

**“IMPACTO EN LA INDUSTRIA AERONÁUTICA
POR EL PAGO DE INDEMNIZACIONES O MULTAS
POR DENEGACIÓN DE EMBARQUE, ATRASOS Y
CANCELACIONES DE VUELOS”**

Informe Final

Andrea Alvarado, Marcelo Cerna y Sebastian Spolmann

24 de noviembre 2009

Contenido

I.	RESUMEN EJECUTIVO.....	7
II.	INTRODUCCIÓN	12
III.	MARCOS REGULATORIOS APLICADOS A LA INDUSTRIA AREA: EXPERIENCIA INTERNACIONAL.....	13
A.	ESTADOS UNIDOS	13
1.	CARACTERIZACIÓN GENERAL	13
2.	REGULACIÓN DEL MERCADO AÉREO EN EE.UU.	17
3.	GENERACIÓN DE INFORMACIÓN PARA LA AUTORREGULACIÓN DEL MERCADO AÉREO 21	
B.	UNIÓN EUROPEA	26
1.	INTRODUCCIÓN	26
2.	EL ESPÍRITU DEL REGLAMENTO (CE) N° 261/2004.	29
3.	LAS ESTIPULACIONES DEL REGLAMENTO N° 261/2004	30
4.	AGENCIAS GUBERNAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA Y DE LOS ESTADOS MIEMBROS EN RELACIÓN CON LA APLICACIÓN DEL REGLAMENTO N° 261.....	36
5.	ORGANISMOS EUROPEOS Y LA ELABORACIÓN DE ESTADISTICAS DE CALIDAD DE SERVICIO AEREO EN LA UNIÓN EUROPEA.....	38
C.	COLOMBIA	40
1.	INTRODUCCIÓN	40
2.	ENTIDADES DENTRO DEL SISTEMA REGULATORIO DEL TRANSPORTE AEREO EN COLOMBIA.....	41
3.	SISTEMA SANCIONATORIO Y REPARATORIO DE LA REGULACIÓN EN COLOMBIA	43
IV.	REVISIÓN DE LITERATURA ECONÓMICA	48
A.	DESCRIPCIÓN GENERAL MERCADO AÉREO	48
B.	ARGUMENTOS TEÓRICOS QUE EXPLICAN LOS RETRASOS Y CANCELACIONES DE VUELOS 49	
1.	EXTERNALIDADES DE CONGESTIÓN	49
2.	EFFECTOS DE LA OPERACIÓN EN REDES	50
3.	CONCENTRACIÓN DE MERCADO EN AEROPUERTOS	51
4.	EXISTENCIA DE COMPETENCIA EN LAS RUTAS AÉREAS.....	52

5.	RETRASOS Y AEROLÍNEAS DE BAJO COSTO	53
6.	RETRASOS DE VUELOS Y CASTIGO DE LOS CONSUMIDORES	54
C.	EVIDENCIA EMPÍRICA PARA ESTADOS UNIDOS	54
1.	SOBRE LAS CAUSAS QUE EXPLICAN LOS RETRASOS Y CANCELACIONES DE VUELO ...	54
2.	EL COSTO DE LOS RETRASOS: LA PERSPECTIVA DE LOS PASAJEROS	57
V.	EXPERIENCIA DE LA APLICACIÓN DE REGULACIONES EXISTENTES EN LA EVIDENCIA INTERNACIONAL.....	60
A.	ESTADOS UNIDOS	60
1.	CONSIDERACIONES GENERALES ACERCA DE LA REGULACION EN EE.UU	60
2.	DESEMPEÑO DE LA INDUSTRIA AREA EN ESTADOS UNIDOS Y LA PERCEPCIÓN DE LOS CONSUMIDORES.....	63
3.	PROBLEMAS DE AUTORREGULACIÓN EN LA INDUSTRIA DE LINEAS AEREAS EN EE.UU.	68
4.	CAMBIOS AL MARCO REGULATORIO VIGENTE DE LOS EE.UU.	70
B.	UNION EUROPEA	76
1.	ARGUMENTOS EN CONTRA DE LA REGULACION N° 261 DE PARTE DE LAS LÍNEAS AÉREAS	77
2.	DIFICULTADES EN LA APLICACIÓN DE LA NORMATIVA EN LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UE	79
3.	LOS VACÍOS DE LA REGLAMENTACIÓN: COMPORTAMIENTO OPORTUNISTA DE LAS LÍNEAS AÉREAS	84
4.	LOS EFECTOS DE LA APLICACIÓN DEL REGLAMENTO 261.....	86
C.	COLOMBIA	91
1.	DIFICULTADES EN LA APLICACIÓN DE LA NORMATIVA	91
2.	ESTADÍSTICAS DE CALIDAD DE SERVICIO.....	93
VI.	ANÁLISIS NORMATIVO NACIONAL DEL TRANSPORTE AÉREO EN CHILE	96
A.	DERECHOS DE LOS USUARIOS CONTEMPLADOS EN LA NORMATIVA APLICABLE AL TRANSPORTE AÉREO	96
1.	Estructura Orgánica de la Autoridad Aeronáutica	98
B.	APLICACIÓN DE LA NORMATIVA DE PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR A LAS SITUACIONES DE RETRASOS, CANCELACIONES Y DENEGACIONES DE EMBARQUE	101
VII.	INFORMACIÓN SOBRE ATRASOS, CANCELACIONES Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE EN LOS AEROPUERTOS CHILENOS	103
A.	INFORMACIÓN DE ORGANISMOS PÚBLICOS.....	103
1.	Junta de Aeronáutica Civil	103
2.	Dirección de Aeronáutica Civil.....	105

B.	INFORMACIÓN DE ORGANISMOS PRIVADOS	106
1.	Asociación Chilena de Líneas Aéreas.....	106
2.	Líneas Aéreas.....	107
3.	Sistema Amadeus	107
C.	ANÁLISIS DE ESTADÍSTICAS EXISTENTES.....	108
1.	Análisis estadísticas elaboradas por la JAC.....	108
2.	Análisis estadísticas elaboradas por ACHILA	109
3.	Análisis crítico de las estadísticas de JAC y de ACHILA	112
4.	Desempeño líneas Aéreas Chile versus Otros Países	118
D.	CAUSALES DE RETRASO O IMPUNTUALIDAD DE VUELOS	119
VIII.	INFORMACIÓN SOBRE RECLAMOS DE PASAJEROS.....	121
A.	LA INSTITUCIONALIDAD EN LA PRÁCTICA	121
B.	ESTADÍSTICAS DE RECLAMOS	123
IX.	ASPECTOS RELEVANTES PARA CHILE DE LA REVISIÓN DE LA EXPERIENCIA INTERNACIONAL.....	126
A.	REGULACIÓN RELATIVA A COMPENSACIONES POR DEMORAS, CANCELACIONES Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE	126
B.	LOS MONTOS DE LAS INDEMNIZACIONES.....	127
C.	EL ROL DE LA INFORMACIÓN AL PASAJERO	127
D.	LA PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR DE TRANSPORTE AÉREO	129
E.	LAS FALENCIAS REGULATORIAS EN MATERIAS DE CANCELACIÓN Y ATRASOS DE VUELOS Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE.....	131
X.	INICIATIVAS LEGALES MODIFICATORIAS DE LA ACTUAL NORMATIVA AERONÁUTICA EN MATERIA DE DERECHOS DE PASAJEROS Y USUARIOS.....	133
A.	Proyecto de Ley: Boletines N° 4.595-15 y 4.764-15	133
1.	Orígenes y Motivaciones	133
2.	Argumentos esgrimidos en el marco de la discusión parlamentaria y situación actual del proyecto de ley.....	136
3.	Puntos relevantes y Comentarios.....	140
B.	Proyecto de Ley: Boletín N° 5.158-03.....	143
1.	Orígenes y Motivaciones	143
2.	Argumentos expuestos en el marco de la discusión parlamentaria, y situación actual del proyecto de ley.....	145
3.	Puntos relevantes y Comentarios.....	150

XI.	ANÁLISIS DE ALTERNATIVAS DE POLÍTICA PÚBLICA EN MATERIA DE REGULACIÓN DE ATRASOS Y CANCELACIONES DE VUELO Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE	153
A.	LOS OBJETIVOS DE UN SISTEMA DE INDEMNIZACIONES EN CHILE.....	153
B.	IMPLEMENTACIÓN DE UN REGISTRO DE ESTADÍSTICAS DE PUNTUALIDAD Y CANCELACIONES DE VUELO Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE	154
1.	Las Bondades de un Registro.....	154
2.	La Evaluación de la Política Publica.	155
3.	Cambios Normativos Esenciales para la Implementación de un Registro de Estadísticas de Calidad de Servicio Aéreo	156
4.	Características del Sistema de Registro de Estadísticas de Calidad de Servicio Aéreo 157	
5.	El Carácter de la Información Contendida en el Registro.....	158
6.	Fuente u Origen de los Antecedentes que Formarían Parte del Registro.....	159
7.	Registro de Las Causales de Atrasos y Cancelaciones de Vuelo.....	160
C.	FIJACIÓN, DETERMINACIÓN Y PROCEDENCIA DE INDEMNIZACIONES: AVALUACIÓN LEGAL DE PERJUICIOS.....	161
D.	ENTIDADES ENCARGADAS DE GESTIONAR LOS RECLAMOS: SEDE ADMINISTRATIVA Y JURISDICCIONAL	162
E.	Otras Medidas De Política Complementarias.....	164
XII.	ESQUEMA DE ALTERNATIVAS DE POLÍTICA PÚBLICA EN MATERIA DE REGULACIÓN DE ATRASOS Y CANCELACIONES DE VUELO Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE	166
XIII.	Conclusiones y Recomendaciones	167
XIV.	BIBLIOGRAFÍA.....	169
XV.	ANEXOS	175
A.	ANEXO N°1: ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA	175
1.	INSTITUCIONALIDAD ORGÁNICA EN MATERIA DE TRANSPORTE AÉREO	175
2.	INSTITUCIONALIDAD NORMATIVA COMPLEMENTARIA EN MATERIA DE REGULACIÓN AÉREA EN LOS ESTADOS UNIDOS.....	177
3.	RESOLUCIONES JUDICIALES SOBRE DIVERSOS TIPOS DE ATRASOS Y CANCELACIONES 178	
B.	ANEXO N°2: UNIÓN EUROPEA.....	184
1.	RESUMEN HISTÓRICO DE LA NORMATIVA APLICABLE A LAS SITUACIONES DE DENEGACIÓN DE EMBARQUE, CANCELACIÓN Y RETRASOS DE VUELOS EN LA COMUNIDAD EUROPEA	184
2.	JUICIOS EN CORTES EUROPEAS: ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA.....	185
C.	ANEXO N°3: COLOMBIA.....	190

1.	INSTITUCIONALIDAD ORGÁNICA DE COLOMBIA EN MATERIA DE TRANSPORTE AÉREO	190
D.	ANEXO N°4: CHILE	193
1.	DISTINCIONES Y PRECISIONES JURÍDICAS SOBRE EL CONTRATO DE TRANSPORTE AEREO	193
2.	NORMATIVA APLICABLE AL TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL	194
3.	NORMATIVA APLICABLE AL TRANSPORTE AÉREO NACIONAL DE PASAJEROS: EL CÓDIGO AERONÁUTICO COMO LEY FUNDAMENTAL.....	196
4.	Leyes, Reglamentos y demás normas aplicables al Transporte Aéreo Nacional de pasajeros	197
5.	APLICACIÓN DE LA LEY DEL CONSUMIDOR EN CASOS DE ATRASOS Y CANCELACIONES DE VUELOS Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE.	199

I. RESUMEN EJECUTIVO

La creciente actividad de la industria aérea ha estado acompañada de un empeoramiento creciente de la puntualidad de los vuelos y con ello de la calidad del servicio que se presta. En este trabajo se analizan los diversos enfoques económicos y regulatorios para hacer frente a esta realidad en Estados Unidos, la Unión Europea y Colombia, y en la literatura económica en general. De este análisis se extrapolarán los aspectos más significativos para la realidad chilena.

