

Tasas aeroportuarias. Pesificación. Derechos de incidencia colectiva.  
Inconstitucionalidad  
Cámara Federal de La Plata, sala 2ª

28 de abril de 2005

**Procurar v. E.N. y Otros s/acción declarativa de certeza**

Cámara Federal de La Plata, sala 2ª

La Plata, 28 de abril de 2005

VISTO: el expte. n° 3949 "PROCURAR c/E.N. y Otros s/Acción Declarativa de Certeza"; y los Incidentes de apelación agregados a dicha causa a saber: expte. 3947 "PROCURAR c/Estado Nacional y Otros s/Incidente de Apelación por British Airways PLC", expte. n° 3948 "PROCURAR c/Estado Nacional y otros s/Incidente de Apelación por Lan Chile S.A.", expte 3950 "PROCURAR c/Estado Nacional y otros s/Incidente de Apelación por Aerolíneas Argentinas S.A.", expte. n° 3951 "PROCURAR c/Estado Nacional s/Incidente de Apelación por Lufthansa Lineas A.A. S.A.", expte. n° 3952 "PROCURAR c/Estado Nacional y otros s/Incidente de Apelación por United Air Lines Inc.", expte. N° 3953 "PROCURAR c/Estado Nacional y otros s/Incidente de Apelación por Varig S.A.", expte n° 3999 "PROCURAR c/ Estado Nacional y Otros s/Incidente de Apelación por Copa Air Lines", expte. 7093 bis "PROCURAR c/Estado Nacional y otros s/Incidente de apelación por Iberia Lineas Aéreas de España S.A.", expte n° 7093 ter "PROCURAR c/Estado Nacional y otros s/Incidente de Apelación por D.U.C."; y el Incidente formado a consecuencia del "Exhorto del Sr. Juez del Juzg. Nac. Pra. Inst. Cont Adm. Fed. n° 1, Dr. Ernesto L Marinelli, librado en los autos caratulados "Asociación Vecinal Belgrano "C" Consumidores Activos y otros c/PEN - Dto. 577/02 s/Amparo"

Y CONSIDERANDO QUE:

EL DR. DUGO DIJO:

I. La presente demanda sumarísima de certeza fue promovida por PROCURAR (Protección a los Consumidores y Usuarios de la República Argentina, Asociación Civil), quien sostiene encontrarse plenamente legitimada para interponer la presente acción de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Nacional (arts. 42 y 43) y en la Ley de Defensa del Consumidor N° 24.240, contra el Estado Nacional -Poder Ejecutivo Nacional-, Aeropuertos Argentina 2000 S.A. y contra todos los operadores aéreos que brindan el servicio de transporte aéreo en dicho aeropuerto internacional (individualizados a fs. 116/117), para que judicialmente se otorgue certeza jurídica a los derechos de los usuarios de los aeropuertos internacionales que han sufrido vacilaciones, incertidumbres, confusiones, desconocimiento o enervamiento de sus situaciones jurídicas objetivas.

Solicita se declare que: El Estado Nacional (como concedente de los servicios públicos), Aeropuertos Argentina 2000 S.A. (como concesionario del Sistema Nacional de Aeropuertos), y las Líneas Aéreas Operadoras

(Licenciatarias del servicio público de transporte aéreo), tienen el deber y la obligación constitucional y legal (art. 42 Const. Nacional y ley 24.240), directa o delegada precisamente como contrapartida de los derechos de usuarios y consumidores de: 1) respetar y hacer respetar el derecho de los usuarios y consumidores del servicio público aeroportuario, y su conexo el servicio público de transporte aéreo, respecto a la protección de la seguridad, y la calidad técnica y la sustentabilidad económica de los mismos y, 2) respetar el marco regulatorio del servicio público aeroportuario, cumpliendo y haciéndolo cumplir, en condiciones de trato equitativo en cuanto a monto y destino de las tasas aeroportuarias, las contraprestaciones fijadas como retribución por tales servicios a los usuarios y consumidores.

A su vez, solicitó una medida anticipada de no innovar para que se ordene a los demandados aplicar y cumplir el decreto 577/02 a fin de garantizar a todos los usuarios la sustentabilidad del servicio aeroportuario en el marco de la emergencia pública nacional, así como el cumplimiento por parte de los operadores de dicho tráfico aéreo internacional de las leyes, reglamentos y decretos que obligan a prestar y garantizar la regularidad y calidad de los servicios públicos aeroportuarios. A los fines de asegurar la percepción y el destino de las tasas aeroportuarias, requiere que la medida cautelar debe imponer que la percepción de las mismas se efectúe por el mecanismo de percepción directa por la Concesionaria para que con la mayor celeridad posible las aplique a la actividad aeroportuaria, sin intermediaciones dilatorias.

Fundamenta su pretensión en el hecho de que el decreto ajustó las tasas a abonar por los usuarios a parámetros justos, asegurando también la razonable cobertura de las necesidades del servicio en cuanto a su seguridad, calidad, eficiencia y sustentabilidad. Sostiene que no sólo no afectó los derechos de los usuarios del servicio público de los aeropuertos sino que también los beneficios asegurando el cumplimiento y respeto de sus derechos en materia de prestación aeroportuaria. Ello, en tanto los pasajeros de los vuelos internacionales pagan los mismos montos que venían pagando, en dólares.

II. La resolución del juez de primera instancia de fecha 29 de agosto de 2002, obrante a fs. 163/166, hizo lugar a la medida cautelar solicitada y, en consecuencia, dispuso que el Estado Nacional, por conducto de la Jefatura de Gabinete, Aeropuertos Argentina 2000 S.A. y las líneas aéreas operadoras en el transporte internacional de pasajeros y carga, deberán aplicar y cumplir las previsiones contenidas en el art. 2º del decreto 577/02 en todo el territorio nacional. A su vez, mediante aclaratoria de fecha 5 de septiembre de 2002, obrante a fs. 170, dispuso que la medida alcanzaba a la totalidad del decreto 577/02 y que las tasas que corresponden al uso de los aeropuertos sean percibidas en forma directa por Aeropuertos Argentina 2000 S.A. en su carácter de concesionario del Sistema Nacional de Aeropuertos, ello sin perjuicio de lo que oportunamente se haya regulado en el contrato de concesión respecto de la rendición de cuentas que debe efectuar la concesionaria del servicio aeroportuario en cuanto al destino de dichos tributos.

III. Para así decidir, el a quo sostuvo la verosimilitud del derecho invocado se encuentra satisfecha en la especie, toda vez que, en primer lugar, la asociación de consumidores que acciona procura en forma inmediata cumplir con la finalidad que le reconoce la ley 24.240 y el

art. 43 de la Constitución Nacional, es decir "actuar ante las autoridades en defensa de los intereses colectivos derivados de la relación de consumo". En tal sentido, la actora prioriza la seguridad y calidad del servicio aeroportuario, en línea con lo establecido en el art. 42 de la Constitución.

En segundo lugar, entiende que la medida solicitada tiende a confirmar la presunción de legitimidad de una norma dictada por el Poder Ejecutivo a través del decreto 577/02 dirigiéndose la cautela a redundar el efecto ejecutivo que de por sí el ordenamiento jurídico confiere a los actos administrativos. Considera asimismo que no surge del análisis del texto del decreto 577/02 que se encuentre afectado en sus elementos esenciales, por lo que entiende que existe un *fumus juris* suficiente para resolver su procedencia.

Analiza el art. 8 de la ley 25.561 en cuanto establece la prohibición de aplicar cláusulas de ajuste de tarifa en base a divisas extranjeras o a mecanismos indexatorios. Agrega que las tarifas actualmente vigentes y que se persiguen por los servicios no se encuentran fijadas como resultado de un mecanismo indexatorio o de ajuste, limitándose a una suma en divisas al cambio libre, cuya cantidad nominal no parece haber sido modificada o ajustada; tal extremo impone concluir que no se advierte, entonces, la necesaria relación (monto nominal de la tarifa, fijado como resultado de la aplicación de una cláusula de ajuste) a que se alude en el párrafo precedente. De modo que, en tales condiciones, no resulta justificada la aplicación de la consecuencia prevista en la última parte de la norma analizada, por lo que la fijación de la tarifa en divisas no se encuentra incluida en la prohibición establecida por la norma.

Desde otra perspectiva, sostiene que aún cuando la relación establecida en la norma ya citada resultare dudosa o sus efectos fueren susceptibles de una diferente interpretación, tiene presente que el decreto 577/02 -en cuanto dispone que las tasas aeronáuticas de los Cuadros Tarifarios correspondientes a los vuelos internacionales son en dólares estadounidenses y que podrán ser abonadas en su equivalente en pesos considerando la cotización de dicha divisa según el tipo de cambio libre vigente al momento de su desembolso-, suministra un valioso elemento para signar provisionalmente -en el actual estado y al sólo efecto del tratamiento de la medida cautelar- un razonable alcance al art. 8 de la ley 25.561.

En el caso, está involucrada la prestación de servicios vinculados con actividades comerciales de alcance internacional, con lo que la tarifa vigente ha de quedar fijada dólares estadounidenses para todos los supuestos que conciernen a servicios prestados al transporte aerocomercial ya que en definitiva comportan actividades auxiliares o conexas con el tráfico y comercio internacional.

Considera el *a quo* como factores determinantes para la admisibilidad de la medida cautelar, la verosimilitud del derecho invocado por la entidad accionante, representada por la apuntada y aparente legitimidad de la determinación y cobro de las tarifas por servicios aeroportuarios en dólares estadounidenses (o en pesos según la paridad correspondiente a dicha divisa en el mercado libre), unida a "la razonable necesidad de mantener una prudente relación entre el precio del servicio y la imprescindible financiación de la estructura puesta al servicio de tal

prestación".

Admite, finalmente, como configurado el peligro en la demora, toda vez que las tasas son la expresión del costo de un servicio público individualizado que deben afrontar sus usuarios, debiéndose encontrar afectados a solventar el mantenimiento del servicio de que se trate.

IV. Tales decisorios han sido apelados por las empresas aeronáuticas Lan Chile, United Air Lines Inc., Iberia Líneas Aéreas de España S.A., Varig S.A., Aerolíneas Argentinas S.A., British Air Ways, Lufthansa Lines S.A., Copa Air Lines S.A. y DUC (Defensa de Usuarios y Consumidores (v. fs. 139, 151, 157, 165, 255/257, 272, 301/302 vta., 306 y 1480/1487, respectivamente). Fueron concedidos y sostenidos con el memorial obrante en los respectivos incidentes de apelación que se formaron, sin que la actora haya efectuado su réplica.

V. En líneas generales, las recurrentes se agravan de la decisión del a quo al sostener que se dictó una medida cautelar en relación al alcance de una obligación legal sobre la cual no tenía competencia para expedirse. Eventualmente, en virtud de las normas que regulan la conexidad entre distintas causas judiciales, debería haberse inhibido de intervenir en este proceso, ordenando la remisión de sus antecedentes al tribunal que previno. Ante la clara inconstitucionalidad del decreto 577/02 debería haberse abstenido de dictar dicha medida cautelar. En definitiva, se ha expedido en relación a una tasa que no afecta ni puede en forma alguna afectar los intereses de los consumidores a quien representa el actor.

VI. Examen de los agravios.

La primera cuestión a dilucidar es la verosimilitud del derecho, vale decir, la constitucionalidad del decreto 577/02 que autorice el dictado de la medida cautelar solicitada dirigida a aplicar y hacer cumplir el decreto a los demandados para garantizar a todos los usuarios la sustentabilidad del servicio público aeroportuario en el marco de la emergencia pública nacional (art. 10 de la ley 25.561).

Si bien los actos administrativos gozan de presunción de legitimidad y de constitucionalidad, un simple y somero análisis de las normas en cuestión, conllevan a sostener prima facie la inconstitucionalidad manifiesta del decreto 577/02, así como del decreto 1910/02 que ratificó aquel. Pues como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede el marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad (Fallos: 315:2956; 316:2855 y 2860; 317:243 y 581; 318: 30 y 532; 323: 1877 y 324:2042). Asimismo, si bien las medidas de no innovar, en principio, no resultan procedentes respecto de los actos de la administración, habida cuenta de la presunción de validez que ostentan (Fallos 313:819), dicho postulado cede cuando se los impugna sobre bases prima facie verosímiles, como ocurre en el sub examine según se verá más adelante (confr. Fallos 310: 1441; 311:122; 313: 521; 315: 1673 y 2956; 316: 2855 y 2860; 317: 243 y 581; 320: 1093; 322: 2517).

VII. La Ley N° 25.561 dispuso que a partir de su sanción -6 de enero de

2002-, en los contratos celebrados por la Administración Pública bajo normas de derecho público, entre los que se incluyen los de obras y servicios públicos, quedan sin efecto las cláusulas de ajuste en dólar o en otras divisas extranjeras y las cláusulas indexatorias basadas en índices de precios de otros países y cualquier otro mecanismo indexatorio. En virtud de lo cual, los precios y tarifas resultantes de dichas cláusulas quedaron establecidos en pesos a la relación de cambio UN PESO (\$ 1) = UN DOLAR ESTADOUNIDENSE (U\$S 1) (art. 8).

