

ANÁLISIS COMPARATIVO ENTRE LOS ARTÍCULOS  
98; 99; 106 y 111 DEL CÓDIGO AERONÁUTICO  
ARGENTINO (LEY 17.285) Y LAS DISPOSICIONES  
DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

MARÍA HEBE JAUREGUIBERRY  
ADOLFO SAPOCHNIK  
MARÍA CELIA CIRILLO

Queremos dejar sentado en primer lugar que consideramos imprescindible la existencia de un Código Aeronáutico, dada la especialidad de la materia. Consideramos también que el Código en análisis está realizado teniendo en cuenta las necesidades actuales de la actividad aeronáutica.

Creemos necesario aclarar, antes de comenzar el estudio de cada uno de los artículos, que no evaluamos la conveniencia de las disposiciones ni los motivos que pudieron haber impulsado al legislador a incluirlos, sino solamente si ellos encuadran dentro de los preceptos constitucionales. Advertimos también que en la actualidad de acuerdo con la Proclama Revolucionaria, la Constitución rige solamente en aquello que no se oponga a los fines de la Revolución Argentina. Por lo tanto, lo que expresamos más abajo, debería ser tenido en cuenta en el caso de modificarse la Constitución Nacional, a fin de que si los artículos considerados opuestos a los principios constitucionales fuesen convenientes para el desarrollo de la aeronavegación, se introdujeran en la Constitución las reformas necesarias para adecuarla a las necesidades actuales.

REQUISITOS NECESARIOS PARA EXPLOTAR SERVICIOS DE  
TRANSPORTE AEREO INTERNO

El artículo 98 del Código Aeronáutico dispone: "Las personas físicas que exploten servicios de transporte aéreo interno deben ser argentinas y mantener su domicilio real en la República".

Este artículo, al exigir la nacionalidad argentina para ser titular de una empresa de aviación, viola, a nuestro juicio, las disposiciones del artículo 14 de la Constitución que expresa: "Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber: de trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; ...".

El artículo 14 dice habitantes, es decir, que no hace ninguna distinción entre ciudadanos y extranjeros. Esto está avalado por las disposiciones del artículo 20 que expresa: "Los extranjeros gozan en el territorio de la Nación de todos los derechos civiles del ciudadano; pueden ... navegar los ríos y costas ...".

Estos artículos de la Constitución tienen como fuente el Proyecto de Alberdi que en su artículo 17 dispone: "... La ley no reconoce diferencias de extranjeros y nacionales".

Es necesario aclarar, que si bien el citado artículo 14 dice que estos derechos pueden ejercerse de acuerdo a la ley que reglamente su ejercicio, por otra parte, el artículo 28 señala: "Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio".

En este sentido, el estudio realizado en el Curso Teórico Práctico de Derecho Aeronáutico y Espacial, de 1964, sobre "La cláusula aeronáutica en la reforma constitucional argentina", (Seminario a cargo del Profesor Comodoro (R) D. Héctor A. Perucchi) expresa: "Podría tal vez argüirse que estos derechos que concede la Constitución no son absolutos sino que ellos deben ser ejercidos "Conforme a las leyes que

reglamentan su ejercicio” y dentro de esta limitación contenida en el mismo texto constitucional podría encontrarse el fundamento de las limitaciones que los textos aeronáuticos citados imponen a los extranjeros. Entendemos que este argumento puede refutarse con la mera cita de otro artículo de la Constitución, el 28, que expresa: “Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos no podrán ser alterados por las leyes que reglamentan su ejercicio”. Lo terminante del texto exime de todo comentario”.

El artículo 99, inciso 3º del Código Aeronáutico dice: “Si se trata de una sociedad de personas, la mitad más uno por lo menos de los socios deben ser argentinos con domicilio en la República y poseer la mayoría del capital social”. El inciso 4º agrega: “Si se trata de una sociedad de capitales, la mayoría de las acciones, a la cual correspondan la mayoría de votos computables, deberán ser nominales y pertenecer en propiedad a argentinos con domicilio real en la República. La transferencia de estas acciones solo podrá efectuarse con autorización del directorio, el cual comunicará a la autoridad aeronáutica, dentro de los ocho días de producida la transferencia, los detalles de la autorización acordada”.

De acuerdo con estos incisos, un grupo de habitantes extranjeros no podrían formar una sociedad para dedicarse al transporte aéreo interno. Tampoco podría hacerlo una sociedad formada por argentinos y extranjeros residentes en la República, si los primeros tuviesen minoría de capital. Es decir, que la limitación no solo afecta a los extranjeros sino también a los ciudadanos.