En Estados Unidos, los retrasos del transporte aéreo tienen consecuencias importantes para su economía. Sólo para los vuelos domésticos del año 2007, se estima que los pasajeros sufrieron una demora de 320 millones de horas, con un costo para la economía estadounidense de más de US\$41 mil millones. También se ha estimado que debido a las demoras aumentó el costo de las operaciones aéreas domésticas en US\$19 mil millones.

En este país el tratamiento de estas materias es fundamentalmente desregulado, situación que explica la ausencia de un marco regulatorio específico para el tratamiento de situaciones como los retrasos y cancelaciones de vuelo. Es común además que las aerolíneas tengan regulaciones de carácter voluntario en su “Compromiso de Servicio al Cliente”, pero su aplicación no ha sido del todo bien evaluada por la autoridad federal, la que ha promovido cambios regulatorios en algunas materias, tales como el tiempo máximo en que se permite mantener en espera a pasajeros a bordo de un avión en pista (*Tarmac Delay*).

La única materia regulada en Estados Unidos es la denegación de embarque causado por la sobreventa de un vuelo –*overbooking*. En este caso, la ley exige compensación y otros beneficios para aquellos pasajeros con boleto aéreo confirmado que no pudieron abordar el avión por causa de la sobreventa. Sin embargo, el resto de las situaciones como es el caso de las cancelaciones de vuelos o atrasos prolongados, no tienen ninguna forma de compensación reglamentada en Estados Unidos. No obstante, es común que muchas aerolíneas cuenten con este tipo de políticas pero con carácter voluntario, situación que se refleja en el documento “Compromiso de Servicio al Cliente” de cada línea aérea, que es el contrato entre la empresa y el usuario.

Como contrapartida a esta mayor flexibilidad y falta de regulación formal en estas materias para con las líneas aéreas, existe un completo sistema de información de calidad de servicio para los usuarios de transporte aéreo, cuyo objetivo es que la elección informada de los consumidores sea el factor crucial que produzca la autorregulación del mercado en materia de calidad de servicio. Las estadísticas de desempeño de las distintas líneas aéreas en los Estados Unidos son elaboradas fundamentalmente por algunas agencias gubernamentales, como el Bureau of Transport Statistics, del Departamento de Transporte de ese país, y se refieren a mediciones tales como porcentaje de vuelos con atraso, minutos promedio de retraso por vuelo, clasificados todos de acuerdo a las causales de atraso. Estas estadísticas se publican mensualmente en los sitios web, y a partir de las mismas se elabora además un reporte para los consumidores del transporte aéreo.

Junto a estos organismos estatales, existen también organismos privados que elaboran estadísticas y ranking de calidad de las líneas aéreas. Por ejemplo, el *Airline Quality Rating* es una norma de referencia de calidad basada en las estadísticas gubernamentales, que permite a los consumidores el acceso a un solo número que refleja mucha información estadística dispersada, facilitando su comprensión.

Pese a la cantidad de información pública que existe en Estados Unidos para el mercado aéreo, no es posible sostener, sin embargo, que ésta constituye el mecanismo eficiente para disciplinar el desempeño de las líneas aéreas. Autoridades de este país, y el público en general, muestran un descontento creciente con el desempeño de la industria en estas materias.

En la Unión Europea, el aumento en los retrasos de los vuelos y el deterioro de la calidad del servicio aéreo de pasajeros también es un fenómeno en aumento que causa gran preocupación. Frente a ello, en 2004 se publicó el Reglamento N° 261/2004 que establece normas comunes en la Comunidad Europea sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque, cancelación o retraso de vuelos, siendo esto último una novedad. Esta regulación se aplica a toda clase de vuelos, chárter incluidos, que hayan despegado de aeropuertos de un país de la Unión Europea al que resulte aplicable la normativa, así como también a aquéllos que, despegando desde un terminal aéreo ubicado en un tercer país, tenga como destino uno de aquéllos, cuando los transportistas aéreos encargados de efectuar los vuelos sean aerolíneas europeas procedentes de la Unión Europea¹. El Reglamento establece cuáles serán los pasajeros que califican para recibir indemnización, el monto de las indemnizaciones y las excepciones de responsabilidad de la línea aérea.

Respecto a los retrasos, el Reglamento N° 261/2004 establece máximos de tiempo de espera en función de la distancia del vuelo respectivo. Así, en caso de un retraso mayor a esos máximos, la compañía aérea debe compensar a los pasajeros afectados en cuestiones que van desde suministrar gratuitamente comida y refrescos suficientes hasta el reembolso del valor del pasaje.

Sin embargo, la aplicación del Reglamento ha sido deficiente, en parte por la ausencia de definiciones claras de lo que se entiende como cancelación de vuelo y retraso prolongado de vuelo, y lo que se entiende como causas extraordinarias que exculpan al transportista aéreo del pago de indemnizaciones en caso de cancelaciones de vuelo. Ello ha dejado un frente abierto para las alegaciones de las líneas aéreas, las que han tenido que ser aclaradas por la vía de recurrir a los tribunales de justicia.

A diferencia de Estados Unidos, en la Unión Europea, donde el acento ha estado más puesto desde un principio en medidas regulatorias, las estadísticas de calidad de servicio del transporte aéreo son elaboradas solo por asociaciones gremiales a nivel comunitario, como por ejemplo la *Association of European Airlines* (AEA).

En Colombia, frente a situaciones como las de la materia de este estudio, los usuarios del transporte aéreo cuentan con varios derechos, entre los cuales se encuentran: un sistema de compensación; sanciones para las compañías aéreas en caso de atrasos y cancelaciones de vuelo; derecho a la información; derecho a reembolso en caso de cancelación o retraso del vuelo ante cualquier evento; etc. El sistema de compensaciones establece un esquema de indemnización escalonado dependiendo del tiempo de demora. En caso de cancelación se puede solicitar el reembolso de ticket aéreo o bien los gastos de hospedaje y transporte del usuario hasta su destino final. En caso de denegación de embarque, por sobreventa de pasajes u *overbooking*, el pasajero tiene derecho a que lo asignen para partir en el siguiente vuelo disponible.

En la literatura económica se han investigado extensamente las causas que existen tras el aumento creciente de la congestión en los aeropuertos y los atrasos y cancelaciones de vuelo. Dentro de las distintas líneas de investigaciones se encuentran argumentos tales como las externalidades de congestión en los aeropuertos, donde no existe una asignación de libre mercado

¹ Reglamento (CE) N° 261/2004, artículo 3, apartado 1.

eficiente ante un número creciente de aterrizajes y despegues y una capacidad limitada de los aeropuertos; el esquema *Hub and Spoke (network effects)*, donde el aumento en la intensidad de uso de las operaciones en redes conlleva tanto importantes beneficios de conectividad y eficiencia en costos, pero a la vez un aumento de los retrasos, especialmente en los aeropuertos de conexión de los vuelos (*Hub*).

Al respecto, se ha encontrado evidencia empírica de que a mayor número de vuelos programados se observa un mayor número de atrasos, los que sin embargo tienden a tener una menor duración de espera entre el vuelo atrasado y el siguiente por despegar, a la vez que un mayor número de cancelaciones de vuelos.

La competencia en las rutas aéreas también han sido considerada como causa de atrasos, donde aquellas en que existen dos o más líneas aéreas operando, las tarifas de los pasajes tienden a tener una menor dispersión, por lo que la competencia entre éstas se da en la oferta de horarios de salida de los vuelos, los que tienden a concentrarse en las horas *peak*. Esto lleva a mayores niveles de congestión en dichas horas, con los consiguientes atrasos en los vuelos. Otra línea de investigación en el área plantea que las compañías aéreas tradicionales ofrecen mejores estándares de calidad de servicio en aquellas rutas más rentables, que se traduce en más puntualidad, mientras que en aquellas rutas donde compiten con aerolíneas de bajo costo, y por ende menor rentabilidad, hay mayor incidencia en retrasos. En suma, estos argumentos sostienen que rutas más concentradas tienden a tener menor incidencia de atrasos y cancelación de vuelos.

Al respecto, se ha encontrado evidencia empírica que sustenta estos argumentos, donde las rutas en que participan una o dos líneas aéreas tienen mejor desempeño relativo en cuanto a puntualidad de sus vuelos, a la vez que menores tiempos de retraso promedio, comparado con rutas aéreas atendidas por tres o más operadores. Así mismo, existe evidencia que indica que los vuelos en rutas más competitivas y los vuelos entre aeropuertos que no son *Hub*, presentan mayores tasas de cancelación de vuelos.

En una postura contraria, existen argumentos que plantean que las compañías aéreas carecen de incentivos suficientes para proporcionar la calidad de los servicios en los mercados donde no se enfrenta mayor competencia. Se postula que las compañías aéreas con menos presión competitiva no toman medidas que podrían mejorar su rendimiento o calidad de servicio. Sin embargo, la adopción de estas medidas implica costos para la compañía aérea, la cual tendrá incentivos para llevarlos a cabo dependiendo de los costos de largo plazo que esta mayor calidad de servicio le impliquen a ésta. Una mayor competencia en una ruta, actual o potencial, llevará a la línea aérea a invertir mas en este tipo de medidas, ante la probabilidad de perder demanda en el futuro. Por el contrario, si una compañía aérea es el único operador en la ruta, las implicancias de los actuales retrasos sobre los mayores costos futuros son menos graves, y por lo tanto, no tiene suficientes incentivos para invertir “óptimamente” en una mayor puntualidad de sus vuelos.

En una línea de investigación paralela, se encontró evidencia de que el atractivo de la puntualidad de las líneas aéreas para los pasajeros dependería asimétricamente de las experiencias negativas o las percepciones positivas de los pasajeros frente a la puntualidad de las líneas aéreas. Así, pasajeros que han experimentado retrasos de vuelos en una línea aérea determinada, tenderán a castigar en sus preferencias fuertemente a la misma línea aérea en el futuro, por lo que los retrasos de vuelos que tengan hoy las aerolíneas le repercutirán en el futuro en una pérdida de mercado al cambiar su tasa de retención de pasajeros. Sin embargo, no ocurre lo mismo con las percepciones positivas, por lo que un mejor desempeño relativo de una aerolínea no le reportara necesariamente una mayor demanda de sus servicios en el futuro.

Otros autores han encontrado evidencia de que los costos de los retrasos de vuelo son mayores para los pasajeros que para las líneas aéreas, y que en el caso de los pasajeros, los retrasos de vuelos tienen un impacto mucho mayor que los que reflejan las medidas tradicionales del BTS. Así, existiría un 68% de probabilidad de perder un vuelo en conexión si el atraso del despegue del vuelo anterior es superior a 45 minutos, probabilidad que disminuye sólo a un 27% si el atraso se reduce a 15 minutos.

En nuestro país², en el Código Aeronáutico y su Reglamento, se encuentran normas de protección de los derechos de los pasajeros, tales como *dejar sin efecto el contrato* en caso que el transportador suspenda, retrase y cancele el vuelo o modifique sus condiciones por razones de seguridad o de fuerza mayor. También existe la obligación de proporcionar al pasajero ciertas prestaciones, como comida, alojamiento, y arreglos para que continúe el viaje. Sin embargo, si el viaje ha sido iniciado y se suspende, el pasajero puede solicitar el reembolso del importe proporcional del trayecto no realizado, entre otros derechos. Con todo, no existen en la reglamentación nacional normas específicas que regulen y entreguen derechos a los pasajeros en caso de atrasos y cancelaciones de vuelos, por motivos que no sean de seguridad o fuerza mayor, y en caso de denegación de embarque.