A su vez, autorizó al Poder Ejecutivo Nacional a renegociar dichos contratos y, en el caso de los contratos que tuvieran por objeto la prestación de servicios públicos, deberían tomarse en consideración los siguientes criterios: 1) el impacto de las tarifas en la competitividad de la economía y en la distribución de los ingresos; 2) la calidad de los servicios y los planes de inversión, cuando ellos estuviesen previstos contractualmente; 3) el interés de los usuarios y la accesibilidad de los servicios; 4) la seguridad de los sistemas comprendidos y; 5) la rentabilidad de las empresas (art. 9).

Finalmente, el art. 10 prescribe que "Las disposiciones previstas en los arts. 8° y 9° de la presente ley, en ningún caso autorizarán a las empresas contratistas o prestadoras deservicios públicos a suspender o alterar el cumplimiento de sus obligaciones".

VIII. La aplicación de la Ley N° 25.561, en especial los artículos referidos, a la cuestión de autos, está expresamente reconocida por el decreto 577/02 entre sus considerandos, y enfatiza que "En este sentido, corresponde disponer la pesificación de las tasas aeronáuticas previstas en el cuadro tarifario".

Sin perjuicio de ello, y luego de un análisis que carece de argumentos lo suficientemente valederos o justificables para la mutación sustancial que en su conclusión produce, dispone en su art. 2°: "Aclárase que la totalidad de las tasas aeronáuticas de los Cuadros Tarifarios correspondientes a los vuelos internacionales, incluyendo los países limítrofes, son el dólares estadounidenses..." (énfasis agregado).

Resulta de su simple lectura que el decreto 577/02 no aclaró sino que contradijo expresamente las disposiciones legales que él cita en sus propios considerandos, como marco de su resolución, por lo que su inconstitucionalidad resulta prima facie manifiesta en virtud de su aparente ilegalidad. Y ello no sólo porque dolariza una tasa que fuera pesificada en virtud de la Ley N° 25.561 (como lo sería respecto de la tasa de aterrizaje pactada originalmente en dólares, de acuerdo al punto 1 del Anexo 2 del decreto 163/98), sino que dolariza tasas que fueron pactadas originalmente en pesos, estableciendo una variable de ajuste expresa y legalmente prohibida.

El artículo 16 del Decreto 163/98 -que aprobó el Contrato de Concesión del Sistema Nacional de Aeropuertos -disponía que el concesionario "percibirá las tasas aeronáuticas que seguidamente se enuncian: Tasa de Aterrizaje, Tasa de Estacionamiento de Aeronaves, Tasa de Uso de Aeroestación y Tasa de Uso de Pasarelas Telescópicas". Por su parte, la Fuerza Aérea Argentina y otros organismos oficiales percibirían la Tasa de Seguridad, la Tasa de Migraciones, la Tasa de Protección al Vuelo de Ruta y la Tasa de Apoyo de Aterrizaje.

Se encontraban a cargo del usuario, quien debía abonarlas en forma directa en los vuelos internacionales, la Tasa de seguridad, cuyo monto ascendía a \$ 2,50; la Tasa de Uso de Aeroestación, de \$ 18; y las Tasas de Aduana y Migraciones, de \$ 7 y \$ 3, que luego fueron unificadas.

De manera que, la tasa a cargo del usuario que percibía la demandada Aeropuertos Argentina 2000 era la de Uso de Aeroestación, cuyo monto fue dolarizado por imperio del decreto 577/02 pese a que originalmente se encontraba fijado en pesos (según el contrato).

Resulta así que el decreto citado, habría elevado las tarifas fijadas en el contrato de concesión sin cumplir las disposiciones del decreto 293/02, y abreviado el término de cinco años que fijaba el art. 16 del decreto 163/98, esto es, sin la participación de los sujetos interesados y sin la justificación de las razones que motivaron la excepción respecto de los restantes operadores de servicios públicos.

IX. Asimismo, asiste razón a la recurrente toda vez que el decreto impugnado no sólo se opone a lo prescripto por la Ley N° 25.561, sino también a lo establecido respecto de las tasas aeroportuarias a percibir por la Fuerza Aérea Argentina, por el art. 30 de la ley 25.565. En su tercer párrafo, dicho artículo establece: "Autorízase al Poder Ejecutivo Nacional a fijar los valores o, en su caso, escalas e importe a aplicar de las tasas aeroportuarias cuya percepción se encuentra a cargo de la Fuerza Aérea Argentina a las que hace referencia el decreto n° 500 de fecha 2 de junio de 1997. En ningún caso los incrementos o disminución a que pudiera dar lugar, podrán ser superiores al veinte por ciento (20%) de las vigentes. Los incrementos a que hubiere lugar por aplicación de lo aquí dispuesto serán asignados al financiamiento del Plan Nacional de Radarización".

La autorización legal otorgada al PEN solo respecto a las tasas allí individualizadas que en modo alguno podían ser superiores al límite establecido, mientras que con la dolarización de las mismas el incremento abarcó todas las tasas aeroportuarios en montos extremadamente superiores.

X. Por otra parte, no puede dejar de destacarse que para su dictado se invocan las facultades previstas en el artículo 99, inciso 2), de la Constitución Nacional.

Tales facultades no permiten al Poder Ejecutivo actuar fuera del ordenamiento jurídico, ni avala en relación a las tasas su "dolarización", máxime cuando su mayoría, como la referida al uso de aeroestación a cargo de los usuarios, estaban originariamente expresadas en pesos (conf. Anexo 2, punto 3, del Contrato de Concesión, aprobado por decreto 163/98) y ello, además, reitero, fuera del marco de la Ley 25.561.

Es así que, sin perjuicio de la calificación otorgada al decreto por el Poder Ejecutivo Nacional, la norma impugnada no puede hallar su fundamentos en los arts. 1 de la ley 25.561 y 76 de la Constitución Nacional.

La delegación de facultades al Poder Ejecutivo realizada en la Ley de Emergencia, con el fin de "reglar la reestructuración de las obligaciones en curso de ejecución afectadas por el nuevo régimen

cambiario instituido en el art. 2º" (conf. art. 1 inc. e), ley 25.561), debió ser ejercida sin contradicción con la norma delegante, con arreglo a las específicas disposiciones establecidas por el Congreso de la nación, en los artículos 8º y 9º de la ley 25.561, conforme lo establece el art. 76 de la Constitución.

En suma, lo dispuesto en el artículo 2º del decreto 577/02 al establecer -y no "aclarar"- que las tasas aeroportuarias deben ser percibidas a valor dólar, excede prima facie la delegación legislativa mencionada, implica un aumento sustancial en dicha tarifa de entre el 300 % al 400 % e importa la implementación de una variable de ajuste permanente, en abierta y clara contradicción con el artículo 8 de la ley 25.561 y el artículo 99, inciso 2º de la Constitución Nacional, norma jerárquicamente superior a aquél en la pirámide normativa.

Con similares argumentos a los desarrollados precedentemente, se ha expedido la Sala IV de la Cámara Nacional Federal Contencioso Administrativo de la Ciudad de Buenos Aires in re "Asociación Vecinal Belgrano C -Consumidores Activos- y otros c/ PEN (LL 9/4/03, pág. 5), a cuyos fundamentos cabe remitirse por razones de brevedad.

XI. Los recaudos para la procedencia de las medidas precautorias (verosimilitud en el derecho invocado y peligro de un daño irreparable en la demora) se hallan de tal modo relacionados que a mayor verosimilitud del derecho cabe no ser tan exigentes en la gravedad e inminencia del daño -como en el sub examine-, y viceversa, cuando existe el riesgo de un daño de extrema gravedad e irreparable, el rigor acerca del fumus se puede atenuar (conf. esta Sala, expte. nº 1633/01, "Chiapetta, Marcelo c/ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación s/ Amparo", fallado el 1/2/01; expte. nº 1635/01 "Fomento de Construcciones y Contratas S.A. c/ Municipalidad de Avellaneda s/ Amparo", fallado el 19/2/01; expte. nº 1642/01, "Pasayo, Jacinta Teresa c/ Aguas Argentinas S.A. s/ amparo", fallado el 26/4/01).

En el caso, la dolarización de las tasas aeroportuarias importa una afectación concreta y actual del derecho a la propiedad de los usuarios del servicio aéreo internacional de nuestro país, ya que significó un sustancial aumento en la tarifa de alrededor del 300 % y, a su vez, condicionó su valor a los riesgos del régimen cambiario.

XII. Por lo precedentemente expuesto, entiendo que se encuentran satisfechos los requisitos del art. 230 del CPCCN para la concesión cautelar. Empero, la verosimilitud del derecho invocada por los actores en punto a la legalidad del decreto 577/02 no ha sido demostrada sino que, por el contrario y de acuerdo a lo peticionado por el apelante Defensa de Usuarios y Consumidores, dicha norma resulta, prima facie manifiestamente inconstitucional, lo mismo que su decreto ratificatorio 1910/02. Por tanto, corresponde revocar la medida cautelar decretada en cuanto ordena que "el Estado Nacional, por conducto de la Jefatura de Gabinete, Aeropuertos Argentina 2000 S.A. y las líneas aéreas operadoras en el transporte internacional de pasajeros y carga, deberán aplicar y cumplir las previsiones contenidas en el art. 2 del decreto 577/02 en todo el Territorio Nacional", ordenándose, en consecuencia, a abonar la totalidad de las tasas aeroportuarias incluídas en el Cuadro Tarifario en pesos, a la relación \$1 = U\$S1, establecida por la ley 25.561 (art. 8), hasta tanto se dicte sentencia en los autos principales (conf. art. 204 del CPCCN).

XIII. Atento los alcances con que se resuelve la primer cuestión tratada, deviene innecesario pronunciarse respecto de la falta de legitimación de la actora sobre la extensión de la medida cautelar a todas aquellas tasas que no sean las que abona el usuario.

XIV. Corresponde analizar seguidamente, los agravios vertidos en punto a que las tasas que corresponden al uso de aeropuertos sean percibidas en forma directa por Aeropuertos Argentina 2000 S.A. en su carácter de concesionario del Sistema Nacional de Aeropuertos.

El fundamento introducido por la actora a los fines del dictado de dicho decreto precautorio, fue que a fin de asegurar la percepción y el destino de las tasas aeroportuarias éstas sean percibidas en forma directa por la Concesionaria para con la mayor celeridad posible las aplique a la actividad aeroportuaria, sin intermediaciones dilatorias.

En este sentido, el a quo a fs. 165 vta. del Incidente de Apelación de United Air Lines consideró que "Teniendo en cuenta que de lo que se trata a través de esta cautelar es de despejar situaciones que ocasionan confusión entre los usuarios acerca de a quién le corresponden percibir las tasas en cuestión, parece lógico que sea aquél que se encuentre directamente encargado de aplicar esos fondos a su destino de prestación y mantenimiento del servicio público, en este caso el concesionario aeroportuario, quien seguramente debe y deberá rendir cuentas de ello al Estado Nacional".

Previamente a fs. 164 vta. realiza un análisis de la necesidad de la expresión de las tasas en dólares estadounidenses, en virtud de la característica internacional de la actividad que exige adoptar como valor de referencia para los vuelos internacionales una divisa aceptada por la industria y/o el comercio aéreo, "máxime cuando las tasas son percibidas por las compañías transportadoras de los pasajeros, generalmente en el momento de emitir los pasajes, que se expresan y perciben en la misma moneda (o su paridad en el mercado libre) con lo cual y como principio, concurriría un enriquecimiento indebido si se admitiera que las empresas de transporte aéreo pudieran cobrar -como agentes de percepción- las tasas a los pasajeros en divisas y luego liquiden y entreguen las mismas al concesionario y los restantes organismos destinatarios (Fuerza Aérea, Migraciones), en un valor o a una paridad distinta, máxime en los tiempos que vivimos, lo que podría ocasionar un perjuicio para el Estado ... no se advierte en el actual estado la generación de una manifiesta ilegalidad o ilegitimidad tanto en la determinación (por parte del decr. 577/02) como en la percepción de las tarifas por los servicios ya mencionados (por parte del prestador) ...".

Y en este punto, el agravio también debe ser acogido en forma favorable.

En primer lugar no puede dejar de señalarse que existe un error conceptual al formular la interpretación de los considerandos 10° y 11° del decreto 577/02. Y si bien el tema ya ha sido tratado, a fin de analizar el presente es necesario explicitar que corresponde distinguir dos situaciones: una, tomar como valor de referencia la divisa internacional (dólar) aceptada por la industria aerocomercial y otra, establecer las tarifas según la cotización en el mercado libre, como se pretende por medio del art. 2 del decreto impugnado. Va de suyo que en



todos los países del mundo, se expresa el monto correspondiente a las tasas aeroportuarias, en la moneda local, sin perjuicio de la adopción del dólar como valor de referencia internacional.

Por tal motivo, carece de lógica el argumento utilizado por el a quo en cuanto a la posibilidad de percepción por parte de las aerolíneas como agentes de percepción una suma en una moneda y luego liquidadas a una paridad distinta. Y en este sentido, la hipótesis que justificaría la verosimilitud del derecho invocada, no tiene sustento alguno por cuanto el agente de percepción -en el caso, línea aérea- no puede sino entregar a su destinatario final, sea concesionario, sea Fuerza Aérea, sea Migraciones o Aduana, la misma suma y en la misma moneda que la recibió del consumidor pasajero.

No existiendo pues normativa legal que avale la medida innovativa dictada en este punto por el a quo, ni tampoco elementos que acrediten la verosimilitud de la pretensión de la actora, como así tampoco peligro alguno en la demora, entiendo que la medida cautelar en este punto, también ha de ser revocada.

