

## La teoría del "riesgo objetivo" en el Derecho aeronáutico

(Segundo premio de Temas Generales de nuestro Concurso de Artículos.)

Por LUIS AMERIGO CASTAÑO  
Capitán Auditor del Aire.

Los accidentes de aviación, además de las posibles consecuencias fatales para los ocupantes de la aeronave, originan, en ocasiones, daños a las personas y en las propiedades que se encuentran en tierra. Son los que la doctrina jurídica denomina "daños a terceros en la superficie". A estos efectos, consideramos como accidente de aviación no sólo la caída de la aeronave a tierra, sino también el desprendimiento desde aquélla de cualquier objeto o materia que pueda originar los mencionados daños.

Parece lógico que cuando se causa un daño haya obligación de reparar el mal causado. Sobre esta lógica, el Derecho construye sus teorías de la responsabilidad y de la indemnización. La responsabilidad que da lugar a la indemnización nace, según la clasificación tradicional, de tres fuentes:

A) Culpa contractual. Uno de los contratantes incumple el contrato y queda obligado a indemnizar.

B) Culpa extracontractual. No hay contrato incumplido, sino un daño causado por culpa o negligencia.

C) Delito. Además de la responsabilidad criminal, el delincuente debe satisfacer la civil que de los daños causados por el delito se deriva.

De acuerdo con estas doctrinas jurídicas, es muy fácil encontrar preceptos legales en que basar una indemnización a la víctima, en tierra, de un accidente aéreo cuando éste se origine como consecuencia de una conducta criminal o negligente. Pero el caso complejo que nos proponemos exponer es aquel que surge cuando el accidente se debe a circunstancias por completo independientes de toda conducta humana criminal o negligente. El problema estriba en determinar si en estos accidentes aéreos los daños causados a personas o cosas que se encuentran en tierra deben ser reparados por quien inoportunamente los ha originado.

El problema, naturalmente, no se ha planteado por primera vez en el campo de la aeronáutica. Ya antes el Derecho se había enfrentado con estas situaciones en las que

la conducta no maliciosa ni negligente de un sujeto causaba un perjuicio a otro. Y así, frente a la doctrina jurídica que exige la existencia de dolo o culpa para que surja la responsabilidad, se ha ido elaborando la conceptualización de la "responsabilidad objetiva" o responsabilidad sin culpa, basada en la simple causalidad: el que crea un riesgo es responsable de las consecuencias dañosas que pueda originar, independientemente de que en ese resultado perjudicial no haya tenido culpa. Aquel que se beneficia de la explotación de cualquier máquina o artefacto, o aquel que de cualquier forma origina un peligro para los demás, debe responder de los daños que se produzcan.

Esta doctrina del riesgo o de la responsabilidad objetiva aparece recogida en diversas legislaciones extranjeras, y en España está plenamente aceptada en la que regula los accidentes de trabajo.

Trasladada la doctrina que examinamos al campo de la aeronáutica, quiere decir que aquel que con sus vuelos crea un peligro para las personas o propiedades sobre las que vuela debe responder de los daños que pueda causarlas, independientemente de toda idea de culpa o malicia en el resultado perjudicial.

¿Debe admitirse esta doctrina de la responsabilidad objetiva o responsabilidad sin culpa en el Derecho aeronáutico?

Prescindiendo del argumento de que la teoría del riesgo, va ganando terreno en otras esferas, creemos que la respuesta debe ser afirmativa por las razones que pasamos a exponer:

1) El explotador de una máquina que crea nuevos peligros para los que permanecen en el suelo debe quedar obligado a responder de los daños que pueda originar.

2) La libertad que se concede a las aeronaves para sobrevolar la propiedad privada debe ser compensada con la garantía de que serán indemnizados todos los perjuicios que se causen como consecuencia de los vuelos.

3) Por la falta de reciprocidad en los riesgos, es decir, la desigualdad de situación

entre la posible víctima, en su persona o bienes, y el autor en potencia del daño, ya que es poco probable que el que está sometido al riesgo aeronáutico pueda pasar a crearlo para los demás. Queda, por tanto, excluida la compensación de riesgos, puesto que normalmente siempre serán los mismos los que los creen, los explotadores de aeronaves, y los mismos las posibles víctimas, la generalidad de las personas que permanecen en tierra ajenas a toda explotación aeronáutica.