Respecto de la magnitud y la frecuencia de estas situaciones en Chile, actualmente la Junta de Aeronáutica Civil elabora estadísticas de puntualidad y cumplimiento de vuelos para el aeropuerto de Santiago, las que recién fueron publicadas en noviembre de 2009 en el sitio web de este organismo, y se encuentran aun en un periodo de marcha blanca. Por su parte, la Asociación Chilena de Líneas Aéreas también publica estadísticas de puntualidad y cumplimiento de vuelos para todos los aeropuertos nacionales. Sin embargo, los resultados de ambas instituciones difieren, fundamentalmente debido a las diferencias metodológicas y a las diferencias en la muestra estadística, siendo las de la JAC las más apropiadas en términos relativos, al menos en lo que respecta al aeropuerto Arturo merino Benítez de Santiago. No obstante, es recomendable que la metodología y los procedimientos usados para elaborar estas estadísticas de parte de la JAC se perfeccionen, a la vez que se amplíe la cobertura de las estadísticas hacia los otros aeropuertos nacionales.

Frente al desafío que plantea la eventual implementación en Chile de un sistema de indemnizaciones a los pasajeros que sufren cancelaciones o retrasos de vuelos, o denegaciones de embarque, las variantes de decisiones de política pública que pueden adoptarse pueden avanzar por diversos caminos, según cual sea la profundidad e intensidad del esquema que se decida adoptar.

De implementarse en nuestro país un sistema de indemnizaciones similar al Reglamento N°261/2004 de la Unión Europea, la experiencia en estos países sugiere la necesidad de establecer previamente un sistema de información y elaboración de estadísticas de calidad de servicio, de manera de determinar la magnitud y las causales de este tipo de situaciones antes de implementar cualquier otro sistema. Ello entregaría certeza jurídica con el propósito de alcanzar una tramitación ágil respecto de este tipo de reclamos.

Por otra parte, la existencia de un Registro de indicadores de calidad de servicio previamente al establecimiento de un sistema de indemnizaciones a los pasajeros y/o multas a las líneas aéreas, permitiría realizar una evaluación ex ante más precisa de los efectos que tendría la

² En Chile al Transporte Aéreo Internacional se aplica el Convenio de Montreal, adoptado con fecha 28 de mayo de 1999, por los Estados Miembros de la Organización de la Aviación Civil Internacional, y que fuera promulgado en nuestro país con fecha 24 de marzo del año 2009.

implementación de tal sistema, a la vez que permitiría realizar una evaluación ex post de los efectos reales de la implementación de este tipo de política pública.

Por el momento no es posible realizar una evaluación ex ante de los efectos que tendría este tipo de medidas en el mercado aéreo nacional, ya que ello exige un mayor análisis de las circunstancias específicas y estadísticas del sector aeronáutico, hoy día prácticamente inexistentes.

Por ello, una vez implementado este Registro, recién entonces se debiera analizar la pertinencia y necesidad de establecer medidas compensatorias o indemnizaciones a favor de los pasajeros. El establecimiento apresurado de un sistema de esta índole bien pudiera terminar siendo una sobre y excesiva regulación del mercado, si es que éste sistema no estuviera bien planteado y/o implementado.

II. INTRODUCCIÓN

El desarrollo del transporte aéreo es una pieza clave para el crecimiento económico de los países, y su creciente actividad alrededor de todo el mundo da cuenta de ello. El crecimiento de las economías y de los ingresos de las personas, unido a un aumento de la oferta de vuelos y la baja en el precio de los pasajes aéreos ha hecho que la demanda por vuelos haya crecido de forma considerable los últimos veinte años. Sin embargo, este acelerado desarrollo de la industria aérea ha provocado un aumento de la densidad de los flujos y la complejidad del manejo del tráfico aéreo, incrementando la congestión en los aeropuertos, y por cierto, la probabilidad de retraso en los vuelos. A lo anterior, se agrega el aumento de las medidas de seguridad aplicadas en los aeropuertos y en los propios aviones, contribuyendo también al eventual retraso de los vuelos, e incluso a las cancelaciones de los mismos. Todo ello revela un empeoramiento también creciente de la calidad del servicio de la industria aérea.

Frente a ello, existen variadas perspectivas económicas para explicar este fenómeno, a la vez que diferentes enfoques regulatorios entre los países para hacer frente a esta realidad, que en algunas regiones del mundo pareciera ser ineludible. Existen países como Estados Unidos, con un mercado aéreo desregulado y muy dinámico, con aeropuertos que presentan elevados niveles de congestión y retraso en sus vuelos, pero que pese a ello no cuentan con ninguna reglamentación específica que regule estas materias. Por otro lado, países como los que forman parte de la Unión Europea, que también enfrentan importantes problemas de congestión en sus aeropuertos y un aumento en los tiempos de retraso de sus vuelos, han optado por un enfoque que indemniza a los pasajeros que se ven afectados por atrasos o cancelaciones de sus vuelos.

Este trabajo profundiza en el análisis de los enfoques y experiencias de estos países, y otros como el caso de Colombia. Se realiza una descripción acabada de los marcos regulatorios en materias referentes a la calidad del servicio de las líneas aéreas, y en el caso particular de la Unión Europea, se hace además un análisis pormenorizado de los aspectos normativos y operativos que ha requerido la operación del Reglamento N° 261/2004 y su *enforcement*. En las experiencias de estos países, se realiza además un análisis de la jurisprudencia en estos casos.

Junto con ello, se realiza un levantamiento de argumentos económicos tanto teóricos como empíricos que servirán para evaluar la pertinencia de los enfoques regulatorios adoptados por los diferentes países, en especial, pensando en su potencial aplicación para Chile.

En la tercera parte de este informe, se realiza un diagnóstico acabado de la normativa legal y reglamentaria existente que regula el mercado aéreo chileno, y del estado actual del desarrollo de estadísticas de calidad de servicio de las líneas aéreas en Chile. Estos elementos permiten hacer un acabado diagnóstico de la necesidad de cambios legales, normativos, de gestión, de implementación de sistemas de información y procedimientos, etc., que requeriría la implementación de aspectos regulatorios como los exhibidos en las experiencias internacionales analizadas previamente.

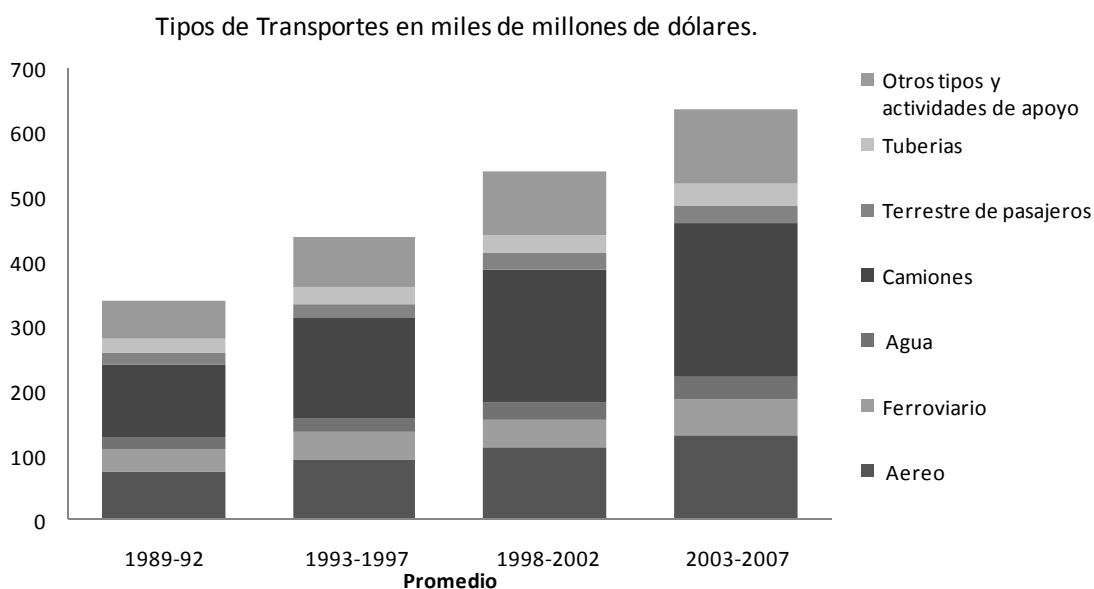
III. MARCOS REGULATORIOS APLICADOS A LA INDUSTRIA AREA: EXPERIENCIA INTERNACIONAL

A. ESTADOS UNIDOS

1. CARACTERIZACIÓN GENERAL

Estados Unidos es una de las economías abiertas más desarrolladas a nivel mundial, y sin duda, ejerce un enérgico y determinante impacto en el resto del Mundo. Precisamente, el sector transporte es uno de los elementos de mayor importancia en el crecimiento de este país, principalmente por su rol de intermediario en numerosos negocios y comercio de diversos bienes. Su rol así definido queda ejemplificado si se observan los miles de millones de dólares que el sector transporte representa en el Producto Bruto Doméstico (PIB) de los Estados Unidos. Alrededor de 730,7 mil millones de dólares son generados por este sector, dentro del cual un 38% del total es generado por el transporte terrestre mediante camiones, seguido por el transporte aéreo que representa el 20% del total del PBI originado por el sector transporte³.

Gráfico 1
Producto Bruto Doméstico del Sector Transporte EE.UU.



Fuente: Bureau of Economics Analysis

³ Departamento de Comercio de los Estados Unidos. Bureau of Economics Analysis. Gross Domestic Product by Industry Data.

De hecho, el mercado aéreo de los Estados Unidos es uno de los más dinámicos que existen a nivel mundial. Esto se puede reflejar en el incremento de alrededor del 30%⁴ del tráfico de miles de millones de pasajeros – kilómetros que presentó este país durante un período de 10 años, entre 1996 y 2006, mientras que en igual período, el número de asientos disponibles para vuelos en aviones de pasajeros experimentó un incremento notable de 20%⁵.

Sin duda, el movimiento de gente en esta región adopta valores extraordinarios: en el año 1996, el movimiento de personas locales -dentro de los límites de la misma región- representaba un 36,1% del total de los pasajeros a nivel mundial, mientras en Europa, en la misma fecha sólo se registraba un 30.9%⁶. En la actualidad, el número de pasajeros correspondiente a los vuelos locales representa un 52% del total mundial, mientras que el total de pasajeros internacionales que vuelan en los Estados Unidos representa un 12% del total del resto del mundo.

Asimismo, para hacer frente a la fuerte demanda de vuelos existente, en el año 2006, Estados Unidos contaba con una flota de aviones en servicio de 8.019 unidades, con una proyección de 12.785 unidades para el año 2026⁷. A la misma fecha, Europa contaba con 5.099 unidades mientras que América Latina y el Caribe sólo utilizaban 1.506 aeronaves en servicio.

De esta forma, el número de despegues y aterrizajes en Estados Unidos representa en la actualidad casi la mitad de los movimientos a nivel mundial. En esta cifra destaca la importancia de la capacidad de la industria aeronáutica estadounidense de contar con buena infraestructura de aeropuertos y sistemas de control de tráfico aéreo cada vez más eficiente para enfrentar las exigencias del mercado. Esto no sólo a nivel nacional, sino también a nivel internacional, ya que los vuelos internacionales representan un 18% del total de vuelos mundiales entre países durante el año 2009.

Tabla 1
Características del Mercado de Transporte Estadounidense

	Estados Unidos	Resto del Mundo	Porcentaje del Total Mundial
Total de Pasajeros Internacionales, (miles). (en vuelos entre un aeropuerto local a uno internacional)*	168,455	1,357,818	12%
Total de Pasajeros Locales, (miles). (en vuelos entre un aeropuerto local a otro local)*	857,630	1,661,571	52%
Número de Despegues y Aterrizajes **	29,565,529	65,766,570	45%
Números de Vuelos Internacionales	7,825,497	44,170,359	18%

⁴ Departamento de Transporte de Estados Unidos. Air Carrier Traffic Statistics.