Aparte de las consideraciones hechas precedentemente respecto de los derechos de los extranjeros, esta norma estaría en contradicción con la parte del artículo 14 de la Constitución Nacional que dice: “Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos . . . , de asociarse con fines útiles”.

Respecto a la condición de utilidad, creemos que no es necesario dar argumentos para probar la existencia de ella en una sociedad dedicada al transporte aéreo, ya que es por todos conocida la importancia, que para un país, representa el desarrollo de su aeronavegación.

CONDICIONES PARA EJERCER FUNCIONES EN LA DIRECCION  
DE LAS SOCIEDADES DEDICADAS A LA EXPLOTACION  
DE SERVICIOS DE TRANSPORTE AEREO INTERNO

El inciso 5º del artículo 99 dispone: "El presidente del directorio o consejo de administración, los gerentes y por lo menos dos tercios de los directores o administradores deberán ser argentinos".

CONDICIONES PARA EJERCER FUNCIONES AERONAUTICAS A  
BORDO DE AERONAVES QUE REALICEN SERVICIOS  
DE TRANSPORTE AEREO INTERNO

El artículo 106 dice: "En los servicios de transporte aéreo el personal que desempeña funciones aeronáuticas a bordo deberá ser argentino. Por razones técnicas la autoridad aeronáutica podrá autorizar excepcionalmente, un porcentaje de personal extranjero por un lapso que no excederá de dos años a contar desde la fecha de dicha autorización, estableciéndose un procedimiento gradual de reemplazo del personal extranjero por personal argentino".

Trataremos estas dos disposiciones conjuntamente por considerar que a ambas se les pueden hacer las mismas objeciones generales, sin perjuicio de las aclaraciones particulares correspondientes en cada uno de los casos.

Las dos normas restringen el derecho de los extranjeros a elegir un tipo determinado de trabajo u ocupación. Esto, creemos, se enfrenta con el artículo 14 de la Constitución Na-

cional en la parte que dice: “Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos ... de trabajar ...”; con el artículo 16: “... todos sus habitantes son iguales ante la ley y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad”; y con el artículo 20 en cuanto dispone: “Los extranjeros gozan en el territorio de la Nación de todos los derechos civiles del ciudadano; pueden ejercer su ... profesión”.

En cuanto a la fuente de estas disposiciones, que es el Proyecto de Alberdi, dice en su artículo 21 refiriéndose a los extranjeros: “Son admisibles en los empleos según las condiciones de la ley que en ningún caso puede excluirlos por el solo motivo de su origen”.

Refiriéndose al alcance de la palabra empleo en el artículo 16 de la Constitución, dice Rafael Bielsa en su obra “Derecho Constitucional” pág. 261: “La Constitución habla de empleo, palabra que se ha tomado en un sentido comprensivo de función y empleo, aunque función y empleo en derecho público no significan lo mismo”.

El mismo autor, en su obra “Principios del Derecho Administrativo”, pág. 496, expresa: “Así, pues, por una parte, la Constitución reconoce la igualdad jurídica de los extranjeros y ciudadanos ante la ley civil (Art. 20), y por otra, no establece entre ellos desigualdad jurídica en punto a los empleos públicos”. Opinamos que lo mismo puede aplicarse a los empleos privados.

Es nuestra opinión, que además de la lesión a los habitantes extranjeros, que se ven impedidos por estas normas de desempeñar determinadas funciones, existe una lesión al derecho de los socios de una compañía dedicada al transporte aéreo interno que no pueden elegir a la persona más capacitada para ejercer las funciones administrativas (en el caso del inc. 5º del Art. 99) y al derecho de los propietarios de una empresa de elegir el personal de a bordo que más convenga a sus intereses (en el caso del art. 106).