4) Por la imposibilidad casi absoluta para la víctima de probar que por parte del aeronauta ha habido culpa. Por ello, de no admitirse la teoría del riesgo objetivo, que prescinde de la idea de culpabilidad, las víctimas quedarían casi siempre sin derecho a indemnización.

5) La de que si bien no parece muy justo que exista responsabilidad por parte de quien no es culpable, más injusto resulta que la víctima, ajena al vuelo y que en nada se beneficia con el mismo, quede sin indemnizar. Entre dos sujetos inocentes, víctima y causante involuntario del daño, y en la necesidad de sacrificar económicamente a uno u otro, es más justo obligar a indemnizar al causante del daño y no hacer que éste sea soportado por la víctima, ajena en todo a la actividad que lo produjo.

Cierto que frente a estas razones se ha reaccionado, en ocasiones, por parte de las Compañías de navegación aérea, alegando que la doctrina de la responsabilidad objetiva tenía plena justificación en los primeros tiempos de la Aviación, cuando los accidentes eran frecuentes, pero que al ser éstos cada vez más escasos, los vuelos de las aeronaves ya no suponen un peligro excepcional que precise normas jurídicas especiales, y los daños que puedan originarse deben ser reparados según la doctrina tradicional de la culpa extracontractual. Sin embargo, frente a esta manera de pensar hay que oponer que el aspecto cuantitativo de la cuestión, es decir, el que los accidentes de aviación sean más o menos frecuentes, no puede variar la naturaleza del riesgo aeronáutico, que seguirá siendo idéntica. Por otro lado, precisamente cuanto menos frecuentes sean los accidentes de aviación, menos gravosa será para aquellas Compañías la aceptación de la responsabilidad objetiva.

Inspirándose en este principio de la responsabilidad objetiva, la Tercera Conferencia de Derecho Internacional Privado Aéreo, reunida en Roma, aprobó, el 29 de mayo de 1933, el "Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas a los daños causados a los terceros en la superficie".

Después de disponer, el artículo 1.º del Convenio, que las Altas Partes contratantes se comprometen a adoptar las medidas necesarias para llevar a cabo las reglas que en él se establecen, el artículo 2.º dice: "El daño causado por una aeronave en vuelo a las personas y a los bienes que se encuentran en la superficie, dará derecho a reparación sólo por el hecho de que quede demostrado que el daño existe y que proviene de la aeronave." Y para que no quepa la menor duda de la rigidez con que este Convenio admite la doctrina de la responsabilidad objetiva, el artículo 3.º dispone: "La responsabilidad prevista en el artículo precedente no podrá quedar atenuada o suprimida más que en el caso de que por culpa de la persona perjudicada se haya causado el daño o la misma haya contribuido a él." Además se establece que las disposiciones del Convenio alcanzan al daño causado por un cuerpo cualquiera que caiga de la aeronave, incluso en el caso de tratarse del lastre reglamentario o de echazón en caso de necesidad, y también al daño causado por una persona cualquiera que se encuentre a bordo de la aeronave, salva en el caso de un acto intencionadamente cometido por una persona extraña a la tripulación y ajena a la explotación de la aeronave, sin que el empresario o sus representantes hayan podido evitarlo. Para todos estos efectos, la aeronave será considerada en vuelo desde el comienzo de las operaciones de partida hasta el fin de las operaciones de llegada.

Según el artículo 4.º, la responsabilidad prevista en el Convenio incumbe al empresario de la aeronave, y si bien, en virtud del principio de la responsabilidad objetiva aceptado, ha de soportarla automáticamente por el simple hecho de producirse el daño, goza, en cambio, del beneficio de que esta responsabilidad está limitada, es decir, que cuando el daño exceda de determinada cuantía no está obligado a indemnizar el exceso. Este límite de responsabilidad viene fijado en el artículo 8.º del Convenio, no de una manera rígida, sino en relación con el peso

de la aeronave, pero señalando, en todo caso, unos límites mínimo y máximo. Tiene este criterio la ventaja de que, dentro siempre de los límites mínimo y máximo aludidos, no es la misma la responsabilidad que puede originar el uso de una pequeña avioneta de turismo que la que pueda derivarse de la explotación de un gran avión comercial. Para determinar la suma de responsabilidad, por peso de la aeronave se entenderá el peso de ésta con la carga total máxima, tal como figure inscrita en el certificado de navegabilidad o en cualquier otro documento oficial.