⁵ Departamento de Transporte, FAA. Airport Safety Data Branch. Feb 8, 2008, y el Statistical Handbook of Aviation 1996.

⁶ Bijan Vasigh, Ken Fleming y Thomas Tacker (2009) "Introduction to Air Transport Economics: from Theory to Applications". Ashgate Publishing Limited.

⁷ Global Market Forecast (2007). Estos números representan número de aviones en servicio, ya sea de pasajeros y/o de carga.

**			
----	--	--	--

Fuente: Airports Council International

*Datos Anuales para Abril 2009

**Datos Anuales para Marzo 2009

Sin embargo, el creciente dinamismo del mercado aéreo estadounidense ha tenido como consecuencia el aumento progresivo en los niveles de congestión en sus principales aeropuertos. De hecho, dos de sus más importantes terminales aéreas⁸ lideran el ranking de mayor tráfico de pasajeros en aeropuertos a nivel mundial, llegando a registrar 89.379.287 y 76.177.855 personas en tránsito, solamente durante el año 2007⁹.

Una consecuencia inmediata del aumento en los niveles de congestión, es el aumento en el porcentaje de vuelos retrasados, e incluso en la cancelación de algunos de ellos. Como se observa en el cuadro a continuación, los aeropuertos más congestionados en Estados Unidos son los aeropuertos que exhiben un mayor retraso en sus vuelos.

Tabla 2
Ranking de Aeropuertos según Nº de Pasajeros y Vuelos en Tiempo

Aeropuertos	Ranking Nº de Pasajeros **	Ranking Porcentaje de Vuelos en Tiempo*
Atlanta, GA (ATL)	1	27
Chicago, IL (ORD)	2	28
Dallas/Ft.Worth, TX (DFW)	3	29
Denver, CO (DEN)	4	20
Los Angeles, CA (LAX)	5	4
Las Vegas, NV (LAS)	6	18
Phoenix, AZ (PHX)	7	12
Charlotte, NC (CLT)	8	15
Houston, TX (IAH)	9	10
Orlando, FL (MCO)	10	13
Minneapolis/St. Paul, MN (MSP)	11	3
Detroit, MI (DTW)	12	5
Seattle, WA (SEA)	13	8
San Francisco, CA (SFO)	14	25
Philadelphia, PA (PHL)	15	23
New York, NY (JFK)	16	24
Newark, NJ (EWR)	17	31
Boston, MA (BOS)	18	16
New York, NY (LGA)	19	26
Baltimore, MD (BWI)	20	17
Salt Lake City, UT (SLC)	21	1
Fort Lauderdale, FL (FLL)	22	22
San Diego, CA (SAN)	23	7
Washington, DC (IAD)	24	14

⁸ Atlanta y Chicago, respectivamente.

⁹ Para mayor detalle, véase www.airports.org, Annual Traffic Data. Passenger Traffic 2007.

Tampa, FL (TPA)	25	9
Miami, FL (MIA)	26	30
Washington, DC (DCA)	27	6
Chicago, IL (MDW)	28	19
Portland, OR (PDX)	30	2
St. Louis, MO (STL)	31	11
Cincinnati, OH (CVG)	32	21

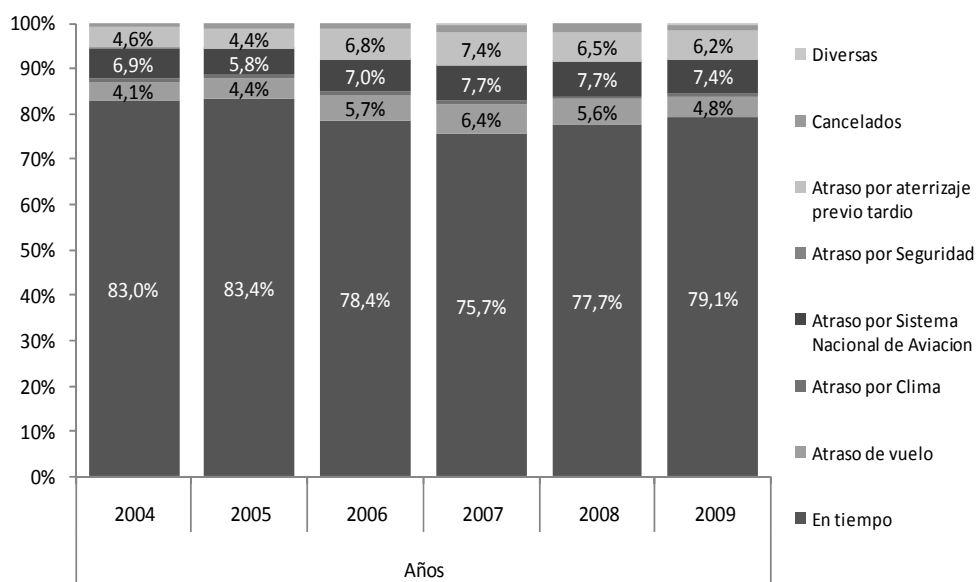
Fuente: Bureau of Transportation Statistics. Enero 2009

****Comparación entre 826 Aeropuertos de EE.UU. Última Revisión Marzo 2009. Los datos comprenden solamente vuelos de EE.UU.**

De acuerdo al *Bureau of Transportation Statistics* de los Estados Unidos, entre 2004 y 2008 el número de vuelos cancelados en ese país aumentó en 7,6%, el número de vuelos con retraso en el despegue habría aumentado en 7,3%, en tanto que el tiempo de retraso promedio lo habría hecho en 10,5%. De este aumento en los tiempos de retraso, el 13% se habría explicado por fallas del Sistema de Control de Tráfico Aéreo Nacional, el 38% habría sido responsabilidad de las líneas aéreas, el 52% se habría debido al retraso en las llegadas de vuelos anteriores, en tanto que las razones de seguridad habrían tenido una incidencia muy marginal en el aumento del tiempo de retraso. Por último, los retrasos por factores climáticos habrían disminuido en el período.

Ya sea por una u otra razón, estas estadísticas indican, en definitiva, que la calidad del servicio de transporte aéreo que reciben los pasajeros en este país habría disminuido en el período.

Gráfico 2
Evolución del Total de Operaciones (2004-2009)



Fuente: DOT

Estos atrasos tienen consecuencias muy importantes para la economía y ha sido fuente de constante preocupación de las autoridades estadounidenses. Sólo para los vuelos domésticos del año 2007 se estima que los pasajeros sufrieron una demora de 320 millones de horas, con un costo para la economía estadounidense de más de US\$41 mil millones. También se calcula que debido a las demoras se aumentó el costo de las operaciones aéreas domésticas en US\$19 mil millones.

Con cierta idea de la situación actual del mercado aéreo estadounidense; en el próximo apartado se propone exponer el funcionamiento de la regulación del mercado aéreo de uno de los países con mayor grado de desarrollo en el sector.

2. REGULACIÓN DEL MERCADO AÉREO EN EE.UU.

Por exactamente 40 años, desde 1938 hasta 1978, el transporte aéreo de los Estados Unidos se mantuvo regulado por la Ley de Aeronáutica Civil. Bajo esta regulación, ninguna empresa podía brindar sus servicios de transporte aéreo sin contar con una licencia especial que en ese momento era otorgada por la *Civil Aeronautic Board*. Asimismo, las tarifas aéreas estaban sujetas a una regulación rigurosa que prohibía cualquier tipo de facilidad o descuento para el transporte de pasajeros y de carga. Esta estructura recibía constantes críticas argumentadas en la ineficiencia en la fijación de los precios de los pasajes ya que éstos no necesariamente reflejaban los costos y las características propias del mercado aéreo.

Esta situación llegó a su fin con la publicación de la “*Airline Deregulation Act*” (ADA) de 1978, a nivel local, el cual se extendió al plano internacional mediante la “*US International Air Transport Act*” de 1980. De esta forma, se implementó en el mercado aéreo la eliminación gradual de las tarifas domésticas fijada por la *Civil Aeronautic Board*.

En la actualidad, el mercado aéreo en Estados Unidos tiene un carácter fuertemente desregulado, pero ello es compensado por las autoridades de ese país mediante la provisión constante de información creíble y consistente a los consumidores respecto del desempeño de las distintas aerolíneas en materia de calidad de servicios, tarifas, etc.

A continuación, se hace referencia específicamente al marco regulatorio existente en materias de calidad del servicio de transporte aéreo en Estados Unidos.

a) Regulaciones Aplicables A La Denegación De Embarque

Como fuera mencionado anteriormente, el mercado aéreo en Estados Unidos tiene un carácter fuertemente desregulado y, por lo mismo, no tiene reglamentaciones federales específicas que sancionen a las líneas aéreas, o bien, las obligue a indemnizar a los pasajeros en caso de disminuir el estándar o calidad de su servicio. En particular, no existe una obligación legal especial para las compañías aéreas de compensar a sus pasajeros que se ven afectados por demoras en sus vuelos.

Sin embargo, existe una única excepción a esta “regla”: la denegación de embarque causado por la sobreventa de un vuelo -*overbooking*-, que es la única materia regulada en este país. En

Estados Unidos, el Título 14 del Código de Reglamentaciones Federales (CFR)¹⁰ sobre el Departamento de Transporte, permite la sobreventa de pasajes por parte de las líneas aéreas, con el objetivo de que éstas puedan enfrentar las situaciones de cancelaciones de reserva de último minuto. Sin embargo, esta ley exige compensación y otros beneficios para aquellos pasajeros con boleto confirmado que no pudieron abordar el avión a causa de la sobreventa.

En el caso de sobreventa, la ley establece un proceso a seguir. Primero, la aerolínea debe solicitar voluntarios *-voluntary bumping-* que cedan sus asientos a cambio de una compensación determinada por la misma empresa. Igualmente, los representantes de la línea aérea deben informarles a los voluntarios sobre las condiciones en que viajarán a su destino¹¹. En el caso de no tener suficientes voluntarios, la línea aérea debe tomar en cuenta ciertos factores para negar el embarque, por ejemplo, la hora en que el pasajero realizó el *"check-in"*; si tiene asiento pre-establecido; qué tipo de tarifa pagó; si el pasajero pertenece al programa de millas frecuentes; si el pasajero tiene alguna discapacidad o es un menor de edad viajando solo, etc.¹²

Si al pasajero no se le permite el embarque, tendrá derecho a ser compensado por la línea aérea¹³. De acuerdo a la norma, para tener derecho a la compensación, el pasajero que es dejado en tierra en contra de su voluntad debe tener su reserva confirmada¹⁴; debe haber cumplido con el plazo de compra del pasaje; debe haber salido de algún punto de Estados Unidos (se refiere a vuelos nacionales e internacionales)¹⁵; la aeronave debe tener más de 30 asientos¹⁶; y no se debe dar la situación en la cual el pasajero se le cambie el vuelo confirmado para llegar a su destino final una hora después de lo programado¹⁷.

El Departamento de Transporte de los Estados Unidos (DOT) exige que cada compañía aérea entregue a los pasajeros, que no pueden abordar el avión, una declaración escrita que describa sus derechos y explique los criterios empleados por el transportista para decidir quiénes abordan un vuelo sujeto a sobreventa¹⁸.

El monto de la compensación por abordaje denegado del pasajero que no puede volar se basa en el costo del pasaje aéreo, el tiempo de retraso y si el vuelo es nacional o internacional. Si el atraso es entre una y dos horas, o cuatro horas si es internacional, la compensación es de un 100% del valor del boleto de ida hasta un máximo de US\$400. Si la demora es de más de dos horas, o de más de cuatro horas en caso de vuelos internacionales, la compensación es del 200% del costo del boleto de ida, hasta un máximo de US\$800. Las compensaciones deben ser pagadas por la aerolínea en dinero en efectivo o con cheque dentro de las 24 horas siguientes, a menos que el pasajero acepte otra forma de compensación (por ejemplo, un boleto gratis para un vuelo futuro)¹⁹.