XV. Lo resuelto en el sub lite no empece a la decisión adoptada por la Sala IV de la Cámara Contenciosa Administrativa porteña en el precedente ya mencionado, según lo ha entendido ese mismo Tribunal; toda vez que la existencia de otras causas judiciales iniciadas por los mismos motivos planteados en autos no impide el conocimiento y decisión del sub lite en el que la parte actora no es parte en aquellas (conf. considerando XVII del citado fallo).

XVI. Por ello, en orden a las consideraciones que anteceden, propongo al Acuerdo: 1) Revocar la decisión apelada de fs. 111/114 y su aclaratoria de fs. 119, ordenando abonar en pesos la totalidad de las tasas aeroportuarias incluidas en el Cuadro Tarifario, a la relación \$ 1= U\$S 1, de conformidad con lo establecido en el artículo 8 de la Ley N° 25.561, hasta tanto se dicte sentencia en autos. Se omite un pronunciamiento sobre costas hasta esa oportunidad y; 2) Ordenar que las líneas aéreas continúen siendo agentes de percepción de las tasas aeroportuarias.

Así lo voto.

EL DOCTOR SCHIFFRIN DIJO:

I-INTRODUCCIÓN.

No sin perturbación del ánimo me acerco a esta causa, en la que me ha correspondido emitir el segundo voto, pues su contenido y desarrollo están sujetos a objeciones que echan sombras sobre el funcionamiento de los órganos judiciales y la conducta de otros intervinientes en el proceso.

Éste, a la vez, concierne a intereses económicos de gran magnitud, asociados a la amplia problemática aeroportuaria puesta de manifiesto por los últimos y escandalosos acontecimientos de público dominio.

En el centro del presente caso se halla la cuestión atinente a si las

tasas aeroportuarias deben ser abonadas por los usuarios en pesos, como sostienen quienes asumen aquí el rol efectivo de demandados o de terceros necesarios, o en dólares, conforme lo determina el decreto 577/02, cuya compatibilidad con el art.8 de la ley 25.561 ha sido puesta en tela de juicio por aquellos intervinientes.

Desde luego, extraña que la cuestión arriba esbozada no sea materia de controversia entre el actor y los demandados originarios, que son la Asociación Civil "Procurar" (Protección a los Consumidores y Usuarios de la República Argentina Asociación Civil) por un lado, y el Estado Nacional y la empresa Aeropuertos Argentina 2000 S.A., por el otro.

Pero sucede que entre la actora y los demandados no existe controversia sobre la validez del citado decreto, por lo cual el tema previo a dilucidar se refiere a si nos encontramos frente a un caso real, con verdaderas partes adversarias en conflicto, o sólo con un proceso aparente, destinado, como lo sostienen los intervinientes que forman la parte realmente opuesta, a enervar los efectos de medidas adoptadas en otras causas sobre la misma materia, seguidas en los tribunales federales de la Ciudad de Buenos Aires.

Observemos, a éste propósito, que la resolución del punto procesal aludido sería susceptible de llevar, sin necesidad de otras consideraciones, a la nulidad del presente proceso y de la medida cautelar dictada en el mismo, la cual es objeto de las apelaciones que aquí habrán de tratarse.

Amén de ello, si la medida cae, las consecuencias patrimoniales revestirían gran envergadura.

En virtud de ello, es recomendable realizar un análisis pormenorizado de la temática en juego y del modo en que se desarrolló la presente causa, y así nos abocaremos a ambas tareas.

## II- ANÁLISIS SOBRE LA VALIDEZ DE LA RELACIÓN PROCESAL.

### 1- La relación procesal en los inicios de la causa.

Los intervinientes en autos, que obran ya como partes demandadas, ya como terceros, han puesto en tela de juicio la existencia de un caso o causa en sentido del artículo 2 de la ley 27, que de lugar a un ejercicio jurisdiccional válido.

Para ello, ponen de relieve que "Procurar" demandó en autos a Aeropuertos Argentina 2000 S.A. y al Estado Nacional para obtener una declaración certeza sobre la validez constitucional del ya citado decreto 577/02, alegando el interés de los usuarios en el buen mantenimiento y seguridad de los aeropuertos, para lo cual esa asociación considera necesario el cobro de las tasas aeroportuarias en dólares. Como este es, precisamente, el punto de vista y el interés de Aeropuertos Argentina 2000 S.A. y del Poder Ejecutivo Nacional, pues éste manifestó su voluntad mediante el decreto 577/02, resultaría que no existen partes adversarias y el pleito sería, por tanto, en su comienzo,

sólo aparente.

Cuando se lo inició, ya existían diversas causas sobre la materia en los tribunales de la Ciudad de Buenos Aires, promovidas por asociaciones de consumidores y compañías aéreas, contra el Estado Nacional y contra Aeropuertos Argentina 2000 S.A., y en unos de ellos, "Asociación Vecinal Belgrano "C" Consumidores activos y otros c/Estado Nacional PEN y Aeropuertos Argentina 2000 S.A. s/Sumarísimo", se había dictado una medida cautelar que obligaba a la concesionaria a que la tasa de uso de aeroestación cobrada a los usuarios en virtud del decreto 577/02 con relación al dólar, no fuese percibida por ella sino hasta el monto de 18 pesos, depositándose el resto en una cuenta judicial (ver fotocopia de la resolución de la Sala IV de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo de Capital Federal de fecha 24 de septiembre de 2002, agregada a fs. 2/17 del Exhorto del Juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo, Dr. Marinelli, en la causa "Asociación Vecinal Belgrano "C" consumidores activos y Otros c/E.N. S/Amparo).

En cambio, el objetivo de la demanda aparente de "Procurar" y de la medida cautelar dictada en 29 de agosto de 2002 por el Juez subrogante del Juzgado Federal n° 3, de Lomas de Zamora, fue impedir los efectos de la medida cautelar anterior, ordenando a Aeropuertos Argentina 2000 S.A. y demás agentes de recaudación el cumplimiento del decreto 577/02.

En tales condiciones, es obvio que la relación que estuvo en la base del proceso fue irregular y abusiva, pues las supuestas partes y el juez actuaron de consuno para simular la existencia de una causa, carente de los elementos básicos necesarios para la constitución de un caso en justicia.

## 2.El nacimiento de una nueva relación procesal.

Todo esto no obsta, en mi criterio, empero, a que posteriormente la intervención en el juicio de los reales afectados (usuarios y compañías aéreas) no haya venido a crear una relación procesal auténtica, en la cual los intereses de Aeropuertos Argentina 2000 S.A. y del Poder Ejecutivo Nacional, sustentados también por la Asociación "Procurar", se encuentran contrapuestos a los que están en cabeza de los usuarios o representantes de éstos que tomaron intervención como partes o terceros en el proceso.

Se da, por cierto, una situación singularísima, en la que los admitidos a juicio como demandados o terceros intervinientes son la parte contraria real de los supuestos actores y demandados originales que forman, en la sustancia, un bloque homogéneo. Una de las soluciones posibles se hallaría en la nulidad total de las actuaciones, pero sería contraria a la economía procesal y poco compatible con la gravedad institucional que el caso ofrece.

Por tal motivo estimo que, utilizando las facultades ordenatorias del Tribunal, se considere trabada una litis entre Aeropuertos Argentina 2000 S.A.( y el Estado Nacional en la medida de su intervención), por un lado, y los que hasta ahora fueron admitidos como demandados o terceros

intervinientes.

Corroboran la solución propuesta las actitudes que han asumido los distintos participantes en el curso de las contingencias procesales. Así, resulta que, sin perjuicio de efectuar objeciones previas, las siguientes empresas contestaron la demanda:

- 1) a fs. 538/550 "Varig S.A. (Viacao Aérea Rio-Grandense)", agregando copias para traslado a fs. 472/549.
- 2) a fs. 560/570 "Aerolíneas Argentinas S.A."
- 3) a fs. 873/878 "British Airways", agregando copias documentación a fs.571/874.
- 4) a fs. 889/898 "Lufthansa Líneas Aéreas Alemanas S.A.", agregando copias para traslado a fs. 879/888.
- 5) a fs. 1004/1028 "Compañía Panameña de Aviación S.A. (COPA AIRLINES), acompañando documentación (fs. 899/1003).
- 6) a fs. 1157 "United Air Lines Inc.", adjuntando documentación a fs. 1031/1156.
- 7) a fs. 1310/1345 "Iberia Líneas Aereas de España S.A."

Conviene observar que la empresa "British Airways", que se había presentado originalmente como tercero (fs. 571/624) interviniente (fs.571/624), luego, conforme lo dicho, contestó la demanda.

Según vemos, el cuerpo principal de actuaciones está formado por la demanda de "Procurar" y las intervenciones en sentido contrario de las empresas mencionadas. Sólo con la presentación de la entidad cuyo nombre es "Defensa de Usuarios y Consumidores" (D.U.C. o DE.U.CO) a fs. 1480, en la cual se presenta como tercero, apela la cautelar, sostiene la incompetencia del Juzgado y solicita acumulación por conexidad de esta causa con una de la varias tramitadas en el fuero federal de la Ciudad de Buenos Aires que se caratula: "Asociación Vecinal Belgrano C. consumidores activos y otros c/Estado Nacional PEN y Aeropuertos Argentina 2000 S.A.", comparece en la causa una entidad representativa de los usuarios en cuanto a pasajeros, lo que da a la causa el carácter de una acción colectiva. De esta presentación se dio vista a las partes (fs. 1488) y Aeropuerto Argentina 2000 S.A. formuló oposición (fs. 1494/1495), la que no tuvo eco en esta Alzada, siendo otorgado el rol que se solicitó a fs. 1499 y remitidos estos autos a primera instancia, a fin de que el a quo se expidiese sobre el recurso (ver cargos de fs. 1506 vta.), y el juez de grado concedió la apelación en relación y con efecto devolutivo (fs. 1507). Después de diversas incidencias procedimentales en el juzgado de origen, la causa fue vuelta a elevar a esta Cámara el 4/5/2004 (ver fs. 1516/7 y vta.)

Por otra parte, es menester considerar que, antes de contestar la demanda, las mismas compañías aéreas que lo hicieron habían apelado la medida cautelar de que se trata. Aclaremos también que dicha medida disponía su notificación a las compañías aéreas como agentes de cobro de las tasas de los usuarios, punto sobre el cual aparecieron después dificultades que mencionaremos más abajo.

Las apelaciones de las compañías aéreas obran a:

- 1) fs. 139 "Lan Chile S.A.", acompañada de antecedentes y copias para traslado (fs. 122/138);
- 2) fs. 151 "United Air Lines Inc.";
- 3) fs. 157 "Líneas Aéreas de España S.A.";
- 4) fs. 165 "Varig S.A.";
- 5) fs. 255 "Aerolíneas Argentinas S.A.", acompañando documentación y copias para traslado (fs.166 /254);
- 6) fs. 272 "British Airways";
- 7) fs. 301/302 "Lufthansa Líneas Aéreas Alemanas S.A.";
- 8) fs. 306 "Compañía Panameña de Aviación S.A.";

Todos estos recursos fueron concedidos por el juez en relación y con efecto devolutivo el 17 de septiembre de 2002, salvo el de "Iberia Líneas Aéreas de España S.A." (fs. 307/308).

Más adelante "American Airlines" también interpuso recurso de apelación contra la cautelar de fecha 29 de agosto de 2002 (fs. 1237), siendo concedido por el a quo el 20 de diciembre de 2002 (fs. 1256).

Asimismo, resulta que a fs. 278 se presentó Aeropuertos Argentinas 2000 S.A., expresando dificultades técnicas y deslindando responsabilidades por falta de cumplimiento de la medida cautelar que apeló a fs. 285. El juez postergó la consideración de estas presentaciones por no haber cumplido los patrocinantes con la regularización de la matrícula federal.

Nunca después Aeropuertos Argentina 2000 S.A. fundó su apelación, pues es obvio que no tenía agravios al respecto y, más aún, en el incidente por cumplimiento de exhorto remitido por la justicia federal de la ciudad de Buenos Aires para que se cumpliera en esta jurisdicción la medida cautelar de sentido contrario a la emitida por el Juzgado Federal n° 3, de Lomas de Zamora, dedujo contra la providencia que establecía su ejecución un recurso tendiente a impedirla (ver también el escrito de fs. 24/26 y la documentación que es comunicada en el exhorto referido, en especial fs. 71/91 vta., que es una copia del escrito en que se manifiesta la oposición de Aeropuertos Argentina 2000 S.A., en la causa "Asociación Vecinal Belgrano 'C'").

Nuevamente defendió Aeropuertos Argentina la validez del Dto. 577/02 mediante la presentación que obra a fs. 1541/1543, del cuerpo VII.

En fin, Aeropuertos Argentina 2000 S.A. revela a través de estos actos que su posición en el proceso se halla del lado de la que sustenta "Procurar", quedando así confirmado el aserto inicial de este capítulo en lo referente a cómo se ubican las partes sustanciales en el proceso sub júdice: por un lado, "Procurar" y Aeropuertos Argentina 2000 y el Estado Nacional, si efectivamente hubiese participado sustentando el

Dto. 577/02, y, por el otro, las compañías aéreas que contestaron la demanda y D.U.C. como tercero interviniente, impugnantes de dicho decreto.