Con el objeto de evitar que por insolvencia del explotador de la aeronave no se satisfagan las indemnizaciones a que haya quedado obligado como consecuencia de daños causados, se regula en el Convenio un sistema de seguros, garantías y depósitos bancarios previos e indispensables para autorizar el vuelo de las aeronaves.

Este es el contenido de las disposiciones del Convenio de Roma de 1933, expuesto a grandes rasgos, ya que sólo se trata aquí de señalar las orientaciones generales que sigue. Posteriormente fué objeto de discusión en diversas conferencias jurídicas internacionales. Por el Protocolo de Bruselas de 1938 se redactaron de nuevo las normas que regulan el seguro en garantía de las posibles responsabilidades. Ultimamente el Convenio ha sido revisado en la reunión del Comité Legal de la Organización de Aviación Civil Internacional que se celebró en Méjico en el mes de enero de 1951, y es de esperar que en su nueva redacción tenga mejor acogida, ya que anteriormente había sido ratificado por muy pocos países. Es interesante señalar, aparte del tema tratado, que a la citada reunión de Méjico ha sido a la primera de dicho Comité Legal a que han acudido representantes del Ministerio del Aire español después de que las Naciones Unidas rectificaron, en el pasado año de 1950, su actitud con respecto a nuestro país.

Después de examinar la regulación internacional de la cuestión que exponemos, hemos de pasar a estudiar la legislación nacional.

España ratificó el Convenio de Roma el 28 de junio de 1934. Pero a pesar de lo que dispone el artículo 1.º, de que las Altas Partes contratantes se comprometen a adoptar las medidas necesarias para llevar a cabo

las reglas establecidas en el Convenio, nada se legisló concretamente sobre el particular hasta que se aprobó, el 27 de diciembre de 1947, la Ley de Bases para la redacción del Código de la Navegación Aérea.

En la base primera se dice que "se autoriza el uso del espacio atmosférico español a todas las aeronaves nacionales que hayan cumplido los requisitos impuestos por el Código de la Navegación Aérea, sin que puedan impedir dicho uso las entidades o particulares propietarios de bienes inmuebles. Estos, en su caso, tendrán derecho a ser resarcidos de los daños o perjuicios que por la navegación pudieran sufrir". Comienza, por tanto, la nueva legislación en proyecto garantizando a los particulares la indemnización de los daños que puedan padecer a consecuencia de la navegación aérea, y esta garantía parece concederse como compensación a tener que *soportar* el paso de aeronaves sobre sus bienes inmuebles, contra una concepción extremadamente absolutista e individualista de la propiedad.

Desarrollando el principio de la responsabilidad, la base duodécima dispone: "Se establecerá la obligación de reparar el daño o indemnizar perjuicios en los casos en que una aeronave ocasione, por accidente, tanto en vuelo como en maniobra, o con los objetos que del aparato se desprendan o echen, la muerte, lesiones, incapacidades y, en general, quebranto perdurable de salud a personas ajenas a la tripulación, o cause daños en las cosas situadas dentro o fuera de la aeronave."

En la misma base se establece que la obligación de indemnizar corresponderá, en primer término y solidariamente, al responsable directo, si lo hubiere, y al arrendatario o explotador de la aeronave, y, subsidiariamente, al propietario de ésta. También se declara en la misma base que se dictarán normas concretas para fijar las indemnizaciones y los topes máximos de éstas, y que antes de obtener el permiso para los vuelos por territorio nacional será obligatorio al dueño del aparato o explotador concertar un seguro, en cantidad que se señale, a fin de cubrir las indemnizaciones que pudieran originarse por los expresados daños y perjuicios a personas y cosas. En la base siguiente, que regula los seguros, vuelve a señalar entre los obligatorios el de daños causados a terceros.