¹⁰ 14 CFR 250.

¹¹ CFR Sec. 250.2b.

¹² CFR Sec. 250.3.

¹³ En *West vs. Northwest Airlines*, 995 F.2d 148 (9th Cir. 1993), 114 S. Ct. 1053 (1994), un pasajero demandó a la aerolínea que le negó el derecho de abordar el avión teniendo su reservación confirmada por razones de capacidad limitada. El Tribunal de Apelación del Noveno Circuito de Estados Unidos sostuvo que el pasajero podía demandar por daños compensatorios (no punitivos) en la corte estatal. La aerolínea llevó a la Corte Suprema el caso pero ésta se negó a examinar el caso dándole la razón al Tribunal de Apelación.

¹⁴ CFR Sec. 250.2a.

¹⁵ CFR Sec. 250.2.

¹⁶ CFR Sec. 250.2.

¹⁷ CFR Sec. 250.6.

¹⁸ CFR Sec. 250.9.

¹⁹ CFR Sec. 250.5.

Tabla 3
Compensación por Abordaje Denegado

Tipo de Vuelo	Duración Vuelo	Monto compensación
Nacional	Menos de 1 hr.	Sin compensación
Internacional	Entre 1 y 2 hrs.	El equivalente a la tarifa one way del pasajero, con un máximo de US\$ 400.
Nacional	Entre 1 y 4 hrs.	El equivalente a la tarifa one way, con un máximo de US\$ 400.
Internacional	Más de 2 horas	El doble del equivalente a la tarifa one way del pasajero, con un máximo de US\$ 800.
Nacional	Más de 4 horas	El doble del equivalente a la tarifa one way del pasajero, con un máximo de US\$ 800.

El pasajero tiene derecho a rechazar la compensación ofrecida por la línea aérea e iniciar un juicio para obtener una compensación mayor²⁰.

Estas compensaciones no se aplican a los vuelos chárter, a vuelos programados con aviones con capacidad para 30 pasajeros o menos, y para vuelos internacionales hacia el interior de los Estados Unidos. En este último caso, si un pasajero no puede ser acomodado a su satisfacción, puede solicitar el reembolso por la parte restante del viaje.

Los pasajeros no tienen derecho a compensación por denegación de embarque por las siguientes causas²¹:

- En el caso de que el pasajero no haya cumplido con el contrato en relación a la facturación, reconfirmación, *check-in*;
- Si la compañía aérea debe sustituir la aeronave por una más pequeña por razones de seguridad, o el avión designado tiene una capacidad de menos de 60 asientos o porque el pasajero tiene restricciones de peso de equipaje, por razones de seguridad;
- Se le ofrece al pasajero otra sección del avión sin cargo extra, a menos que ésta sea de menor precio y se le tiene que entregar un reembolso; y
- Cuando la compañía aérea realice arreglos de transporte sustituto que esté programado para llegar a destino dentro de una hora del horario programado del vuelo original.

b) Antecedentes De Regulación Aplicable A Los Retrasos Y Cancelaciones De Vuelo

²⁰ CRF Sec. 250.9.

²¹ CRF Sec. 250.6.

Aparte de la denegación de embarque por sobreventa de un vuelo, el resto de las situaciones como cancelaciones de vuelos o atrasos prolongados, no tienen ninguna forma de compensación reglamentada en Estados Unidos, si bien es común que muchas aerolíneas tengan este tipo de políticas pero sólo con carácter voluntario. Sin embargo, en este país han existido históricamente algunas tentativas de regular estas materias.

En junio de 1999, las líneas aéreas americanas incorporaron un documento voluntario denominado “Compromiso de Servicio al Cliente” que regulaban los atrasos y cancelaciones de los vuelos. La implementación de este compromiso tenía por objetivo evitar la regulación que estaba, en ese entonces, estudiando el Congreso de dicho país²². Los proyectos de ley²³ mencionados buscaban normar ampliamente los atrasos y las cancelaciones, la transparencia de la información que brindaban las líneas aéreas a los consumidores, las sanciones e indemnizaciones, y el servicio al cliente, entre otros temas²⁴. Sin embargo, el *lobby* de la Asociación del Transporte Aéreo (ATA) evitó que estas leyes finalmente se promulgaran. La ATA argumentó que el 65 por ciento de los atrasos se debía directamente al sistema de control del tráfico aéreo y, por lo tanto, éste era un factor que se encontraba fuera del control de las líneas aéreas, argumentó además que dicha reglamentación era innecesaria, pues las líneas aéreas estaban regulando los derechos de los pasajeros voluntariamente²⁵.

En el “Compromiso de Servicio al Cliente” se establece el derecho al pasajero de recibir información sobre los atrasos, cancelaciones o desvíos; información sobre cómo cumple la línea aérea con las necesidades de los pasajeros en atrasos largos; cuál es la política de manejo de los pasajeros que no pudieron abordar el avión *-bumped-*; se debe divulgar el itinerario de viaje y las políticas de cancelación y qué se está haciendo para tener una mejor respuesta a las quejas del pasajero.

En 2001, el DOT, a través de la Oficina del Inspector General, realizó un estudio sobre los verdaderos alcances del “Compromiso de Servicio al Cliente”, para evaluar su implementación. El análisis concluyó que, a pesar de que las líneas aéreas habían logrado cierto progreso, de todas formas existían grandes carencias especialmente en el área de atrasos y cancelaciones²⁶. La Oficina del Inspector General recomendó que el “Compromiso de Servicio al Cliente” debería hacerse cumplir legalmente y no debía depender de la voluntad de la línea aérea. Recomendó entonces, incluir el compromiso como parte de los contratos con el pasajero o promulgar legislación al respecto, además de establecer un sistema de auditoría para comprobar su cumplimiento. Es así, que en junio de 2001, la ATA decidió que era mejor incluir el “Compromiso de Servicio al Cliente” en el contrato con el pasajero para evitar nuevas regulaciones²⁷.

²² Kirk, Robert, Congressional Research Service, “Report RL30940, Airline Passenger Rights Legislation in the 107th Congress”, Estados Unidos, 2001, p. 3.

²³ Los proyectos de ley se presentaron principalmente por el caso ocurrido en el aeropuerto Detroit Metropolitan-Wayne County, en el cual se quedaron casi 50 aviones con pasajeros en las pistas por más de siete horas debido a la nieve, varios de estos sin comida, agua y baños.

²⁴ Kirk, Robert, *op. cit.*, p. 6.

²⁵ *Ídem*.

²⁶ Kirk, Robert, *op. cit.*, p. 4.

²⁷ Kirk, Robert, *op. cit.*, p. 4-5.

3. GENERACIÓN DE INFORMACIÓN PARA LA AUTORREGULACIÓN DEL MERCADO AÉREO

Como se ha señalado, en Estados Unidos prevalece sin contrapeso la ausencia de regulación directa a las líneas aéreas. Sin embargo, conjuntamente con ello, este país posee un sistema muy completo de información a los pasajeros respecto de variados aspectos que dan cuenta de la calidad del servicio de las líneas aéreas. De este modo, el Estado no regula directamente a las compañías aéreas, sino que entrega la información relevante para que los consumidores, mediante una elección informada, lleven a una autorregulación del mercado.

Tabla 4
Información Relevante disponible para el Mercado Aéreo.

Estadísticas	Agencia Gubernamental	Página Web
Retrasos de Vuelos	Bureau of Transportation Statistics	http://www.bts.gov/
Maletas Maltratadas	Bureau of Transportation Statistics	http://www.bts.gov/
Sobreventas de Pasajes	Bureau of Transportation Statistics	http://www.bts.gov/
Seguridad	Department of Homeland Security, Transportation Security Administration	http://www.tsa.gov/
Reporte sobre Accidentes por Transporte de Animales	Aviation Consumer Protection Division	http://airconsumer.dot.gov/
Quejas de Consumidores	Aviation Consumer Protection Division	http://airconsumer.dot.gov/

Es claro que tener acceso a la información es muy importante para el pasajero, básicamente por dos cosas. Primero, le permite al consumidor tomar una mejor decisión sobre las tarifas y los horarios que se adapte a satisfacer sus necesidades de vuelos. En segundo lugar, le facilita elegir a aquella compañía aérea cuyos servicios se encuentren mejor posicionados en el ranking de aerolíneas y, de esta forma, conseguir disminuir la posible renta informacional²⁸ que se genera en un mercado donde existe la información asimétrica. Ambas cosas le permiten al consumidor tomar decisiones con mayor probabilidad de ajustar el servicio a sus necesidades.

Por otra parte, la información le permite a las líneas aéreas comparar su desempeño con los de su competencia, y en base a ello adoptar estrategias de diferenciación de su producto, y de captación y fidelización de clientes. La relación virtuosa que se produce a partir de la mayor disponibilidad de información para los pasajeros hace que sea redundante, y más costosa, la existencia de una regulación directa a las líneas aéreas en estas materias²⁹.

Las estadísticas del desempeño de las distintas líneas aéreas en los Estados Unidos son elaboradas por algunas agencias gubernamentales y organizaciones privadas, las cuales las disponen en sus sitios *web*, con un formato accesible y con una periodicidad variable. En lo que sigue de este capítulo, se realiza un detalle de las funciones y responsabilidades de los organismos federales estadounidenses encargados de elaborar y difundir las estadísticas del sector transporte

²⁸ Esta “renta informacional” surge de la ventaja que puede obtener una de las partes negociantes al tener acceso a mayor información.

²⁹ Sin embargo, ello depende de factores estructurales como el grado de competencia en este mercado, tema que se trata más adelante.

aéreo, como asimismo, de otras organizaciones relevantes que también elaboran estadísticas del sector aéreo en este país.

a) Autoridades Federales

(1) U.S. Department of Transportation

El Departamento de Transportes de Estados Unidos (DOT, por sus siglas en inglés) es la agencia encargada de establecer la política de transporte general de la Nación, entre ellas la regulación aérea.

El DOT tiene cinco objetivos primordiales que se resumen en: i) promover la seguridad de los distintos medios de transportes estadounidenses; ii) lograr una movilidad accesible para todos los ciudadanos americanos; iii) fomentar el crecimiento de la economía mediante el transporte; iv) proteger, asimismo, el medio ambiente humano y natural del efecto de los distintos tipos de transporte; y v) formar parte de la seguridad nacional en pro de la consolidación del movimiento de personas y de carga.

En función de estos objetivos, una de las labores que realiza este organismo es la publicación de estadísticas e informes relacionados con el sector de transporte en general, muchas de ellas destinadas a brindar información confiable para que el consumidor realice una elección correcta del servicio. En relación específica con el mercado aéreo, este organismo ofrece las bases de datos necesarias para un sistema de transporte eficiente y rápido, de forma que el manejo de la información permita mejorar la calidad de los servicios prestados por las aerolíneas.

(2) Bureau of Transportation Statistics

La Oficina de Estadísticas de Transporte (BTS, por sus siglas en inglés) es el organismo específico del DOT encargado de elaborar las estadísticas del transporte aéreo civil de pasajeros y carga, y promover su difusión al público en general. Esta información se utiliza principalmente en el análisis de los distintos aspectos del transporte como calidad y eficiencia del servicio.

Las estadísticas que reúne este organismo se recogen mensualmente de una muestra de todas las aerolíneas que ostentan al menos un 1% del total de ingresos de ventas de pasajes en vuelos nacionales programados. Desde junio de 2003, las aerolíneas que deben reportar esta información al BTS también deben reportar las causas de los retrasos y cancelaciones de sus vuelos. En 2008, 20 compañías aéreas reportaron esta información, incluyendo dos que lo hicieron en forma voluntaria.