### III-NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCESO SUB JUDICE Y DE LA SENTENCIA RESPECTIVA.

#### 1.- Encuadramiento de la causa en la tipología del proceso civil.

Despejada la cuestión anterior, y obtenida la conclusión de que ahora nos encontramos ante una verdadera controversia entre partes adversarias con intereses opuestos, cabe reflexionar sobre la naturaleza jurídica del proceso sub judice y del pronunciamiento respectivo.

En cuanto a ello, nos encontramos con un supuesto de la especie jurisdiccional llamada en doctrina "tutela anticipada" o "anticipatoria" o "procesos urgentes" o "preventivos" o "medidas autosatisfactivas", denominaciones latas con las que aquí quiero referirme a las decisiones que Roberto Berizonce perfila diciendo que dispensan "una tutela de virtualidad "definitoria", en tanto recayendo sobre el objeto mismo de la pretensión agotan y consumen la litis, tornando inútil la sentencia final sobre el fondo, por la irreversibilidad de hecho de sus efectos, análogos al propio pronunciamiento de mérito, inclusive en cuanto a su ejecutoriedad" (ver de este autor "La tutela anticipatoria en Argentina -Estado actual de la doctrina y antecedentes legislativos-, J.A., 98.2 1998, pag 905-918); la vasta literatura sobre la materia, en la que se destacan los nombres de Mario Augusto Morello y Jorge W. Peyrano, se haya indicada en el trabajo de Berizonce; también encontramos señalada la literatura acerca del tema en la ponencia de Alejandro Boulín en el XX Congreso Nacional de Derecho Procesal celebrado en San Martín de los Andes, del 5 al 9/10/1999 (pág 169, del respectivo Libro de Ponencias, publicado en septiembre de 1999.

El caso de autos ofrece las características que señala Berizonce, pues sabemos que las partes verdaderas del litigio son la entidad representativa de los usuarios que tomó intervención y las compañías aéreas que también lo hicieron, cuya contraria está formada por los entes que sólo de modo ficticio aparecen como actor y demandados en el momento inicial de la causa ("Procurar", Aeropuertos Argentina 2000 S.A. y el Poder Ejecutivo Nacional-en la medida de su participación-). También resulta que la decisión del a quo que declara la validez del Dto. 577/02, exige -por vía transversal- su cumplimiento a los usuarios, al requerir que los organismos recaudadores efectúen los cobros como realmente quieren hacerlo el Poder Ejecutivo y Aeropuertos Argentina 2000 S.A., o sea, calculando las tasas aeroportuarias en dólares.

El efecto de esa medida judicial consiste en una disminución patrimonial indebida que sufren innumerables viajeros y, dada la manera en que se efectúa el cobro, el efecto es sumamente difuso, cuya corrección posterior requeriría un amplísimo despliegue administrativo para llegar a poner a disposición de todos los usuarios perjudicados las sumas mal cobradas.

Observamos, por ende, que la consecuencia de la medida judicial sub examen consiste en el directo traslado patrimonial de la suma reclamada por los verdaderos actores del juicio, y, así, la supuesta medida cautelar es una sentencia con ejecución directa que satisface la

integridad de la pretensión actoral, para lo que decide el punto de derecho disputado, y esta decisión, si bien es previa al momento en que se han presentado a contestar la demanda o intervenir como terceros los reales perjudicados, soluciona del modo que Berizonce califica como "definitorio", un conflicto previamente existente, y que se ha corporizado por los modos de la demanda y las contestaciones que integran los presentes autos.

Estamos, entonces, frente a un caso en el que, so capa de un proveimiento cautelar, media una decisión equiparable a sentencia definitiva (ya la Corte Suprema in re "Camacho Acosta, Maximino c/Grafi Graf, S.R.L. y otros", pronunciamiento del 7/8/1997, Fallos 320:1633, atribuyó ese carácter a las medidas autosatisfactivas, para utilizar uno de los variados términos con que se ha bautizado este tipo de situaciones jurídicas, E.D. 5/2/1998 con nota de Augusto Morello)

## 2.- Carácter difuso y colectivo de los derechos en juego.

La necesidad de un pronunciamiento definitorio de esta Alzada, que surge de la naturaleza del proceso, se potencia ante la señalada índole difusa de los derechos en juego y su grave incidencia colectiva. No olvidemos que la protección de los derechos de esa índole, consagrada por el arts. 42 y 43 de la Constitución, reformada en 1994, nace de las nuevas condiciones de la vida social en el país y expande el ámbito de los poderes jurisdiccionales. En cambio, el código de rito está sólo concebido para las controversias entre los particulares en tanto que sujetos de derecho privado, por lo cual se requiere una labor de adaptación a fin de que aquellos preceptos de forma resulten útiles para el cumplimiento de los imperativos constitucionales (ver Morello "La tutela de los intereses difusos", XX Congreso Nacional de Derecho Procesal, op cit, pág. 210 y sgtes.)

También el exceso de tiempo transcurrido en este proceso, que por definición es de carácter preventivo y urgente, y la circunstancia de que en otros similares de distinta jurisdicción tramitados en el circuito de la ciudad de Buenos Aires, en casi tres años no se haya arribado a una sentencia que dirima de modo definitivo la controversia y que abra el camino a la cosa juzgada en un tema de esta trascendencia, apunta hacia la necesidad de que culmine el procedimiento aquí seguido, en el que las partes han expuesto todas sus argumentaciones, y las han acompañado de abundante prueba documental, siendo la cuestión a resolver, en suma, de puro derecho. Diferir el pronunciamiento de la causa en tales condiciones sería postergar la tutela integral de intereses públicos colectivos y privados en juego en contra del derecho a la jurisdicción emanado de los art. 18., 43 y cctes. de la Ley Fundamental (sobre la bilateralidad en este tipo de procedimientos, v. la publicación dirigida por Jorge W. Peyrano, que lleva el título "Medidas Autosatisfactivas", Santa Fe, 2002, trabajos Abraham Luis Vargas, pag 136 y sgtes. y de Marcos L. Peyrano, pag. 231 y sgtes.)

¿Cómo cabe entender que por más de dos años y medio al amparo de la medida dictada en el sub judice se haya perpetuado una situación de posible daño patrimonial masivo a innumerables usuarios del transporte aéreo mediante el cobro de tasas seriamente cuestionadas ante otros estrados y ante el mismo juzgado de origen y esta Cámara?

## 3.- Características de la sentencia a dictarse.

Sólo hace escaso tiempo me ha correspondido el examen de las actuaciones que fueron entregadas por el primer vocal opinante en ocasión de los trámites del exhorto remitido por la justicia federal de la ciudad de Buenos Aires con la finalidad de impedir en el Aeropuerto de Ezeiza la continuación del cobro de las tasas en las condiciones garantizadas por el pronunciamiento inicial dictado en estos autos a favor de Aeropuertos Argentina 2000 S.A.. Al analizar estas actuaciones he podido formar criterio acerca del entero complejo de cuestiones que la forman y que he de volcar en una opinión que en algunos puntos puede exceder lo peticionado y, por ende, no traducirse en condena -aunque sí en declaración de certidumbre-. Así lo estimo, puesto que la mente del juzgador no puede fraccionarse de modo que el criterio al que arribe en puntos del pleito que no den lugar a condena -por limitaciones emergentes del cuadro procesal- igualmente han de manifestarse, y no como obiter dictum sino como ejercicio de ese ius publice respondendi que posee la magistratura en virtud de la amplia recepción legislativa, doctrinaria y jurisprudencial de la acción de certeza.

En otros términos, nos hallamos en el trance de dictar una sentencia de mérito, y entonces debemos preguntarnos si habrá de ser de mera certeza o de condena. Ello depende de la naturaleza de la acción respecto de la cual nos propusimos expedirnos al principio de este capítulo, pero limitándonos por el momento, a la descripción que ofrece un destacado autor que se ocupa de la materia. Ahora se trata de buscar una tipología algo más estricta.

La supuesta acción inicial fue calificada por la entidad presentante como juicio sumarísimo de mera certeza (fs. 1/23 y 62/72) pero el nomen iuris dado a la acción queda, como lo establece la jurisprudencia de la Corte Suprema, desplazado si no obedece a las características reales del litigio (ver Fallos 307:1379, "Santiago del Estero, Provincia de c/Estado Nacional y/o Y.P.F. s/acción de Amparo").

Ya vimos que la contraposición de intereses entre los usuarios en general y los entes que se benefician con las tasas aeronáuticas fue resuelta in limine y con prescindencia de los primeros a favor de los segundos, a través de un mandato imperativo de realizar los cobros conforme el decreto 577/02.

Por otra parte, la acción, en el caso, hubo de ser el "proceso de conocimiento más abreviado" por el cual, según la Ley de Defensa del Consumidor 24.240, deben tramitarse las causas individuales o colectivas a que se refieren el art. 52 de la misma.

Las características del caso nos ponen, en fin, frente a una especie jurisdiccional matizada, pero que reúne las notas de prevención tendientes a impedir que continúe la exacción de gravámenes tachados como ilegítimos por los usuarios, para lo cual se requieren órdenes judiciales perentorias (v. Jorge W. Peyrano "La Acción Preventiva: certezas y dudas", E.D. Supl. Diario 18/5/04, pág. 1/2), tratándose de acciones que participan de la naturaleza del amparo colectivo (ver Morello Ponencia del XX Congreso Nacional de Derecho procesal ya citado, y el voto del doctor Alberto R. Durán y el suscripto in re "Asociación Trabajadores del Estado c/Armada Argentina" Sala de FERIA de la Cámara Federal de La Plata, 15/1/1997, publicada en "Contextos", Revista Crítica de Derecho Social n° 1 de 1997, pág 367 y sgtes, cuya copia



acompañó al presente). Precisemos, en este orden de ideas, que si bien la sentencia que surja de un caso así debe ser de condena, toda sentencia de condena lleva como presupuesto el establecimiento de la certeza acerca de los derechos en juego (ver el dictamen del Procurador General, doctor Eduardo. H. Mardquardt en el caso "Hidronor" publicado como apéndice en Fallos 307: 1379)

Aún resta dar algunas explicaciones más sobre las características de la sentencia a dictarse referidas a que su presupuesto -la sentencia de primera instancia- fue adoptada como medida cautelar. Empero, hemos argumentado, partiendo del amplio desarrollo producido en la doctrina jurídica nacional, que la sustancia del pronunciamiento apelado lo equipara a una sentencia definitiva y citamos al respecto el precedente de la Corte Suprema en el caso "Camacho Acosta", en el cual las decisiones concernientes a las medidas llamadas autosatisfactivas son así calificadas. Es cierto que la Corte, en ese caso, también dijo que la decisión (evidentemente irreversible en los hechos) sería "provisional", defecto que Morello señaló, indicando que el Alto Tribunal no había logrado expresar su posición mediante categorías procesales renovadas (ver nota en el E.D., del 5/2/1998, arriba citada). O sea, para decirlo con mis propios términos, que las categorías usadas para manifestar el pensamiento del Tribunal no correspondieron a la esencia del mismo, fenómeno corriente en todos los campos y de modo más pronunciado en el derecho. Sobre esto me permito recordar lo que he repetido en varios casos acerca de que los de nuestra profesión estamos acostumbrados a echar vino nuevo en odres viejos y que ello se comprende, teniendo en cuenta que la tendencia a mantener la continuidad en el proceso de creación, mutación y conservación de directivas ético-sociales en el derecho, favorece la cristalización del pensamiento nuevo en formulaciones conceptuales antiguas (ver el fallo del caso "Asociación Trabajadores del Estado c/Armada Argentina citado más arriba)

#### IV. TRATAMIENTO DE LAS CUESTIONES PREVIAS.

Establecido el tipo de sentencia que corresponde pronunciar, es preciso despejar las cuestiones previas al dictado de la misma que se han planteado en el pleito. Ellas son las referidas a la competencia y a la acumulación, también fundada, en dos casos, en la litispendencia que se alega, de este proceso a la causa "Asociación Vecinal Belgrano "C" Consumidores Activos y otro c E. N.(PEN) y Aeropuertos Argentina 2000", que tramita ante el Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal n°1, sec. 1 (adviértase que esa causa tramitó primeramente el Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal n° 8).

##### 1.- Acerca del tema de la competencia.

Consideremos la primera cuestión planteada por "Aerolíneas Argentina S.A." (fs. 255/257 y 565), "British Airways"(fs. 873), "Copa Airlines" (fs. 1004), "United Air Lines Inc." (fs. 1157), "Iberia Lineas Aéreas de España" (fs. 1330 vta.) y D.U.C. (fs. 1482 vta.).

Llama la atención que ni los proponentes del artículo de la competencia ni el a quo hayan mencionado a la norma que guarda mayor relación con el caso. Ella es el art. 5, inc. 7, del C.P.C.C.N, según la cual será juez competente "En las acciones fiscales por cobro de impuestos, tasas o multas y salvo disposición en contrario, el del lugar del bien o

actividad gravados o sometidos a inspección, inscripción o fiscalización, el del lugar en que deban pagarse o el del domicilio del deudor, a elección del actor. La conexidad no modificará esta regla".

Frente al texto que transcribimos, cabe subrayar que el lugar de prestación de los servicios gravados es el propio Aeropuerto de Ezeiza, donde, en particular, por fuerza se obran las tasas que deben abonar los viajeros.