Como puede verse, se sigue en la Ley de Bases para el Código de Navegación Aérea idéntico criterio, aunque puedan variar algunos detalles, que en el Convenio de Roma de 1933, y se admite, por tanto, la doctrina del riesgo objetivo, derivándose la obligación de indemnizar de la simple realización del daño con toda independencia de los conceptos de culpa o dolo. Estas son las orientaciones que han de informar al futuro Código de la Navegación Aérea.

En tanto este cuerpo legal no se promulgue, no existe en nuestra patria ningún principio jurídico que regule la materia, por lo que se refiere a la aviación civil, y, por tanto, los daños que las aeronaves puedan causar, por accidente que las abala contra el suelo o por los objetos que de las mismas puedan desprenderse, quedarán sometidos a las normas comunes de la culpa y el dolo, lo que equivale, en la inmensa mayoría de los casos, a dejar a la víctima sin posibilidad legal de indemnización, teniendo que soportar fatalmente los riesgos de una explotación de la que nada se beneficia y que le es totalmente ajena.

Nos queda únicamente por examinar el problema con relación a la legislación propia del Ejército del Aire.

La materia de los accidentes de aviones militares viene regulada por la Orden del Ministerio del Aire de 20 de junio de 1941. En ella se dispone que cuando se produzca algún accidente se realizará una información sumaria, sin carácter judicial, que tiene principalmente a esclarecer las causas que lo produjo, con el fin de adoptar las precauciones o deducir las enseñanzas con que prevenirlos para el futuro, al mismo tiempo que se investiga la conducta del personal que ha intervenido en el vuelo, para que por parte de la autoridad militar a quien corresponda la resolución de estos expedientes (el jefe de la Región o Zona Aérea, en unos casos, y en otros, el Ministro) se adopten las medidas disciplinarias correspondientes si a ello hubiere lugar. Además, si de la tramitación del expediente se dedujesen posibles responsabilidades de naturaleza criminal, se elevará el oportuno testimonio de las actuaciones a la Jurisdicción Central Aérea, para la iniciación del oportuno procedimiento judicial.

Antes de examinar cómo regula esta Or-

den la cuestión de los daños que se causen a terceros en la superficie, hemos de ver qué es lo que se entiende por accidente según la misma Orden. El artículo 1.º dice que se ordenará la apertura de la información sumaria a que hemos hecho referencia "tan pronto como se produzca un accidente o anomalía en el vuelo de cualquier avión, entendiéndose que lo constituye, no sólo la caída del mismo o su aterrizaje violento, sino también la prestación del servicio aéreo fuera de los límites que se hubieran señalado o alterando las órdenes concretas recibidas sobre aquél". Dado este amplio concepto y la equiparación entre accidente y cualquier anomalía en vuelo de la aeronave, pueden considerarse como tales los casos en que de aquélla se desprenda cualquier objeto o elemento que al caer a tierra cause un daño.

Sentado el anterior concepto, podemos pasar a examinar el artículo 7.º de la Orden, que es el que regula el problema que estudiamos, y que dice:

"Cuando se hubieran causado daños a particulares, no se acordará abono de indemnización alguna en la información sumaria, de la que se deducirá testimonio para la iniciación del oportuno expediente si hubiera reclamación legítima producida, y mientras no hubiera prescrito su acción, con arreglo a las Leyes comunes y de Contabilidad del Estado."

A pesar de estar tan someramente tratada legislativamente la cuestión, el Ministerio del Aire, en un afán de equidad y de incorporarse en esta materia a las modernas doctrinas jurídicas, ha interpretado justamente aquel precepto en la forma que se concreta en los siguientes puntos:

1.º Los daños causados como consecuencia de accidente aéreo, se tienen en consideración y serán indemnizables, independientemente de que exista por parte del personal que ha intervenido en el vuelo responsabilidad de cualquier clase y, por tanto, aunque el accidente y el perjuicio consiguiente no sean debidos a dolo ni a culpa. Así se deduce del hecho de que el mencionado artículo habla de daños a particulares, sin distinguir entre los causados voluntariamente o por negligencia y los originados involuntariamente, y de que la información sumaria en la que se aprecian, ni tiene carácter judicial ni presupone nin-

gún género de responsabilidad civil o criminal en que basar la indemnización.