Las estadísticas se actualizan mensualmente, y aparecen consolidadas en el *Air Consumer Report*, que se describe más adelante.

Las líneas aéreas reportan las causas de retraso de acuerdo a una clasificación que fue creada por el *Air Carrier On-Time Reporting Advisory Committee*³⁰. Las categorías de esta clasificación son Operador Aéreo, Condiciones climáticas extremas, Seguridad, Sistema Nacional de Aviación (NAS, por sus siglas en inglés), y retraso en llegada de avión. Las categorías de clasificación para las causas de cancelaciones de vuelos son las mismas, excepto porque no existe la categoría “retraso en llegada de avión”. Una breve explicación de esta clasificación se señala a continuación.

- *Operador Aéreo*: la cancelación o retraso se debe a circunstancias no ajenas al control de la línea aérea, como por ejemplo problemas de mantenimiento de las aerolíneas, combustible, manejo de equipaje, catering, etc.
- *Condiciones meteorológicas extremas*: como tornados, fuertes tormentas eléctricas o huracanes.
- *Sistema Nacional de Aviación (NAS)*: causas que dependen del sistema de aviación y son ajenas a la aerolínea, tales como densidad de tráfico aéreo y/o control del mismo, situaciones de mal tiempo (aunque no extremo), operaciones en el aeropuerto, etc.
- *Aviones que llegan tarde*: de forma que retrasa el despegue del vuelo en cuestión.
- *Seguridad*: justificadas en evacuación de una terminal o fallo de seguridad que retrasan o cancelan el vuelo.

Además de ello, en el sitio *web* de la BTS existe información en tiempo real sobre el tiempo de retraso de los vuelos aéreos y el grado de congestión en los aeropuertos. Mediante el acceso a un mapa de Estados Unidos, un pasajero a embarcar puede seleccionar por estado y/o aeropuerto y tener acceso en tiempo real a los tramos de espera en los aeropuertos.

(3) Aviation Consumer Protection Division

La División de Protección de los Pasajeros Aéreos (ACPD, por sus siglas en inglés) es la agencia responsable, dentro del Departamento de Transporte, de verificar el cumplimiento en lo que concierne especialmente a la calidad del servicio de transporte aéreo otorgado a los pasajeros.

Esta institución instruye al consumidor a defender sus derechos mediante el uso de denuncias y/o quejas referente a los servicios aéreos prestado por las aerolíneas, y tiene la función de recibir quejas informales de los pasajeros en relación a temas del transporte aéreo, las que pueden ser realizadas en forma escrita, por teléfono, vía *e-mail* o en persona. Estos reclamos son revisados por el ACPD, quien debe determinar si en ellas existe algún grado de incumplimiento de las regulaciones federales de protección al consumidor. Cuando resulta ser el caso, la ACPD hace llegar los reclamos de los pasajeros directamente a los encargados en las líneas aéreas.

Los reclamos de los pasajeros que recoge la ACPD son clasificados de acuerdo a la siguiente categorización:

³⁰ El DOT formó este Comité en agosto de 2000 para que éste considerara cambios en el sistema de reporte que existía en aquel entonces, de manera que el público pudiera tener una idea más clara acerca de la naturaleza y las causas de los retrasos y cancelaciones de vuelos. Este Comité propuso el marco para la recolección de la información, en base al cual el BTS implementó un plan piloto con cuatro líneas aéreas. Sobre la base de la evaluación de esta experiencia, las recomendaciones del Comité, y los comentarios de los organismos e instituciones relevantes del Mercado Aéreo, el BTS publicó el formato final de clasificación en diciembre de 2001.

- *Problemas de Vuelos:* cancelaciones, retrasos o cualquier desviación de horario, ya sea planificado o no por la aerolínea.
- *Sobreventa:* cualquier inconveniente de este tipo, independientemente de que si la compañía cumple con el reglamento del DOT en cuanto a la sobreventa de pasajes.
- *Reservas, embarques:* errores cometidos en las reservas o emisión de boletos, retrasos en la entrega de pasajes, etc.
- *Tarifas:* información incorrecta sobre pasajes aéreos, descuentos o beneficios.
- *Equipaje:* pérdida del mismo o maltrato.
- *Atención al Cliente:* ineficiencia de los empleados en la atención o servicio a bordo.
- *Discapacidad:* denuncias en relación a los derechos de los pasajeros con discapacidad
- *Discriminación:* por raza, religión, etc.
- *Animales:* pérdida, maltrato o incluso muerte durante el transporte aéreo.
- *Otros tipos:* viajeros frecuentes, consumo de alcohol y tabaco, instalaciones aeroportuarias, lesiones corporales durante el vuelo, etc.

Con el objetivo que los consumidores puedan escoger de una manera informada la línea aérea más adecuada a sus preferencias y necesidades, la ACPD publica mensualmente un informe llamado “*Air Travel Consumer Report*”. Este informe contiene de manera resumida, simple y accesible, la información atinente a los diversos asuntos concernientes a la calidad del servicio de transporte aéreo relevante para la decisión del consumidor, la cual es elaborada originalmente por el BTS. Puntualmente, contiene estadísticas a nivel de la industria en general, y de las líneas aéreas en particular, respecto de indicadores sobre puntualidad, retrasos y cancelación de vuelos, sobreventas, problemas con el equipaje y quejas de los consumidores al DOT. El reporte se publica con 30 días de desfase, y el resumen de las estadísticas así como la base de datos están disponibles al público al momento de publicación del reporte.

b) Organizaciones Privadas

(1) Airline Quality Rating (AQR)

El AQR es un indicador que refleja la calidad de servicio que prestan las líneas aéreas, y que permite hacer un ranking de calidad entre las aerolíneas. Este índice es elaborado anualmente desde 1991 por los académicos Brent D. Bowen, de la Universidad de Nebraska, y Dean E. Headly, de la Universidad Estatal de Wichita.

El índice se construye a partir de datos que representan aspectos de desempeño de las aerolíneas que son importantes para los pasajeros, los cuales se concentran básicamente en cuatro áreas principales de las aerolíneas: i) el rendimiento relacionado con los horarios, ii) embarques denegados, iii) equipaje mal manipulado, y iv) quejas de los clientes.

La ponderación que recibe cada uno de estos aspectos en el índice general representa la importancia que asignan los consumidores a dicho aspecto de calidad, lo que fue determinado por los investigadores a partir de encuestas. Si bien este índice no es una estadística proveniente de un organismo oficial, las cifras básicas para construir el índice se recogen enteramente de las estadísticas que aparecen mensualmente en el *Air Travel Consumer Report* del Departamento de

Transportes de EE.UU., con la única diferencia que en el índice AQR esta información aparece ponderada en un polinomio.

Entre las variables que se tiene en cuenta para la elaboración del AQR se destacan indicadores como porcentaje de tiempo de funcionamiento de las líneas aéreas, números de atrasos, relación numero de equipaje maltratado por cada 1.000 pasajeros, denegación de embarque por cada 10.000 pasajeros, quejas del consumidor por cada 100.000 pasajeros, etc.

El AQR no sólo permite hacer un ranking de las aerolíneas, sino que además permite realizar un seguimiento en el tiempo del índice general de la industria. Como se observa de la Tabla que presenta a continuación, el nivel de calidad del servicio de las líneas aéreas en los vuelos domésticos había caído sistemáticamente desde el año 2003, revirtiendo esa tendencia para las últimas cifras correspondientes al año 2008.

Tabla 5
Resultados AQR

Líneas Aéreas	2008 AQR		2007 AQR		2006 AQR		2005 AQR		2004 AQR		2003 AQR	
	Valor	Rank	Valor	Rank	Valor	Rank	Valor	Rank	Valor	Rank	Valor	Rank
Air Tran	-0,84	2	-1,03	1	-1,13	3	-0,99	2	-0,76	2	-1,05	8
Alaska	-1,16	5	-1,75	7	-1,66	9	-1,64	9	-1,11	5	-0,74	2
American	-1,71	9	-2,19	9	-1,83	10	-1,66	10	-1,3	8	-1,24	11
American Eagle	-3,12	16	-4	15	-4	17	-3	14	-2	13	-2	13
Atlantic Southeast	-3,43	17	-4,04	16	-5,45	18	-4,68	17	-4,1	16	-5,76	14
Comair	-3,03	15	-3,78	14	-3,55	16	-2,96	16	-3,27	15	N/A	-
Continental	-1,39	8	-1,74	6	-1,63	7	-1,51	8	-1,31	9	-1,04	7
Delta	-2,09	12	-2,72	10	-2,17	12	-2,14	12	-1,54	11	-1,24	12
Frontier	-1,31	7	-1,71	5	-1,3	4	N/A	-	N/A	-	N/A	-
Hawaiian	-0,69	1	N/A	-	N/A	-	N/A	-	N/A	-	N/A	-
Jet Blue	-0,9	3	-1	2	-1	2	-1	1	-1	1	-1	1
Mesa	-2,29	14	-2,99	12	-3,12	15	N/A	-	N/A	-	N/A	-
Northwest	-1,04	4	-1,59	4	-1,35	5	-1,46	7	-1,24	7	-1,02	6
SkyWest	-2,13	13	-3,09	13	-2,76	14	-2,48	13	-2,46	14	N/A	-
Southwest	-1,23	6	-1,59	3	-1,38	6	-1,06	4	-0,9	3	-0,89	3
United	-1,83	11	-1,93	8	-1,65	8	-1,21	5	-1,09	4	-1,11	9
U.S. Airways	-1,77	10	-2,94	11	-2,32	13	-2,77	15	-1,55	12	-0,96	5
Industria	-1,63		-2,16		-1,87		-1,73		-1,38		-1,14	

Fuente: Air Quality Report 2009.

Lo interesante de este indicador es que representa una forma más objetiva de medir la calidad del servicio aéreo combinando los múltiples factores involucrados en ello. Esto representa una ventaja cualitativa importante frente a los *rankings* construidos a través de encuestas de opinión de consumidores, tanto por la poca periodicidad de éstas, como por el enfoque subjetivo de las mismas, que las hace ser poco consistentes en el tiempo

Sin duda, el *Airline Quality Rating* es una norma de referencia de la calidad de las aerolíneas estadounidenses, que permite a los consumidores el acceso a un solo número que refleja mucha información estadística dispersada, facilitando su comprensión y elección de consumo.

(2) Passenger Trip Delay Report

Este informe de la Universidad George Mason tiene el objetivo de complementar las estadísticas proporcionadas por el Gobierno y las líneas aéreas. Básicamente confeccionan un ranking de aerolíneas y de aeropuertos, además de realizar cálculos sobre retrasos de vuelos regulares.

Los autores consideran cuatro tipos de atrasos: retrasos de vuelos, cambio de reservas debido a la cancelación de vuelos, cambio de reserva debido a la denegación de embarque y, por último, desvío de vuelos.

Tabla 6
Resumen del Porcentaje de Pasajeros y Vuelos Retrasados EE.UU

	Porcentaje de Pasajeros		Vuelos Retrasados	
	2006	2007	2006	2007
Retrasos mayores a 15 min.	26%	23.50%	1 hora 54 minutos	1 hora 30 minutos
Pasajeros en Vuelos Retrasados	23.90%	21.90%	57 minutos	55 minutos
Pasajeros en Vuelos Cancelados	1.80%	1.40%	11 horas	10 horas
Pasajeros en Vuelos Desviados	0.20%	0.20%	3.75 horas	3.75 horas
Pasajeros Denegados a Embarque	<0.001%	<0.001%	3 horas	3horas

Fuente: Airline Pax Trip Delay Report

Según el Informe *Airline Pax Trip Delay*, del año 2007, uno de cada cuatro pasajeros experimentaron retrasos, ascendiendo a un total de 284,5 millones de horas. Esta última cifra es un 29% mayor a la que se experimentó el año 2006.