Creemos que es interesante citar al respecto la opinión de los fallos de la jurisprudencia Estadounidense dado que la constitución de ese país no cuenta con una cláusula expresa en materia de extranjeros como la de nuestro artículo 20. Respecto al derecho de los extranjeros de elegir una ocupación manifiesta Thomas M. Cooley, LL.D., en su obra "Principios Generales de Derecho Constitucional en los Estados Unidos de América": "La regla general es que toda persona sui juris tiene el derecho de elegir su propia ocupación y para dedicar su tiempo a cualquier trabajo, o a opción suya, para alquilarlo en el servicio de otro. Este es uno de los primeros y el más alto de todos los derechos civiles y cualesquiera restricción que tienda a establecer distinciones contra personas o clases, es inadmisibles. El Derecho para residir en un país implica el derecho para trabajar en él y por consiguiente si por medio de un tratado con una nación extranjera, se concede a su pueblo el derecho para residir en éste, ningún Estado puede tener derecho para prohibirle su ocupación, porque esto vendría a estar en conflicto con los derechos que por los tratados se les han reconocido"; y cita los siguientes fallos: Baker v. Portland, 5 Sawy. 566; Chapman v. Toy Long, 4 Sawy. 36; Soon Hing v. Crowley, 113 U. S. 703.

OBLIGACION DEL EXPLOTADOR DE UNA EMPRESA DE  
TRANSPORTE AEREO INTERNO DE DAR PRIORIDAD AL  
ESTADO Y A OTRAS EMPRESAS NACIONALES PARA LA  
COMPRA DE SUS AERONAVES Y DEMAS BIENES  
RELACIONADOS A LA ACTIVIDAD AERONAUTICA

El artículo 111 dice: "A la expiración normal o anticipada de las actividades de la empresa, el Estado nacional tendrá derecho a adquirir directamente, en totalidad o en parte, las aeronaves, repuestos, accesorios, talleres e instalaciones, a un precio fijado por tasadores designados uno por cada parte.

Si el Poder Ejecutivo no hiciese uso de ese derecho dentro de los 90 días de recibida la pertinente comunicación, los

bienes enumerados en el párrafo anterior serán ofrecidos en venta en el país, tomando como base los precios de la plaza internacional. Si no surgiere comprador domiciliado en la República se autorizará su exportación”.

Consideramos que este artículo afecta por varios motivos el derecho de propiedad y además a la igualdad, ya que no existe una norma similar para el propietario de aeronaves que no explote una empresa de transporte.

El artículo 17 de la Constitución refiriéndose al derecho de propiedad dice: “La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley y previamente indemnizada...”.

Raymundo M. Salvat en su “Tratado de Derecho Civil Argentino — Derechos Reales” Tomo II enumera entre las facultades inherentes al derecho de propiedad, los actos jurídicos, y entre estos, los de disposición de la cosa objeto de dicho derecho.

En nuestro criterio, la facultad de disposición trae aparejado el derecho de vender la cosa a quien mejor convenga. Naturalmente, este derecho, puede ser limitado por voluntad de su titular, cuando se compromete a no desprenderse de un bien por un determinado tiempo o a no vender a determinada persona, pues ella surge del mismo derecho de disponer. El otro caso en que puede ser limitado, está enumerado constitucionalmente y es el de la expropiación por causa de utilidad pública.

El párrafo primero, del artículo en análisis, se asemeja en algo a una expropiación ya que el particular está obligado a vender al Estado, pero no lo es en realidad, ya que de los requisitos que según Salvat en su obra citada son necesarios para que ésta se configure (1º utilidad pública; 2º calificación por ley; 3º indemnización) no se daría, por lo menos, el segundo de ellos ya que la ley que califica un bien como ex-

propiable por causa de utilidad pública debe dictarse en cada caso en particular y no mediante una norma de carácter general, pues lo contrario haría que todos los bienes de la República pudiesen ser declarados expropiables mediante una ley única, lo que, como fácilmente se advierte, haría del derecho de propiedad una nueva declaración sin valor efectivo.

El párrafo segundo es aún más grave en su contradicción con los preceptos constitucionales, ya que el propietario se ve obligado a vender aún contra su voluntad o su conveniencia a otro particular.

Además de obligar al propietario a vender dentro del país, se le pone un tope al precio ya que se establece que para éste se tomará como base el de la plaza internacional, por lo que podría ocurrir que teniendo una oferta superior, del exterior, debiera vender en el país a un precio menor.

No creemos que sea necesario agregar otros argumentos para demostrar la oposición entre las prescripciones de este artículo y los de la Constitución.

No queremos finalizar este trabajo, sin antes reiterar nuestro punto de vista objetivo: normas del Código-Constitución, señalando que omitimos el entrar a discutir los alcances de estas disposiciones en el plano, no ya constitucional, sino de las conveniencias económicas-política nacionales. Este novísimo enfoque del Código actual requiere, por su importancia, análisis amplio escapando así al tema que nos propusimos.