Por otra parte, conforme las explicaciones dadas más arriba, el rol de actor en pro de las pretensiones del Fisco instrumentadas por el decreto 577/02 ha sido asumido por "Procurar", secundada en la práctica por Aeropuertos Argentina 200 S.A., la cual alega que le corresponde la recaudación de las tasas aeroportuarias. O sea, que aunque aparezca (fs. 1300) que las compañías aéreas abonan tasas en la Ciudad de Buenos Aires, los pretensores del cobro de las tasas han alegado para ejercer la acción el lugar de prestación de los servicios gravados, y de pago de las tasas por los viajeros. Esto ha sido olvidado por los proponentes de la incompetencia, al querer fundar su criterio en el inciso 3 del citado art. 5 del código de rito.

Además, es inadmisibile el argumento traído por D.U.C. en el sentido de que en el contrato de concesión las partes se someten a la jurisdicción de los tribunales de la Ciudad de Buenos Aires, pues ello sólo vale, en todo caso, para los pleitos entre concedente y concesionario.

Dicho lo anterior, es preciso poner de relieve el error en que han incurrido, a mi juicio, tanto el a quo como los tribunales de la ciudad de Buenos Aires que libraron el exhorto en la causa "Asociación Vecinal Belgrano 'C'", ya mencionado, al dictar medidas referentes al Dto. 577/02, con alcance general para todo el país, con olvido de las limitaciones territoriales a la competencia de cada uno de los tribunales federales. El Congreso, conforme la autorización que le ha conferido el art. 108 de la C.N., ha creado diversos tribunales inferiores de la Nación, dividiendo el territorio de la misma en secciones y circuitos en los que actúan tribunales de primera y segunda instancia, cuya potestad judicial sólo alcanza al propio territorio, por razones elementales de orden y economía procesales. En previsión a posibles diferencias interpretativas entre los tribunales federales de las diversas circunscripciones, el Congreso ha reglado las atribuciones del único órgano judicial creado por la Constitución en forma directa, o sea la Corte Suprema de Justicia, de tal modo que esta pueda unificar las jurisprudencias eventualmente contradictorias.

La conclusión, pues, consiste en que lo atinente a las tasas aeroportuarias de las que se discute en el proceso sub examen, referidas a la actividad del Aeropuerto de Ezeiza, corresponde al Juzgado Federal n° 3 de Lomas de Zamora, en cuya sección territorial se halla ese aeropuerto.

Por lo expresado, corresponde rechazar la excepción de incompetencia y también el criterio del a quo, declarando que los tribunales de este circuito son competentes para entender en lo vinculado a la validez del Dto. 577/02 y de las consecuencias que se extraigan de lo decidido, exclusivamente en relación a la actividad de los aeropuertos existentes en el circuito.

2.- La acumulación de actuaciones solicitada.

El segundo tema previo versa, como lo dijimos, sobre el pedido de acumulación de estos autos a la causa "Asociación Vecinal Belgrano "C" y otros c/E.N. (PEN) y Aeropuertos Argentina 2000 s/Sumarísimo", solicitud efectuada por "Varig S.A." (fs. 494) "British Airways" (fs. 873), "Lufthansa Líneas Aéreas Alemanas" (fs. 880, que, además, opone expresamente la excepción de litispendencia), "Iberia Líneas Aéreas de España" (fs. 1312) y "D.U.C." (fs. 1480).

Por otra parte, "Aerolíneas Argentina S.A.", a fs. 565, postula la acumulación de los presentes autos a la causa "Aerolíneas Argentina S.A. c/E.N. Dto. 577/02 s/ Proceso de conocimiento", que tramita ante el Juzgado Nacional Contencioso Administrativo Federal n° 1, Sec. 21.

Finalmente, "Copa Airlines" y "United Airlines" a fs. 1004 y 1157, respectivamente, manifestaron que ya existen en trámite acciones que versan sobre el asunto en cuestión y agregan copias de documentos de los que se desprende que dichas actuaciones serían las que tramitan ante el Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal N° 1, Sec. 1 ("Asociación Vecinal de Belgrano ")

Ahora bien, tengamos primeramente en cuenta que "Lufthansa" y "Varig S.A." no pueden oponer una excepción de litispendencia, pues no han demostrado y ni siquiera han alegado ser parte en el juicio al que pretenden que se acumulen estas actuaciones.

En cuanto a la solicitud de acumulación fundada en la conexidad solicitada por "Varig S.A.", "Lufthansa", "British", "Iberia" y "D.U.C.", cabe indicar, por un lado, que con excepción de D.U.C., los peticionantes no son parte en la causa a la que pretenden se acumule este proceso, y, por otro, que la acumulación por conexidad, conforme al art. 188, 2do. Párrafo, inc. 4, del Código de rito, debe ser rechazada, pues, por las razones expuestas in extenso en el capítulo anterior, produciría una demora perjudicial e injustificada en el trámite del presente proceso, ya en estado de que se dicte sentencia en la Alzada. Por ello, las causales referidas que expresamente menciona la norma recordadas como impeditivas de la acumulación, han de determinar el rechazo de la solicitud examinada.

En abono a este criterio, es oportuno distinguir entre la igualdad de problemas jurídicos y la identidad de relaciones jurídicas.

Los primeros son problemas normativos abstractos que sólo adquieren la densidad necesaria para ser materia de juicio en las relaciones concretizadas entre sujetos reales, y esos vínculos, por lo mismo que son reales, están también localizados, inclusive, cuando se trata de intereses y derechos colectivos que forzosamente se refieren a situaciones existentes con ubicación espacio-temporal. Al prescindirse de estas distinciones elementales -razonamos por vía de absurdo- todos los muchísimos miles de causas en que se plantea la inconstitucionalidad del Dto. 214/02, y el Estado Nacional es demandado, resultarían conexas y habrían de acumularse en un sólo tribunal.

Sumemos a los argumentos que se acaban de dar la circunstancia de que ante los tribunales federales de la ciudad de Buenos Aires tramitan un pluralidad de causas separadas que se refieren al mismo thema

decidendum. Ellas son, según sostienen los representantes de las firmas "Varig S.A." (fs 493/505) e "Iberia Líneas Aérea de España S.A." (fs. 1310/1324), además de la ya mencionada "Asociación Vecinal Belgrano 'C'", que tramita ante el Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo n° 1, sec. 1, las siguientes:

1) "Aeropuertos Argentina 2000 S.A.c/E. N. Jefe de Gabinete de Ministros s/Proceso de Conocimiento -Incidente de Medida cautelar", Expte 19.483/01, del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal n° 3, Sec. 5 (de acuerdo a lo citado por Varig) o "Aeropuertos Argentina 2000 S.A.c/E. N. Jefe de Gabinete de Ministros s/Proceso de Conocimiento -Incidente de Medida cautelar" radicada en dicho Juzgado y en la Sec. 7 (de acuerdo a lo manifestado por Iberia).

2) "Asociación sin fines de lucro cruzada civil defensa de los Consumidores y Usuarios de Servicios Públicos y O. c/E.N. PEN Dto. 577/02 s/Amparo" Juzgado Nac. Fed. Contencioso Administrativo n° 1.

3) "United Airlines Inc. y otros c/E.N. PEN dto. 577/02 s/Proceso de Conocimiento", expte. 130403/2002, del Juzgado Nacional de Primera Instancia Contencioso Administrativo n° 4 sec.7.

4) "Aerolíneas Argentinas S.A. c/E.N. PEN Dto. 577/02 s/Proceso de conocimiento", del Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo n° 11, Sec. Especial, a cargo de la Dra. Rodríguez.

A estas debe añadirse la causa "Compagnie Nationale Air France c/EN - M° Defensa - FAA - dto. 577/02 s/Amparo Ley 16.986", en la cual la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal ha sostenido la validez constitucional del decreto 577/02 (fs. 65/70 del incidente n° 10121 "Exhorto del Sr. Juez Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal n°1 de la ciudad de Buenos Aires").

Aún cabe observar que "Aerolíneas Argentina S.A.", contradiciendo los otros pedidos de acumulación, solicita que este proceso se agregue a aquel en que dicha Compañía es parte y que tramita ante el Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal n°11, Sec 21, como se dijo supra (fs. 565/576).

En tales condiciones, si este fuere declinara el conocimiento de la presente causa no contribuiría en nada a la tutela eficaz de los derechos en juego. En cambio, como ya surge de lo que expresamos en punto a la competencia, también en casos como el presente es preciso que las divisiones territoriales se mantengan a fin de preservar tanto el orden como la economía procesales.

Las razones anteriores conducen también a rechazar las peticiones de "Copa Airlines" y "United Airlines", más allá de que no cabría considerarlas por su falta de carácter concreto.

#### V- LA CUESTIÓN ATINENTE AL VALOR MONETARIO DE LAS TASAS AEROPORTUARIAS.

1.- El proveimiento en examen declara la validez del decreto 577/02, disponiéndose que el Estado Nacional, la concesionaria Aeropuertos Argentina 2000 S.A. y todo ente recaudador, perciba las tasas relacionadas al uso de aeropuertos y actividades conexas en dólares cuando se trate de vuelos internacionales. Veamos, entonces, cuál es la

sucesión de normas en las que se engarza aquel decreto.

## 2.-Antecedentes normativos y su inconstitucionalidad.

Para ello, comencemos por recordar que la ley 13.041, aparecida en el Boletín Oficial del 10 de octubre de 1947, expresa, en sus artículos 1º y 2º: Art 1º "Facúltase al Poder Ejecutivo, por medio de la Secretaría de Aeronáutica, a fijar contribuciones por servicios: a) Vinculados directamente o indirectamente al uso de aeropuertos y aeródromos; b) De protección de vuelo y de tráfico administrativo referente a la navegación aérea". Art 2º "Las contribuciones a que se refiere el artículo anterior serán justas y razonables, y para su fijación se deberán tener en cuenta las necesidades de los servicios prestados, el desarrollo de la aeronavegación y la calidad de los contribuyentes. Dentro de las distintas categorías de aeropuertos y aeródromos las contribuciones serán uniformes". En virtud de esta delegación, el Poder Ejecutivo Nacional dictó el Decreto 36.287, del 25 de noviembre de 1948, estableciendo los distintos tipos de tasas aeroportuarias y sus montos en pesos moneda nacional. Este decreto tuvo modificaciones introducidas por los decretos número 2900/53 y 2673/59, siendo finalmente derogado por el decreto 8310, del 23 de octubre de 1964, que estableció variantes respecto del sistema anterior y también de los precios anteriores, siempre mantenidos en pesos (el decreto 8310/64 experimentó modificaciones por los decretos 8766/69, 6327/71 y 9423/72).

El método de fijación de los montos de las tasas en moneda argentina, experimentó un cambio debido a la ley de facto 20.393, publicada el 29 de mayo de 1973, que sigue vigente, y cuyos arts. 1º y 2º rezan: Artículo 1º "Facúltase al Poder Ejecutivo, cuando lo estimare conveniente, a emplear una divisa internacionalmente aceptada como medio de pago, en la fijación de los montos de las contribuciones previstas en el artículo 1 de la ley 13.041 de tasas por Servicios Aeronáuticos que deban abonar aeronaves utilizadas en el transporte aéreo internacional". Artículo 2º "Las tasas aplicables serán percibidas en moneda argentina de curso legal, de acuerdo a la cotización oficial vigente en el período en que se efectúe el pago, según lo establezca la reglamentación de esta ley".

El Poder Ejecutivo Nacional de facto hizo uso de las facultades otorgadas por la ley 20.393 al dictar un nuevo reglamento de la ley 13.041, aprobado por el decreto 1664, que se publicó en el Boletín Oficial el 16 de agosto de 1973, fijando en dólares las tasas que pagan las aeronaves que prestan servicios internacionales, y en pesos, las de cabotaje y las que corresponden al uso de las instalaciones por los pasajeros.

Hasta aquí hemos visto que la fijación de las tasas por servicios aeroportuarios fue realizada mediante decretos del Poder Ejecutivo Nacional dictados en virtud de una amplia e imprecisa delegación legislativa. Este método, consistente en una imprecisa delegación legislativa para el establecimiento y fijación del monto de las tasas, era inconstitucional, pues, como lo ha sostenido de modo permanente la Corte Suprema de Justicia interpretando el art. 17 de la Ley Fundamental, su jurisprudencia "...ha establecido categóricamente que los principios y preceptos constitucionales prohíben a otro Poder que el Legislativo el establecimiento de impuestos, contribuciones y tasas (Fallos 155:290; 248:482; 303:245; 312:912, entre otros y,

concordantemente con ello, ha afirmado reiteradamente que ninguna carga tributaria puede ser exigible sin la preexistencia de una disposición legal encuadrada dentro de los preceptos constitucionales, esto es, válidamente creada por el único poder del Estado investido de tales atribuciones (causa "Eves Argentina S.A." -Fallos 316:2329- consid. 10 y su cita, entre otros)...".Extraigo esa cita de Fallos 319:3400, y "Kupchic, Luisa y otro c/ Banco Central", del 17 de marzo de 1998, Fallos 321: 366, y añado que la referencia categórica a las tasas incluyéndolas en el principio de legalidad tributaria se encuentra de modo expreso en el gran precedente de Fallos: 182:411 (ver también mi voto in re "La Pequeña Plan de Salud c/ Estado Nacional, CFLP, Sala II, de fecha 25 de noviembre de 1999, publicado en JA 2000 -IV- pag. 331 y sgtes., encontrándose el punto citado en la página 353).-

3.- La evolución normativa de los años más recientes.