B. UNIÓN EUROPEA

1. INTRODUCCIÓN

Europa juega un rol muy importante en el transporte aéreo a nivel mundial. El año 2007, el 19% de los vuelos se originaron en uno de los 27 países miembros de la Unión Europea, cifra que sube a 23% si se consideran a la totalidad de los 46 países europeos.

Esta importancia, sin embargo, es mucho más marcada en los tráficos aéreos internacionales. En efecto, ese mismo año la Unión Europea concentró el 40% de los flujos aéreos de pasajeros internacionales, ocupando el primer lugar a nivel mundial el 2007. En tanto, a nivel de los

pasajeros en vuelos domésticos, esta cifra alcanzó sólo a un 8%, muy lejos del 59% alcanzado por EE.UU.³¹.

Dentro de los 20 principales aeropuertos a nivel mundial en términos de número de pasajeros transportados, se contabilizan 5 aeropuertos europeos: London Heathrow³², en tercer lugar, París Charles de Gaulle, en séptimo, Frankfurt/Main, en octavo, Madrid/Barajas, en décimo, y Amsterdam Schiphol, en decimosegundo. Todos estos son los *Hubs* más importantes de ese continente, con una muy alta participación dentro de los vuelos internacionales, los que concentraron cerca del 12% del tráfico de pasajeros a nivel mundial.

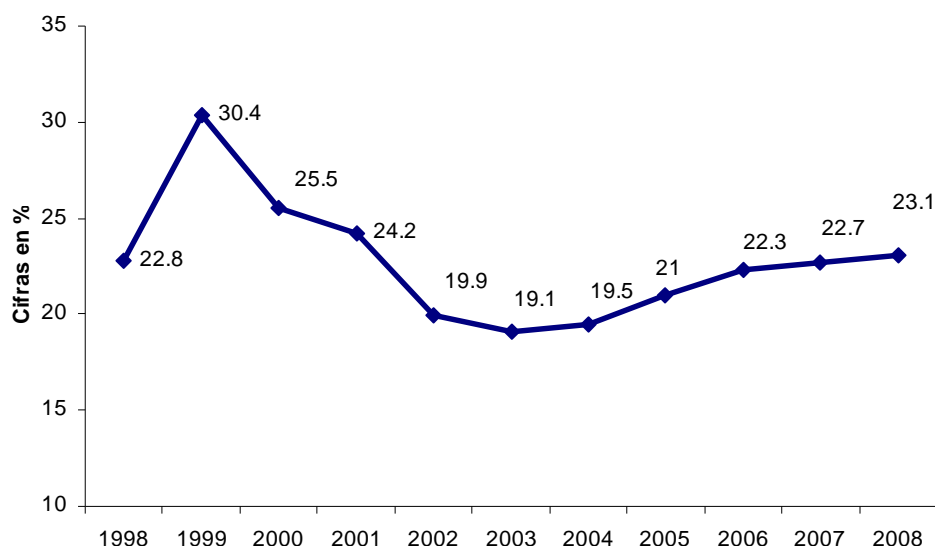
De acuerdo a la Oficina de Estadísticas de la Comunidad Europea (EUROSTAT), durante 2007 hubo un tráfico total de 792 millones de pasajeros en la Unión Europea, lo que representó un crecimiento anual de 7,2%. Dentro de este tráfico, un 22,2% correspondió a pasajeros en vuelos domésticos y un 43,7% a pasajeros en vuelos intra-europeos. Este crecimiento del tráfico superó al incremento del transporte aéreo de pasajeros a nivel mundial, que para el mismo año habría alcanzado a 6,2%, de acuerdo a la Organización de Aviación Civil Internacional (ICAO).

Al igual que Estados Unidos, los países de la Unión Europea se vienen enfrentando desde hace ya un tiempo a un aumento sostenido de los niveles de congestión en sus principales aeropuertos, generando como consecuencia un deterioro de la calidad del servicio aéreo para los pasajeros. En particular, el aumento en el porcentaje de vuelos que experimentan retraso en sus despegues ha aumentado de manera sistemática desde el año 2003 en adelante, si bien este porcentaje es bastante menor frente a los registros de fines de la década pasada cuando existía un déficit muy importante en infraestructura aeroportuaria.

³¹ El 8% referido aquí corresponde a vuelos domésticos, es decir, al interior de cada país miembro de la Unión Europea. Los vuelos entre países de la Unión son vuelos internacionales o intra europeos, y los vuelos con otras regiones del mundo se denominan vuelos intrarregionales.

³² Este aeropuerto se ubica en el tercer lugar mundial, detrás de los aeropuertos Hartsfield-Jackson en Atlanta y O'Hare International en Chicago, ambos en los Estados Unidos.

Gráfico 3
Porcentaje de Despegues con Retraso en Vuelos Intra-Europeos:



Fuente: Association of European Airlines (AEA)

En las cifras para el año 2007, se observa que el número de despegue de vuelos que lo hicieron con retraso alcanzó a un 22,7% del total de despegues, con un tiempo promedio de demora de 38 minutos. De estos retrasos, el 40% habría sido explicado por atraso en el aterrizaje de vuelos anteriores, pero un 30% lo habría hecho por razones bajo el control de las líneas aéreas.

Tabla 7
Retrasos Despegues Vuelos Intra-europeos Año 2007

Causal Retraso		% de Despegues de Vuelo con Atraso	Minutos Promedio Retraso
1. Preparativos previo al vuelo		20%	24.4
2. Mantención Equipo		10%	53.3
3. Fallas Aeropuerto & Control de Vuelos ATC	Despegue	14%	20.0
	En ruta	8%	24.2
	Llegada	8%	34.5
4. Clima		3%	45.9
5. Atraso Reaccionario		40%	35.1

Fuente: AEA

Este aumento en los retrasos de los vuelos, y el deterioro de la calidad del servicio aéreo de pasajeros en general, era ya una preocupación de las autoridades europeas a fines de la década de los noventa, en cuanto a los efectos sobre la eficiencia de este medio de transporte y los

inconvenientes ocasionados a los pasajeros³³. Ello, junto con el desafío de establecer políticas de protección al consumidor, transversales a los países miembros de la Unión Europea, llevó a ésta a dictaminar una nueva regulación en materia de cancelación y atrasos de vuelos y denegación de embarque en el año 2004.

2. EL ESPÍRITU DEL REGLAMENTO (CE) N° 261/2004.

A fines de los años noventa, la Comunidad Europea se planteó como desafío la implementación de políticas transversales en materias de protección al consumidor. El sector de aviación comercial no estuvo exento de ello, y el 17 de febrero del año 2005, entró en vigencia un nuevo reglamento general para toda la Unión Europea en materia de derechos de los pasajeros. Este documento otorgaba la facultad de exigir calidad en los servicios prestados por las líneas aéreas.

El Reglamento N° 261/2004, o *Denied-Boarding Compensation* (DBC) tuvo en consideración una resolución anterior que el Consejo de la Unión Europea había emitido en 1999, donde se planteaba la preocupación ya existente en aquel entonces respecto de los retrasos en el tráfico aéreo europeo. Esta resolución constituyó uno de los primeros indicios en la Unión Europea respecto de la necesidad de innovar en la regulación de esta materia, pues instó a los Estados miembros a establecer acciones que, “*en vistas de la actual situación en materia de retrasos en el tráfico aéreo, prosigan e intensifiquen su acción a nivel nacional*”³⁴.

El objetivo declarado del Reglamento N° 261/2004 era disminuir el número de quejas de pasajeros que sufren inconvenientes en sus vuelos, por medio de un elevado nivel de protección, siendo ello un elemento central dentro del sistema normativo y regulatorio del sector³⁵.

En este contexto, el Reglamento N° 261/2004, establece normas comunes en la Comunidad Europea sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque, cancelación o retraso de vuelos. Esta regulación se aplica a toda clase de vuelos, chárter incluidos, que hayan despegado de aeropuertos de un país de la Unión Europea al que resulte aplicable la normativa, así como también a aquéllos que, despegando desde un terminal aéreo ubicado en un tercer país, tenga como destino uno de aquéllos, cuando los transportistas aéreos encargados de efectuar los vuelos sean aerolíneas europeas procedentes de la Unión Europea³⁶. A consecuencia, el Reglamento no genera obligación alguna para las aerolíneas de compensar a los pasajeros en la mayoría de los vuelos internacionales con origen y destino final fuera de la Unión Europea que sufren demoras, denegación de embarque o cancelación de sus vuelos.

La novedad de este Reglamento fue la introducción, por primera vez, de un sistema de compensación para los pasajeros que enfrentaban retraso en sus vuelos dentro de la Unión Europea. Con la normativa existente hasta ese entonces, los pasajeros ya tenían el derecho a

³³ Resolución del Consejo de la Unión Europea, emitido con fecha 19 de julio de 1999, sobre la situación de los retrasos en el tráfico aéreo europeo.

³⁴ Ídem.

³⁵ Reglamento (CE) N° 261/2004, del Parlamento Europeo y del Consejo, del 11 de febrero de 2004, considerando 1°.

³⁶ Reglamento (CE) N° 261/2004, artículo 3, apartado 1.

recibir una compensación, además del reembolso de su ticket aéreo, en caso de denegación de embarque por sobreventa de pasajes de parte de la línea aérea³⁷. Este sistema de reparación fue establecido por el Reglamento N° 295/1991, el que fue dictado en el marco de la política común de liberalización del transporte aéreo, que al mismo tiempo, comenzaba a considerar la protección de los intereses de los usuarios como piedra angular del sector del transporte aéreo de pasajeros de la entonces Comunidad Económica Europea³⁸.

Cabe tener presente también que, previo a la entrada en vigor del Reglamento N° 261/2004, ya existía una normativa que contemplaba ciertos derechos para los usuarios, sobre la base de expresos estándares de responsabilidad para las compañías aéreas, en ámbitos diversos a los aquí revisados. Así, para el caso de accidentes, se encontraba la regulación efectuada por el Reglamento N° 2027/1997, que sería posteriormente modificado por el Reglamento N° 889/2002, sobre la base de los cuales se erigía la actualización de un régimen de responsabilidad de los operadores aéreos de transporte. Este mismo sistema de responsabilidad para los transportistas se vería complementado posteriormente, por la entrada en vigencia del Reglamento N° 785/2004 que establecía una serie de requisitos de seguro para las compañías y operadores aéreos.

3. LAS ESTIPULACIONES DEL REGLAMENTO N° 261/2004

a) Consideraciones Generales

De acuerdo con esta normativa, la responsabilidad que tenga su origen en el incumplimiento en el servicio entregado a los pasajeros recae de forma directa en la línea aérea que opera el vuelo en cuestión, sin atender a la circunstancia de cuál operador aéreo fue el emisor del pasaje al usuario. Con ello, se busca evitar la dificultad para el pasajero de determinar qué aerolínea es la responsable de los perjuicios y daños que le han afectado.

Asimismo, las líneas aéreas tienen la responsabilidad de poner en conocimiento del pasajero sus derechos en las situaciones de denegación de embarque y de cancelación o retraso del vuelo, lo cual debe estar claramente visible en el mostrador de facturación o puerta de embarque³⁹.

