática a tomar en consideración el contenido de la presente nota de estudio.

— FIN —