De manera, pues, que el cobro de las tasas aeroportuarias desde el año 1947 en adelante fue ilegítimo. Hubiera sido de esperar que más adelante, con la erección del sistema constitucional que rige al presente, estos excesos se corrigieran.

Empero no fue así y, por el contrario, también en este campo se verificó el proceso de degradación que viene afectando al escuálido andamiaje de las instituciones constitucionales de la Argentina postdictatorial.

En efecto, a partir del año 1997, en virtud del decreto 375, publicado en el Boletín Oficial del 25 de abril de ese año, se creó el Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos (ORSNA), atribuyéndole el art. 17.7 de dicho decreto la siguiente facultad: "Establecer las bases y criterios para el cálculo de las tasas y aprobar los correspondientes cuadros tarifarios para lo cual tomará las medidas necesarias a fin de determinar las metodologías de asignación de costos e ingresos que permitan evaluar la razonabilidad de las tarifas a aplicar".

Debemos tener en cuenta, también, que el decreto 375/97 fue ratificado por el decreto de necesidad y urgencia número 842/97, que dio lugar al conocido proceso in re "Rodríguez Jorge" (Fallos 320:2851) que he analizado con cierto detalle en el citado caso "La Pequeña", en el punto XV y siguientes de mi voto.

Aquí interesa poner de relieve que en el considerando XIV del pronunciamiento de la Corte Suprema in re "Rodríguez" se deja a salvo que el contenido del decreto 842/97 no incursiona en materias taxativamente vedadas a las normas ejecutivas de emergencia (o sea, las penales, tributarias, electorales o el régimen de los partidos políticos, según el art. 99 inc. 2 párr. 4º CN.). Agreguemos que la Corte ha enfatizado la exclusión de los decretos de necesidad y urgencia en el tema tributario (Fallos 318:1154, consid. 12; voto del Dr. Belluscio, consid. 15; 319:3400, consid. 10; "Kupchik", consid. 11) -así como en Fallos 294:152 se había negado la legitimidad a cargas impuestas por circulares del Banco Central.

Sin embargo, ya vimos que el decreto 375/97, ratificado por el de necesidad y urgencia 842/97, entre otros tópicos, se refiere también a las tasas, y que, de acuerdo con la constante jurisprudencia de la propia Corte Suprema citada más arriba, ellas están sujetas al mismo principio de legalidad tributaria junto con las otras contribuciones,

tanto más cuanto la ley vigente en la materia n° 13.041 engloba a contribuciones por servicios y tasas que en su contexto aparecen como sinónimos. Resulta, por lo tanto, que las tasas aeroportuarias no pueden encontrar legitimación en el mecanismo ratificado por el decreto de necesidad y urgencia 842/97, ya que como dijimos arriba los decretos de necesidad y urgencia no pueden versar sobre materia tributaria y la delegación que contienen las leyes 13.041 y 20.343 no resulta válida.

Cabe, empero, preguntar si la delegación en el Poder Ejecutivo para fijar las tasas aeroportuarias que estableció la ley 13.041 no quedó saneada por el artículo 76 de la Ley Fundamental, introducido por la reforma de 1994. El primer párrafo de dicho artículo expresa que: " Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca".

Como hemos visto, ni la ley 13.041, ni su apéndice de facto, la 20.393, cumplen con estos parámetros, pues ni tienen plazo, ni establecen bases suficientemente concretas para las decisiones del Poder Ejecutivo. Asimismo, no resultaría lógico que la prohibición que los decretos de necesidad y urgencia versen sobre materia tributaria no valiera también respecto a los decretos delegados. Además, y principalmente, no es dable extraer de esta norma referida a la materia de administración amplias excepciones al principio cardinal que consagra el art. 17 de la C.N.

Estimo, pues, que hubiera sido menester que una ley del Congreso estableciese las tasas aeroportuarias o ratificase - a partir de la vigencia de la ley- las determinadas en niveles normativos inferiores.

En vez de ello, las tasas mencionadas se fijaron por las resoluciones 53/98 y 180/98 de ORSNA, que después experimentaron una serie de modificaciones, todas ellas emanadas del mismo organismo regulador en ejercicio de facultades inconstitucionales de las que la inviste el decreto de necesidad y urgencia 842/97.

Las tasas mencionadas están fijadas en parte en dólares y en parte en pesos. En este orden de ideas, las tasas que pagan las aeronaves por aterrizaje y por estacionamiento respecto de vuelos internacionales -excepto países limítrofes- se encuentran fijadas en dólares (lo que se conforma con la Ley 20393) y las de los servicios de cabotaje y las que pagan los pasajeros (tasa de uso de la estación, tasa de migraciones) se hallan determinadas en pesos.

#### 4.-Inconstitucionalidad de los decretos 577/02 y 1910/02.

Sin perjuicio de la conclusión a la que hemos arribado sobre la invalidez de estas tasas, ya sean fijadas en dólares, ya en pesos, si el Congreso Nacional no las ratifica, conviene continuar con el hilo de los sucesos que nos han conducido al pleito actual. Al respecto, tomemos nota de que el ya mencionado decreto 375/97, ratificado por el decreto de emergencia 842/97, establecía la licitación de los servicios aeroportuarios prestados hasta entonces por el Estado y que el proceso licitatorio llevó a la aprobación, por el decreto 163/98, del contrato de concesión a favor de Aeropuertos Argentina 2000 S.A. y un consorcio de personas jurídicas diversas. Se ha afirmado en la causa, y presentado documentación (ver copias de contrato de fideicomiso fs. 735/758)

referida a que, conforme el contrato de concesión, le corresponde a la concesionaria el cobro de diversas tasas del cuadro tarifario establecido por el órgano regulador. A su vez, la concesionaria Aeropuertos Argentina 2000 S.A. ha hecho cesión fiduciaria a ABN AMRO BANK N.A, sucursal Argentina, del derecho al cobro de tasas, y el banco fiduciario le ha dado mandato a Aeropuertos Argentina 2000 S.A. para que perciba esas tasas y las deposite en el Banco Sudameris, Casa Central. El objeto de este trust es garantizar a los tenedores de las obligaciones negociables que emitió Aeropuertos Argentina 2000 S.A., por el monto de ciento cincuenta millones de dólares.

En este orden de ideas, conviene señalar lo decidido por la Sala que integro in re 1983/02, "Slovacek Jorge Osvaldo c/Aeropuertos Argentina 2000 S.A. s/Amparo", de fecha 15 de julio de 2003, en el sentido de que al no haberse publicado el contrato de concesión, éste sólo rige entre el Estado y la concesionaria, pero no puede producir efecto alguno respecto de terceros. Por lo tanto, aún si existieran tasas válidamente establecidas, Aeropuertos Argentina 2000 S.A. carece de todo derecho a cobrarlas hasta el momento en que se de publicidad de la manera más completa, en el Boletín Oficial, al contrato respectivo.

Llegados a este punto, hemos de considerar que el decreto 577/02, que fijó en dólares todos los valores de las tasas aeroportuarias internacionales (tanto las que ya estaban establecidas en esa moneda en el cuadro tarifario como las que se hallaban determinadas en pesos), adolece de vicios sustanciales. Al respecto, como lo he señalado más arriba, la delegación para establecer tasas aeroportuarias contenida en la ley 13.041 y en la de facto 20.393, no es constitucionalmente válida, por contradecir el principio de legalidad de los impuestos, contribuciones y tasas. Además, la ley 20.393 sólo autorizaba a establecer en divisas las tasas que debieran pagar las aeronaves utilizadas en el transporte aéreo internacional.

Por otra parte, se ha alegado en autos, como argumento básico, que el artículo 8° de la ley de emergencia 25.561, impide convertir a dólares las tasas fijadas de antemano en pesos, así como mantener en dólares aquéllas así fijadas. La réplica de este criterio consiste en que dicho artículo se refiere a precios y tarifas de los servicios públicos y no a tasas. Mas esta consideración meramente literal de la norma no me parece adecuada, pues las tasas, si bien se diferencian de los precios y las tarifas, tienen una relación manifiesta con el costo del servicio, que dicho artículo de la Ley de emergencia quiere preservar de cualquier mecanismo indexatorio.

Vinculado a ello, no olvidemos que, como se observa en los considerandos del decreto 1.674/76, la fijación en dólares de las tasas para las aeronaves que realizan vuelos internacionales, tuvo por finalidad poner a salvo dichas tasas respectivas del deterioro inflacionario, o sea, que era un medio de indexación prohibido ahora expresamente por el artículo 8° de la ley de emergencia 25.561.

Resulta, entonces, que una mínima comprensión teleológica lleva a ver que el Dto. 577/02 contradice el art. 8 de la Ley de emergencia, al indexar los costos del servicio aeroportuario. En torno a dicho decreto 577/02, tanto el juez a quo como los intervinientes, han efectuado argumentaciones de hecho sobre su conveniencia para dotar de medios al concesionario a fin de proveer mejor a la seguridad de los aeropuertos.



Por cierto, este tipo de argumentaciones podrían ser útiles de lege ferenda, pero desde el punto de vista de la jerarquía normativa y las exigencias constitucionales no son relevantes. Con todo resultan convincentes las indicaciones acerca de que los gastos que realiza la empresa para el mantenimiento del aeropuerto, y que debe compensar de alguna manera la tasa que pagan los usuarios, tienen la composición propia de los costos locales en pesos. Sería necesaria una investigación muy precisa para determinar la incidencia de componentes importados en todos los servicios de la concesionaria, investigación que, en absoluto fue emprendida en autos ni corresponde a las modalidades de la acción ni, como dijimos, tendría otra utilidad que ilustrar al legislador para la futura toma de decisiones.

Pasemos ahora a considerar la ratificación del decreto 577/02 por el decreto de necesidad y urgencia 1910/02, que como es obvio, después de lo dicho acerca del decreto de emergencia 842/97, por las mismas razones resulta inválido. A ello deben agregarse las observaciones que expuse in re "Andrada, Aldana Silvia c/PEN y otro s/Amparo", expte. n° 1998/02, de 10 de junio de 2002 (E.D. 196, pag 253), en el sentido de que los decretos de aquella índole no pueden reglar casos de emergencia en contra de la solución que para esos mismos casos ha establecido el Congreso por una ley de emergencia, como lo es la 25.561.

5.- No existe ratificación legislativa de los decretos 577/02 y 1910/02.

Por último, se ha alegado que las leyes de presupuesto 25.725 y 25.827, de los años 2003 y 2004, respectivamente, "al efectuar el cálculo de divisas, consideraron los ingresos por tasas aeroportuarias al valor de pesos que en el mercado libre de cambios registre la divisa norteamericana" (fs. 103 del incidente de exhorto).

Al respecto, se observa que la ley de presupuesto del año 2003, número 25.725, se ocupa de los recursos presupuestarios en tres artículos, el 28, absolutamente genérico; el 29, que habla de una tasa establecida en la ley nacional de actividad nuclear; y el art. 30 que fue vetado. El ingreso total está indicado en pesos en el artículo 28, que remite para su distribución a la planilla anexa a ese artículo, y que no se encuentra publicada. Una situación análoga se da con la ley de presupuesto 25.827 (ver el informe emitido por la bibliotecaria del Tribunal que se acompaña).

En cuanto a la ley 25.967, de presupuesto de este año, dispongo de un anexo que no sé si es definitivo, que aparece en la página de Internet de la Cámara de Diputados y contiene la distribución presupuestaria, en cuyo título tres, planilla 4A, habla de organismos descentralizados-composición de los recursos por carácter económico (en pesos) y menciona, bajo el rubro tasas, la cantidad de 460.864.537. En páginas posteriores, entre los organismos descentralizados, aparece la Dirección Nacional de Migraciones -que sabemos por otras fuentes que percibe una pequeña tasa aeroportuaria-.

También se ha arrimado a los autos una circular de la subsecretaría de Presupuesto del Ministerio de Economía con recomendaciones acerca de la manera en que han de computarse en los ingresos de los recursos presupuestarios los que se perciben en moneda extranjera, y dando un ejemplo, expresa que determinadas tasas aeroportuarias o ventas de bienes exportables, son supuestos en que la facturación se realiza en

moneda extranjera pero la percepción se realiza en moneda local, debiendo anotarse como moneda nacional (fs. 1518/1520).

Como vemos, por medio de verdaderos malabarismos textuales y mentales se quiere inferir, de anexos no publicados o que nada dicen sobre el punto y que tampoco han sido objeto de publicación oficial auténtica, y hasta de circulares internas de la administración, la ratificación legislativa de normas tributarias, olvidando el precepto del artículo 82 de la C.N. que excluye en todos los casos la sanción tácita o ficta.

Agreguemos que la Corte Suprema en Fallos 318:1154 ha dicho que no satisfaría el principio de legalidad tributaria "...la alegada consideración que el Congreso habría realizado de la incidencia del impuesto creado por decretos en el cálculo de los recursos y gastos del Instituto Nacional de Cinematografía al aprobar el presupuesto para el año 1993. En efecto, no puede razonablemente atribuirse a dicho cálculo un sentido convalidatorio, ajeno a las finalidades de la ley presupuestaria, lo cual no importa abrir juicio sobre los efectos que una verdadera ratificación congresional hubiera podido tener respecto de la validez de esas normas".