2.º La expresión "daños a particulares" comprende no sólo los materiales sino también los corporales, ya que la Orden tampoco distingue, y porque sería absurdo conceder mayor protección jurídica a las cosas que a las personas.

3.º Que la indemnización se concede a instancia del perjudicado o de sus representantes legales o derechohabientes, siempre que no haya prescrito la acción, según los plazos que las leyes correspondientes señalan.

4.º Para la concesión de la indemnización se incoará un expediente especial, distinto de la información sumaria en que se esclarece el accidente.

Nada dice el artículo 7.º de la Orden de la naturaleza y trámites de este expediente en que ha de acordarse la indemnización. Se limita, como vimos, a indicar que de la información sumaria se deducirá un testimonio para la iniciación del oportuno expediente.

En la práctica y basándose en el anterior precepto legal, los trámites que se siguen son los siguientes:

Si no existe responsabilidad por parte de quienes han intervenido en el vuelo, pues de haberla serían los responsables los obligados a indemnizar según los preceptos jurídicos de normal aplicación, en la resolución que pone fin a la información sumaria, se dispone la apertura de un expediente administrativo de resarcimiento, si se ha producido reclamación legítima. El expediente se encabezará con testimonio de la resolución que termina la información sumaria y la instancia del interesado o interesados.

La tramitación del expediente de resarcimiento tiende, principalmente, a esclarecer el derecho a la indemnización y abarca fundamentalmente tres cuestiones:

a) El derecho propiamente dicho a la indemnización. Admitida la teoría del riesgo objetivo, se deriva automáticamente de la existencia del daño. Únicamente en el supuesto de que exista culpa o imprudencia por parte de la víctima, que con su conducta haya provocado o facilitado el accidente o se haya expuesto innecesariamente al mismo, infringiendo cualquier prohibición legal o reglamentaria, desaparecerá su derecho a la indemnización. La víctima, por

tanto, debe limitarse a probar la existencia real del daño para tener derecho a la indemnización, siempre que por su parte no haya mediado culpa o imprudencia.

b) Cuantía de la indemnización. Dependerá de la cuantía del daño. Si se trata de bienes materiales, la cuestión queda limitada a que se demuestre la preexistencia de las cosas destruidas y a la valoración pericial de los daños. En los casos de daños corporales o muerte, el problema ofrece mayores dificultades por la imposibilidad de estimar materialmente los bienes lesionados. Pueden servir de orientación las indemnizaciones que para casos de accidente señala el Reglamento del seguro obligatorio de viajeros, aumentadas en su cuantía por la Orden de 9 de noviembre de 1950.

c) Reclamación legítima producida. Será parte legítima para reclamar la indemnización quien haya sufrido el daño, en sus bienes o en su persona, o sus representantes legal o derechohabientes, según los casos. Habrá, por tanto, que justificar el concepto en el que se reclama. Es preciso, además, que no haya prescrito la acción. El artículo 7.º de la Orden de 20 de junio de 1941 se remite, en esta cuestión, a las Leyes comunes y de Contabilidad del Estado. Por tanto, en estos casos en que no se basa la reclamación en la existencia de culpa o intención en la producción del daño, el precepto aplicable es el artículo 24 de la Ley de Administración y Contabilidad del Estado de 1 de julio de 1911, que fija un plazo de un año para la admisión gubernativa de reclamaciones contra el Estado a título de daños y perjuicios o a título de equidad.

Acreditados los anteriores extremos en el expediente de resarcimiento, se procederá a su resolución por la Autoridad a quien corresponda, según la cuantía de la indemnización que se conceda, y que se pagará, una vez aprobada, con cargo a la partida presupuestaria oportuna.

De esta forma procede el Ejército del Aire a incorporarse a las más modernas tendencias y doctrinas en la interesante cuestión jurídica de la responsabilidad por daños causados por las aeronaves a terceros en la superficie, y da muestras, al mismo tiempo, de un espíritu de equidad que es digno complemento en la paz de los laureles ya ganados, en época de combate, por el Arma Aérea Española.