6.-En torno a los argumentos fundados en el art. 9 de la Ley 25.561.

Deseo cerrar estas consideraciones volviendo a una línea conceptual reiteradamente expuesta en contra de la validez del decreto 577/02, que lo considera también violatorio de lo dispuesto en el art. 9 de la Ley 25.561, norma que establece las bases para la renegociación de los contratos de concesiones de servicios públicos, pues el decreto mentado se hallaría estableciendo tarifas por fuera del sistema de renegociación.

Creo que en esto se encuentra una confusión entre la idea de tarifas y la de tasas. Las primeras son retribuciones por un servicio de valor económico mensurable para cada usuario, formado por el suministro a aquel de bienes concretos individualmente cuantificables, de manera que el mayor o menor uso individual repercute en la cantidad a pagar. En cambio, las tasas son verdaderas contribuciones que se efectúan al Estado, con prescindencia del grado de uso que cada uno haga, con la finalidad del mantenimiento de servicios de interés general (por ejemplo alumbrado e higiene públicos). Por ello, estos últimos no pueden ser objeto de negociación tarifaria.

Ciertamente, el caso de las tasas aeroportuarias es especial, pues, por ejemplo, el uso de la aeroestación, forzosamente lo realizan todos los pasajeros, pero el grado de uso puede ser muy diverso, según el tiempo de permanencia en el aeropuerto y el aprovechamiento de sus comodidades, mientras que la contribución es rígida, y el nivel de utilización no es mensurable. En el límite se hallan las tasas que abonan las aeronaves, pues los necesarios servicios que se les prestan podrían cuantificarse según el tiempo en que se prolonguen, pero, aparentemente por razones de simplificación en el tráfico se ha optado por una contribución uniforme y no por una verdadera tarifa.

En la situación de autos, el contrato de concesión que -como dijimos-, no obliga a terceros, pues no está publicado, tampoco establece tasas, sino que se ocupa de que el concesionario las perciba en lugar del Estado. Por ello, la ley 25.790, referida a eventuales adecuaciones

tarifarias durante el proceso de renegociación de los contratos de concesión de los servicios públicos, no influye en el tema de las tasas.

#### 7. Síntesis de los resultados obtenidos.

A esta altura queremos llamar la atención sobre la línea argumental seguida, sintetizándola en un orden contrario al seguido en el desarrollo in extenso. Digamos, pues, que la pretensión de los usuarios acerca de abonar todas las tasas aeroportuarias, aún las que el organismo regulador había fijado en dólares, encuentra sustento sino en la letra, por lo menos en el espíritu del artículo 8 de la ley 25.561. Mas existe un argumento directo, evidente y por eso de mayor gravitación, para sostener tales pretensiones, el cual estriba en la inconstitucionalidad de las tasas fijadas por el Organismo Regulador, sea en la moneda que sea.

Concluyendo, en la actualidad, al igual que cuando se inició la presente causa, las tasas aeroportuarias son inválidas por contrariar al principio de reserva tributaria y ni el Estado, ni la empresa concesionaria tienen derecho a percibir las, y comenzarán a tenerlo desde el momento en que legislador establezca esas tasas y el modo en que serán cobradas. Y ese cobro podrá realizarlo Aeropuertos Argentina 2000 S.A. si los contratos de concesión son publicados en el Boletín Oficial y de ello resulta que le asiste esa facultad.

#### VI. LÍMITES Y EFECTOS DEL PRONUNCIAMIENTO A DICTARSE.

La conclusión anterior debe ser comprendida a la luz de lo que manifestamos en el capítulo IV en el sentido de que la sentencia a dictarse debe contener un aspecto de condena, que esa condena resulta de un análisis acerca del entero complejo de cuestiones que la forman y que al hacerlo algunos puntos pueden exceder de lo peticionado y, por ende, no culminar en condena, aunque sí en declaración vinculante de certidumbre, lo cual, aparte de las razones gnoseológicas indicadas en aquellas parte del voto, se compadece mejor con las exigencias de una tutela integral que son propias de los asuntos incluidos en la esfera de los arts. 42 y 43 de la Ley Fundamental.

Enfatizo este punto porque las pretensiones de las partes que han asumido el rol de accionadas no van más allá, en cuanto pretensión material, de requerir que las tasas aeroportuarias internacionales sean abonadas en pesos y no en dólares. Mas, dado que al analizar las bases legislativas citadas en el caso por las partes aparece patente la falta de soporte constitucional de las tasas aeroportuarias en cualquier moneda que se las calcule, y en ello se encuentra la más fuerte razón de lo que se pretende, el principio iura curia novit, aplicable también en el campo de la declaración de inconstitucionalidad, conduce a que sea indispensable formular una declaración al respecto (sobre esta vertiente del principio iura curia novit ver mi voto in re n° 8323, "BORSARI, Carlos Alberto y otro s/inf. art. 7 inc. "c", Ley 20.771", de la antigua Sala III, en E.D. 128, pag. 365, y más actualmente las decisiones de la Corte de Fallos: 324:3219 "Mill de Pereyra" y en el caso "Banco Comercial de Finanzas S.A. (en liquidación) s/quiebra", del 19/8/04, publicado en L.L. del 30 de agosto de 2004 y en E.D. del 2 de septiembre de 2004)

Las objeciones a la procedencia de la inconstitucionalidad de oficio

fundadas en la renuncia de los interesados a derecho patrimoniales o el sometimiento voluntario a un régimen jurídico de esa índole no poseen fuerza alguna argumentativa cuando se trata de intereses colectivos, pues las asociaciones que la representan no tienen capacidad para efectuar tales renunciaciones, lo cual surge de manera evidente de lo que dispone el art. 52, 3 párrafo, de la Ley 24.240.

Precisemos que la declaración de inconstitucionalidad efectuada aquí respecto de las tasas fijadas antes de decreto 577/02, y por este mismo, no tiene capacidad de sobrepasar, en las condiciones del caso, una determinación de certeza que únicamente podrá acarrear consecuencias materiales si pasa en cosa juzgada. Esa consecuencia material, obviamente, consistiría en el derecho a repetición de los usuarios en los límites temporales establecidos por la caducidad de la actio iudicati (art. 4023 C.C.). Véase la importancia de la determinación normativa vinculante emanada de la sentencia, que mejora notablemente la posición de los usuarios en cuanto al término de la prescripción

Conviene tener en cuenta, acerca del límite infranqueable que impide conceder materialmente más de lo pedido por los usuarios, que el único precepto que conocemos interpretable en el sentido de admitir la decisión ultra petita es el art. 32, primer párrafo, in fine, de la ley 25.675, que fue vetado.

Añadamos que la ejecución de la presente sentencia en el aspecto en que contiene condena a favor de los pretensiones económicas sustentadas por los usuarios en el ámbito de la litis por vía del art. 258 C.P.C.C.N. no cabría, pues no existen sentencias concordantes de primera y segunda instancia y menos si en vez de interponerse el recurso extraordinario fuere deducido recurso ordinario de apelación ante la Corte Suprema de Justicia.

En cuanto al efecto de la revocación del pronunciamiento de primera instancia, se dan acerca del mismo circunstancias iguales a la previstas por el art. 208 del C.P.C.C.N, por lo cual queda abierta a los usuarios que pagaron las tasas aeroportuarias al amparo de la medida que se revoca, la vía prevista por dicho artículo, que habrá de sustanciarse en primera instancia, aunque la devolución pertinente quede sujeta a cauciones en tanto esta sentencia no pase en cosa juzgada.

Como directiva de futuro, es dable tener en cuenta que, tratándose de la tutela de intereses colectivos, adquirida por la sentencia autoridad de cosa juzgada y abierto el incidente para la reparación del daño, correspondería implementar mecanismos administrativos conducentes a devolver de oficio las sumas mal cobradas. Ello evitaría la proliferación de juicios individuales no compatibles con la naturaleza colectiva de la acción ejercitada.

Párrafo aparte merecerá el expediente de trámite de rogatoria nº10.121 citado en el encabezamiento del que ahora pasamos a ocuparnos

## VII. EL EXHORTO EMANADO DEL JUEZ EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL DE LA CIUDAD DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES.

### 1.- Antecedentes.

En la enumeración de los expedientes a tratar incluimos el recién citado

que se caratula "Juzgado Federal n° 3 de Lomas de Zamora Prov. de Bs. As. - Exhorto del Sr. Juez del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal n°1, Dr. Ernesto Marinelli librado en los autos caratulados: 'Asociación Vecinal Belgrano "C" Cons. Act. y otros Inc. Ejec. Med c/PEN Dto. 577/02 s/Amparo', Juez Dr. Fleischer-Gregorio Secretaría 9".

Esas actuaciones se formaron a raíz del exhorto librado por el Sr. Juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal n° 1 de la Ciudad de Buenos Aires, Dr. Ernesto Marinelli, que arribó al tribunal de Lomas de Zamora en el mes de enero pasado (de ese oficio, que fue devuelto al juzgado de origen, no ha quedado copia agregada en el expediente respectivo, pero sí de la resolución que lo devuelve, de fs. 45, de fecha 17 de enero de 2005).

Tal exhorto fue reiterado por el juez Dr. Marinelli con fecha 1 de febrero de 2005 (ver fs. 19/23), y si bien el juez subrogante que atendía el tribunal de Lomas de Zamora vino a manifestar que cumpliría aquel exhorto, una vez subsanada una deficiencia formal, cuando recibió el oficio judicial perfeccionado decidió suspender su cumplimiento (providencia del 3/2/2005 -fs. 110), ante el recurso de reposición y apelación subsidiaria deducido por los representantes de Aeropuertos Argentina 2000 S.A. (fs. 94/99 vta.)

Por otro lado, también dedujo recurso, ahora contra la decisión atinente a suspender el cumplimiento del exhorto, el doctor Ricardo Covelli, quien es uno de los autorizados por el juez de la Capital Federal para gestionar el trámite de dicho exhorto (fs.23).

El juez subrogante entonces a cargo del Juzgado Federal n° 3 de Lomas de Zamora concedió ambas apelaciones. En cuanto a la primera, Aeropuertos Argentina 2000 S.A. es parte en la causa principal y aparece legitimada para intervenir en el trámite del exhorto. Respecto del Dr. Covelli, si bien no parece representar a D.U.C., que a diferencia de otros actores en la causa en la que se libró el exhorto de la ciudad de Buenos Aires, ha asumido el rol de tercero interviniente en las actuaciones sub examine, de todos modos su intervención en el incidente formado para sustanciar dicho exhorto resulta legítimo.

Para comprender la sustancia de los planteos formulados que ambas apelaciones traen a esta Alzada, conviene señalar que, inicialmente, la jueza a cargo del Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo n°8, doctora Clara María Do Pico, dictó una medida cautelar suspendiendo la aplicación del decreto 577/02 sólo respecto de la tasa de uso de aeroestación. Apelada dicha medida, la Sala IV de la Cámara de ese fuero la modificó en el sentido de disponer que Aeropuertos Argentina 2000 S.A. percibiera la tasa en dólares o en sus valores equivalentes conforme al decreto 577/02, pero con la obligación de depositar a la orden del tribunal la diferencia entre la tasa nominal calculada en pesos y la cobrada efectivamente en razón de la divisa norteamericana.

Esta decisión fue acompañada de una serie de directivas concebidas con rigor y exactitud, tendientes a la efectividad de la medida.

Sin embargo, ella no fue cumplida y pasados dos años sin que Aeropuertos Argentina 2000 S.A. la acatara, el juez de la mencionada causa "Asociación Vecinal Belgrano 'C'", lo que por avatares procesales

terminó pasando al Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal n° 1, a cargo del doctor Ernesto Marinelli, dispuso que la ejecución de la medida adoptada por la Cámara estuviera a cargo de un interventor.

Con tal finalidad designó a la persona que debía cumplir estas funciones en el Aeropuerto Jorge Newbery de la Ciudad de Buenos Aires y al propio tiempo, dirigió al Juzgado Federal n° 3 de Lomas de Zamora, competente por la materia y el territorio, a efectos de que también designara un interventor para el Aeropuerto Ministro Pistarini de Ezeiza con funciones iguales a las otorgadas al interventor en el aeropuerto Jorge Newbery.

Como dijimos antes, el juez subrogante a cargo del tribunal exhortado accedió, en un principio, al cumplimiento de la medida solicitada por el magistrado de la Ciudad de Buenos Aires, pero después ante las apelaciones deducidas resolvió suspender ese cumplimiento hasta tanto la Cámara se pronunciase acerca de la subsistencia de la medida contraria, dictada en el año 2002 por el juez subrogante a cargo de Juzgado Federal n° 3 de Lomas de Zamora.

El motivo por el cual fue suspendida la ejecución del exhorto consistió en que este afectaría lo dispuesto por el art. 4, 2do. párrafo de la Ley 22.172, que aprueba el Convenio entre la Nación y las provincias sobre la comunicación ente Tribunales de distinta competencia territorial, excluye el cumplimiento de las rogatorias que afectan "el orden público local"

2.- Obligación de cumplir el exhorto, pese a emanar de juez incompetente.

Ante todo, señalemos que resulta muy dudoso que la citada Ley Convenio 22.172 sea aplicable a las relaciones entre los tribunales federales. Ello es así teniendo en cuenta los siguientes datos:

la Ley 17.009 que aprobó el primero de los convenios del tipo indicado estableció en su art. 4 que "Las normas previstas en el convenio serán asimismo de aplicación para el trámite de exhortos entre jueces federales; y entre estos y los jueces de las provincias adheridas" (ver Fallos: 306:280, in re "Inverardi"). Empero, el convenio mismo aprobado por Ley 17.009 no contenía ninguna cláusula referida al orden público.

Después, el siguiente convenio sobre la materia, que sí contenía la misma referencia al orden público que existe en el convenio actualmente vigente, fue aprobado por la Ley 21.642 que al igual que la 22.172 no contiene ninguna cláusula referida a la aplicación del Convenio a los tribunales federales entre sí.

De tal manera, aunque la Ley 17.009 continuase siendo aplicable a los tribunales federales (el lenguaje del art. 4 de la Ley 22.172 daría pie a sostenerlo) no se extraería de ello que sobre la base del texto del convenio aprobado por dicha Ley 17.009 se pueda oponer el orden público al cumplimiento del exhorto.

Por otro lado, la referencia que hace el art. 4, 2do párrafo, de la ley convenio actual, es al orden público local, lo que indica que la norma está concebida con el pensamiento puesto en las relaciones entre las

provincias.

Atento el análisis anterior se concluye que la normativa referente al trámite de los exhortos y oficios entre tribunales federales en materia civil consta, en realidad, de una sola norma indisputable, que es el art. 131 del C.P.C.C.N., carente de toda especificidad, de manera que lo atinente al trámite de tales oficios y exhortos resulta carente de una regulación positiva precisa.

En tales condiciones queda a la jurisprudencia determinar algunos criterios para resolver los casos particulares. Y aquí, al tratar el punto referido a la competencia, hemos dado razones que demuestran la falta de competencia de los tribunales que remitieron el oficio o exhorto de que se trata, para extender los efectos de sus pronunciamiento más allá de los límites territoriales propios.

Empero, la incompetencia territorial de los tribunales federales porteños para conocer respecto de lo que es materia del presente juicio no quita validez a la medida cautelar dispuesta por ellos, conforme al art. 196 del Código de rito, según el cual "la medida ordenada por un juez incompetente será válida siempre que haya sido dispuesta de conformidad con las prescripciones de este capítulo, pero no prorrogará su competencia"

Por ende, el cumplimiento de la medida cautelar solicitada por el exhorto antes examinado resulta procedente, y deberá ejecutarse con la urgencia del caso y con las adaptaciones que introducirá el juez de primera instancia como tribunal competente para los efectos de este litigio. En especial esas adaptaciones habrán de referirse a que el depósito de fondos deberá realizarlos el interventor en cuentas a la orden de los presentes autos y no en los que tramitan en Capital Federal, que esas cuentas se abrirán en el Banco Nación, Suc. Lomas de Zamora, y que los informes requeridos en el punto 2, de la resolución de la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, de fecha 24 de septiembre de 2002, habrán de dirigirse al magistrado de Lomas de Zamora.

Lo expuesto anteriormente implica rechazar la apelación deducida por Aeropuertos Argentina 2000 S.A. en este incidente y hace lugar a la del Dr. Covelli, modificando en el sentido que resulta de los análisis anteriores las resoluciones de fs. 44 y 110.

En virtud de todas las razones expuestas propongo al Acuerdo:

1) Declarar que la disposición adoptada bajo el nombre de medida cautelar por el entonces juez subrogante del Juzgado Federal n° 3, de Lomas de Zamora, con fecha 29 de agosto de 2002 y aclarada el 5 de septiembre de 2002 posterior, reviste, dadas las características del caso, la índole de pronunciamiento equiparable a sentencia definitiva.

2) Establecer, asimismo, que la condición de partes actoras en este juicio corresponde no sólo a la demandante "Procurar", sino a la Nación, representada por el Poder Ejecutivo Nacional -e n la medida de su intervención- y a Aeropuertos Argentina 2000 S.A. atento los roles que han asumido en el curso de este proceso y del paralelo que tramita en la Ciudad de Buenos Aires, "Asociación Vecinal de Belgrano 'C'", ante el Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal n° 1, de la

ciudad de Buenos Aires. El rol de demandados corresponde a las compañías aéreas participantes y a la Asociación de consumidores (D.U.C. o DE.U.CO.) que ha asumido el carácter de tercero intervinientes por lo cual la acción debe encuadrarse en el art. 52 de la Ley 24.240, refiriéndose, a intereses colectivos.

3) Determinar que la competencia para conocer de la presente acción corresponde a los tribunales federales de Lomas de Zamora de primera instancia, y en Alzada a esta Cámara (art. 5, inc. 7, C.P.C.C.N.).

4) Desestimar las pretensiones de la parte actora, determinando que todas las tasas aeroportuarias establecidas por los decretos 577/02 y su ratificatorio 1910/02 carecen de base constitucional por contrariar el principio de legalidad de las contribuciones impuestos y tasas, conforme la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

5) Limitar los efectos de la determinación recién expuesta a los de mera certeza -con las consecuencias previstas en el capítulo VI de este voto- dado que las partes sólo reclaman que los pagos de dichas tasas se efectúen de acuerdo a las resoluciones 53/98 y 180/98 de ORSNA, convertidos todos ellos a pesos.

6) Revocar, en consecuencia de las conclusiones enumeradas, los pronunciamientos del por entonces juez subrogante del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal n° 3, de Lomas de Zamora, de fecha 17 de enero 2005 (fs. 44, del Incidente de Exhorto) y de fecha 3 de febrero 2005 (fs. 110, del Incidente de Exhorto), quedando abierta a los interesados la vía prevista por el art. 208 del Código de rito con las modalidades anticipadas en el capítulo VI de este voto.

7) Rechazar el recurso de apelación deducido por Aeropuertos Argentina 2000 S.A. en el incidente de ejecución de trámite del exhorto librado en la causa "Asociación Vecinal Belgrano "C" y hacer lugar a la apelación del doctor Covelli y disponer que el juez de grado dé cumplimiento al exhorto de la justicia de la Capital Federal introduciendo las modificaciones especificadas en el capítulo VII, de este voto.

8) Rechazar la solicitud que se declare abstracto el caso formulada por Aeropuertos Argentina 2000 S.A. a fs. 103, del Incidente de Exhorto, sustentada en que las leyes de presupuesto para los años 2003 y 2004 (leyes 25.725 y 25.827), al efectuar el cálculo de divisas, consideraron los ingresos por tasas aeroportuarias al valor pesos que en el mercado libre de cambios registre la divisa norteamericana (ver Capítulo V, punto 5, de este voto).

9) Poner lo aquí resuelto en conocimiento del Poder Ejecutivo Nacional por vía de los Ministerios del Interior, de Economía y de Servicios Públicos, así como directamente de las autoridades nacionales a cargo del Aeropuerto Ministro Pistarini de Ezeiza y de la Comisión Bicameral de Seguimiento del Congreso de la Nación creada en virtud del art. 20 de la ley 25.561.

10) Remitir copia del presente pronunciamiento al Sr. Fiscal General ante la Cámara, por si entendiéndose que del relato efectuado se desprende la existencia de hechos encuadrables en figuras penales.

11) Disponer que, en adelante, intervenga el Ministerio Público Fiscal



en los trámites de ambas instancias (art. 52 de la Ley 24.240 y 41, inc. a, de la ley 24.946).

12) Oficiar a la Excma. Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal de la Ciudad de Buenos Aires y al Sr. Juez a cargo del Juzgado Nacional n°1 de dicho fuero, poniéndolos en conocimiento de lo decidido y suministrándole a la Sala mencionada copia auténtica de las presentes actuaciones, de acuerdo con lo que ha solicitado.

13) Imponer las costas de esta causa a Aeropuertos Argentina 2000 S.A. y a "Procurar" -Protección a los Consumidores y Usuarios de la República Argentina Asociación Civil- (art. 68 del C.P.C.C.N).

EL DOCTOR FRONDIZI DIJO:

Que adhiere al voto del Dr. Schiffrin.

EL DOCTOR DUGO TAMBIEN DIJO:

Un minucioso análisis del voto del doctor Schiffrin, al que adhiere el doctor Frondizi, me llevan a mantener los argumentos y conclusiones vertidos en mi voto sobre la inconstitucionalidad del decreto 577/02 y su decreto ratificatorio 1910/02, aunque haciendo propias las consideraciones efectuadas en dicho voto, vinculadas a la competencia del Juzgado Federal N°3 de Lomas de Zamora, y sobre el rechazo del pedido de acumulación con la causa que tramita ante la justicia federal de la Ciudad de Buenos Aires.

Por ello, en mérito del Acuerdo que antecede, y oído el Sr. Fiscal General ante la Cámara, SE RESUELVE:

1) Declarar que la disposición adoptada bajo el nombre de medida cautelar por el entonces juez subrogante del Juzgado Federal n° 3, de Lomas de Zamora, con fecha 29 de agosto de 2002 y aclarada el 5 de septiembre de 2002 posterior, reviste, dadas las características del caso, la índole de pronunciamiento equiparable a sentencia definitiva.

2) Establecer, asimismo, que la condición de partes actoras en este juicio corresponde no sólo a la demandante Procurar, sino a la Nación, representada por el Poder Ejecutivo Nacional -e n la medida de su intervención- y a Aeropuertos Argentina 2000 S.A. atento los roles que han asumido en el curso de este proceso y del paralelo que tramita en la Ciudad de Buenos Aires, "Asociación Vecinal de Belgrano 'C'", ante el Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal n° 1, de la ciudad de Buenos Aires. El rol de demandados corresponde a las compañías aéreas participantes y a la Asociación de consumidores (D.U.C. o DE.U.CO.) que ha asumido el carácter de tercero intervinientes por lo cual la acción debe encuadrarse en el art. 52 de la Ley 24.240, refiriéndose, a intereses colectivos.

3) Determinar que la competencia para conocer de la presente acción corresponde a los tribunales federales de Lomas de Zamora de primera

instancia, y en Alzada a esta Cámara (art. 5, inc. 7, C.P.C.C.N.).

4) Desestimar las pretensiones de la parte actora, determinando que todas las tasas aeroportuarias establecidas por los decretos 577/02 y su ratificatorio 1910/02 carecen de base constitucional por contrariar el principio de legalidad de las contribuciones impuestos y tasas, conforme la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

5) Limitar los efectos de la determinación recién expuesta a los de mera certeza -con las consecuencias previstas en el capítulo VI del voto del Dr. Schiffrin- dado que las partes sólo reclaman que los pagos de dichas tasas se efectúen de acuerdo a las resoluciones 53/98 y 180/98 de ORSNA, convertidos todos ellos a pesos.

6) Revocar, en consecuencia de las conclusiones enumeradas, los pronunciamientos del por entonces juez subrogante del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal n °3, de Lomas de Zamora, de fecha 17 de enero 2005 (fs. 44, del Incidente de Exhorto) y de fecha 3 de febrero 2005 (fs. 110, del Incidente de Exhorto), quedando abierta a los interesados la vía prevista por el art. 208 del Código de rito con las modalidades anticipadas en el capítulo VI del voto del Dr. Schiffrin.

7) Rechazar el recurso de apelación deducido por Aeropuertos Argentina 2000 S.A. en el incidente de ejecución de trámite del exhorto librado en la causa "Asociación Vecinal Belgrano "C" y hacer lugar a la apelación del doctor Covelli y disponer que el juez de grado dé cumplimiento al exhorto de la justicia de la Capital Federal introduciendo las modificaciones especificadas en el capítulo VII, del Voto del Dr. Schiffrin.

8) Rechazar la solicitud que se declare abstracto el caso formulada por Aeropuertos Argentina 2000 S.A. a fs. 103, del Incidente de Exhorto, sustentada en que las leyes de presupuesto para los años 2003 y 2004 (leyes 25.725 y 25.827), al efectuar el cálculo de divisas, consideraron los ingresos por tasas aeroportuarias al valor pesos que en el mercado libre de cambios registre la divisa norteamericana (ver Capítulo V, punto 5, del voto del Dr. Schiffrin).

9) Poner lo aquí resuelto en conocimiento del Poder Ejecutivo Nacional por vía de los Ministerios del Interior, de Economía y de Servicios Públicos, así como directamente de las autoridades nacionales a cargo del Aeropuerto Ministro Pistarini de Ezeiza y de la Comisión Bicameral de Seguimiento del Congreso de la Nación creada en virtud del art. 20 de la ley 25.561.

10) Remitir copia del presente pronunciamiento al Sr. Fiscal General ante la Cámara, por si entendiéndose que del relato efectuado se desprende la existencia de hechos encuadrables en figuras penales.

11) Disponer que, en adelante, intervenga el Ministerio Público Fiscal en los trámites de ambas instancias (art. 52 de la Ley 24.240 y 41, inc. a, de la ley 24.946).

12) Oficiar a la Excma. Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal de la Ciudad de Buenos Aires y al Sr. Juez a cargo del Juzgado Nacional n°1 de dicho fuero, poniéndolos en conocimiento de lo decidido y suministrándole a la Sala mencionada copia

auténtica de las presentes actuaciones, de acuerdo con lo que ha solicitado.

13) Imponer las costas de esta causa a Aeropuertos Argentina 2000 S.A. y a Procurar -Protección a los Consumidores y Usuarios de la República Argentina Asociación Civil- (art. 68 del C.P.C.C.N).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Román J. Frondizi - Leopoldo H. Schiffrin - Sergio O. Dugo