Los derechos a indemnización y a recibir asistencia que tienen los pasajeros en estos casos no se aplican si la compañía aérea puede demostrar que ello se debió a “circunstancias extraordinarias” que no hubieran podido evitarse, o bien, por circunstancias especiales, dentro de

³⁷ Reglamento (CEE) N° 295/1991 de la Comunidad Económica Europea, del 4 de febrero de 1991, artículo 4: “1. En caso de denegación de embarque, el pasajero podrá elegir entre: - el reembolso sin penalización del precio del billete correspondiente a la parte no efectuada del viaje, - la conducción lo más rápidamente posible hasta el destino final, o bien, - la conducción en una fecha posterior que convenga al pasajero. 2. Con independencia de la elección del pasajero en el caso contemplado en el apartado 1, el transportista aéreo pagará, inmediatamente después de la denegación del embarque, una compensación mínima, sin perjuicio de los apartados 3 y 4, igual a: - 150 ecus para los vuelos de 3.500 km. como máximo; - 300 ecus para los vuelos de más de 3.500 km; en función del destino final en el billete”.

³⁸ Reglamento N° 261/2004, considerando 3° y 4°.

³⁹ Reglamento N° 261/2004, artículo 14, apartado 1.

las que se incluyen malas condiciones meteorológicas, la inestabilidad política, las huelgas, los riesgos de seguridad, o problemas inesperados que puedan afectar la seguridad del vuelo.

Respecto del análisis de estas situaciones que eximen de responsabilidad al transportista aéreo resulta fundamental tener en consideración lo dictaminado por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en su sentencia de fecha 22 de diciembre de 2008 (TJCE)⁴⁰. En aquella ocasión, se solicitó a este Tribunal comunitario su pronunciamiento sobre los límites y alcances de los conceptos “circunstancias extraordinarias” y “medidas razonables”, que el Reglamento N° 261/2004 utiliza en el apartado 3, del artículo 5, sobre cancelación de vuelos, para efectos de señalar los puntos que el transportista debe acreditar con el objeto de eximirse de la obligación de pagar la compensación correspondiente.

De esta forma, el TJCE estableció que el primero de estos eximentes de responsabilidad *“no se aplica a un problema técnico surgido en una aeronave que provoque la cancelación de un vuelo, a menos que este problema se derive de acontecimientos que, por su naturaleza o por su origen, no sean inherentes al ejercicio normal de la actividad del transportista aéreo de que se trate y escapen al control efectivo de dicho transportista”*. Esta limitación del concepto “circunstancias extraordinarias”, obedece a la lógica de protección del usuario como principio fundamental de la actuación de los órganos reguladores, en el ámbito del transporte aéreo comunitario. Se aleja de esta forma, de la interpretación a que pudiera dar lugar la aplicación del Convenio de Montreal para estos efectos, ya que hace prevalecer los intereses de los consumidores que pudieron verse afectados por un detrimento en la calidad del servicio otorgado por el operador de transporte aéreo comunitario.

Ahora bien, el Reglamento N° 261/2004 también establece cuáles serán los pasajeros que califican para recibir indemnización en caso de cancelación o atraso de vuelo y negación de embarque, estableciendo que, además de los requisitos antes mencionados relativos a la ubicación del aeropuerto de origen o destino, deben cumplirse ciertas exigencias para los pasajeros:

- Disponer de una reserva confirmada para el vuelo que se pretende efectuar;
- Presentarse a facturación en las condiciones y a la hora requerida. En caso de no indicarse al pasajero hora de presentación alguna, éste debe efectuar la facturación del pasaje al menos 45 minutos antes del tiempo establecido del vuelo; y
- Contar con un pasaje que no sea gratuito o de precio reducido que no se encuentre a disposición del público en general.

b) Estipulaciones Específicas

⁴⁰ Sentencia dictada por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en el asunto C-549/07, en la petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Mercantil de Viena, Austria, en el marco del litigio entre doña Friedrike Wallentin-Hermann y Alitalia Línea Aérea Italiana, que tiene su origen en la cancelación del vuelo que la demandante tenía reservado con la requerida, y que según las alegaciones de ésta, la causa de la cancelación se debió a una compleja avería de motor que afectaba a la turbina, detectada en una inspección momentos antes del despegue, lo que motivó la consulta por parte del Tribunal austríaco al órgano jurisdiccional comunitario, en cuanto a si ésta causa de cancelación se enmarcaría en el concepto de *circunstancias extraordinarias*.

El Reglamento N° 261/2004 establece una serie de derechos y facultades irrenunciables para los usuarios del transporte aéreo. Protección al consumidor, seguridad jurídica, proporcionalidad e igualdad de trato, entre otros fundamentos, son los principios rectores de las garantías que esta normativa asegura a los pasajeros. La Unión Europea intenta de esta forma, por medio de la normativa comunitaria, proteger los intereses de todos los intervinientes y agentes económicos involucrados en el mercado de transporte aéreo.

Es así como el Reglamento amplía la cobertura y protección que la normativa anterior otorgaba a los pasajeros, estableciendo derechos a favor de los usuarios no sólo en caso de denegación de embarque por *overbooking*, o sobreventa de pasajes, que ya se contemplaba en el Reglamento N° 295/1991, sino también, para los casos de cancelaciones y retrasos de los vuelos.

(1) Denegación de Embarque

En el caso de denegación de embarque, el Reglamento N° 261/2004 excluye las consideraciones acerca de las causas de ésta, y mantiene la definición del Reglamento N° 295/1991, en cuanto a plantearla como la negativa a transportar pasajeros en un vuelo, pese a haberse presentado al embarque en las condiciones establecidas en el apartado 2 del artículo 3. Estas condiciones fueron analizadas previamente en la sección anterior, y se vinculan fundamentalmente con las condiciones en las que se presenta el pasajero al embarque, y las características de la contratación del pasaje.

Del mismo modo, este Reglamento incluye de forma expresa la obligatoriedad para el operador aéreo de solicitar la presentación de voluntarios que renuncien a sus reservas en el caso de existir *overbooking* o sobreventa de pasajes, y en caso de fracasar este procedimiento, entonces el transportista aéreo puede proceder a denegar el embarque a los pasajeros contra su voluntad. En este supuesto, el Reglamento establece la obligación expresa para la línea aérea de compensar y asistir a los pasajeros que se vean afectados por esta situación, por la simple relación de causalidad existente entre el hecho y el daño que se produce en la persona o patrimonio del pasajero, sin ser necesario para la configuración de la responsabilidad el examen de culpabilidad del operador aéreo o sus dependientes.

El Reglamento establece que en caso de denegación del embarque de los pasajeros, la línea aérea deberá prestar asistencia a los usuarios que se hayan visto afectados por esta situación, suministrando a los pasajeros, de forma gratuita, alimentos, refrescos, alojamiento, transporte entre el hotel y el aeropuerto, y teléfono o correo electrónico, sin perjuicio de las demás atenciones especiales que debe proporcionar a las personas con movilidad reducida y a los menores no acompañados⁴¹.

Adicionalmente, el operador responsable deberá compensar pecuniariamente y de forma inmediata a los pasajeros afectados⁴². Para ello el Reglamento establece un cuadro proporcional y progresivo de indemnizaciones, las cuales ascienden conjuntamente con la distancia contemplada para el vuelo que debía efectuarse. En efecto, los pasajeros deben recibir una compensación de 250 euros si se trata de vuelos cuya distancia sea inferior a 1.500 km., 400 euros si se trata de vuelos de entre 1.500 y 3.500 km., y 600 euros en caso de vuelos de más de 3.500 km.

⁴¹ Reglamento N° 261/2004, artículo 9.

⁴² Reglamento N° 261/2004, artículo 7.

El monto de las compensaciones establecidas en el Reglamento, relativas a las denegaciones de embarque, aparece en el cuadro siguiente:

Tabla 8

Largo del Vuelo	Compensación
Hasta 1.500 km.	€250
Desde 1.500 hasta 3.500 km.	€400
Más de 3.500 km.	€600

Además de esta indemnización monetaria, el pasajero tiene la opción de elegir entre el reembolso del valor del pasaje o un transporte alternativo. En caso que el pasajero haga efectivo este derecho, y acuerde con la aerolínea el uso de esta última posibilidad, esto es, el ser conducido a su destino final por medios distintos del reservado originalmente, el operador responsable podrá reducir en un 50% las indemnizaciones a las que se encuentra obligado y que fueron reseñadas en el párrafo anterior, siempre que la hora de llegada, respecto a la prevista para el vuelo inicialmente reservado, no sea superior a dos horas, para todos los vuelos de 1.500 kilómetros o menos, o no sea superior a tres horas, para todos los vuelos intracomunitarios de más de 1.500 kilómetros y para todos los demás vuelos de entre 1.500 y 3.500 kilómetros, o bien, no sea superior a cuatro horas, en todos los demás casos. Bajo estos supuestos, el monto de las compensaciones establecidas en el Reglamento, relativas a las denegaciones de embarque, aparece en el cuadro siguiente:

Tabla 9

Clase y Largo del Vuelo	Demora en la hora de llegada	Compensación
Todos los vuelos, de hasta 1.500 kms.	Hasta 2 horas	€125
Todos los vuelos, de hasta 1.500 kms.	Más de 2 horas	€250
Todos los vuelos, desde 1.500 hasta 3.500 kms. Y Vuelos intracomunitarios de hasta 1.500 kms.	Hasta 3 horas	€200
1500km a 3500km	Más de 3 horas	€400
Todos los demás vuelos	Hasta 4 horas	€300
Todos los demás vuelos	Más de 4 horas	€600

(2) Cancelación de vuelo

Por diversas causas, puede ocurrir que el transportista aéreo deba proceder a cancelar un vuelo. A diferencia de la regulación efectuada por el Reglamento N° 295/1991, la cancelación de un vuelo⁴³ es expresamente normada por el Reglamento N° 261/2004, estableciendo una serie de obligaciones para la aerolínea. Al igual que en el caso de denegación de embarque, estas obligaciones para las líneas aéreas se generan sin sujeción a una evaluación de culpabilidad por parte del operador. Este incumplimiento en el servicio proporcionado al usuario, debe ser subsanado por el transportista por medio de prestaciones similares al caso de denegación de embarque, analizado en los párrafos anteriores. En términos simples, la cancelación de un vuelo es la forma más extrema de denegación de embarque, y por tanto, producen consecuencias jurídicas similares.

Así, como primera reparación, se contempla el derecho del pasajero a elegir entre el reembolso del valor del pasaje o un transporte alternativo, en los términos antes expuestos. Por otra parte, la línea aérea debe otorgar asistencia en tierra a los pasajeros, brindando gratuitamente alimentación, bebidas, servicios telefónicos, transporte, alojamiento, etc., en función del tiempo de espera para conectar con el vuelo siguiente.

En este caso, los pasajeros tienen también derecho a una compensación monetaria, contemplada del mismo modo que para el caso de denegación de embarque. La línea aérea puede exceptuarse del pago de esta indemnización monetaria, siempre que haya dado aviso a los pasajeros de la cancelación del vuelo con dos semanas de antelación, plazo que va disminuyendo progresivamente, en la medida en que el mismo transportista ofrezca un medio de transporte alternativo que asegure el arribo al lugar de destino en menor cantidad de horas de desfase⁴⁴.

Al igual que en el caso de denegación de embarque, para el caso de cancelación del vuelo, y considerando la posibilidad de reducir en un 50% las indemnizaciones por parte del transportista, el monto de las compensaciones establecidas en el Reglamento aparece en el cuadro siguiente:

⁴³ La cancelación de vuelo se entiende como la no realización de un vuelo que estuviera programado y en el que había al menos una plaza reservada.

⁴⁴ Reglamento N° 261/2004, artículo 5, apartado 1, letra c): *“los pasajeros afectados tendrán derecho a una compensación por parte del transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo conforme al artículo 7, a menos que: i) se les informe de la cancelación al menos con dos semanas de antelación con respecto a la hora de salida prevista, o ii) se les informe de la cancelación con una antelación de entre dos semanas y siete días con respecto a la hora de salida prevista y se les ofrezca un transporte alternativo que les permita salir con no más de dos horas de antelación con respecto a la hora de salida prevista y llegar a su destino final con menos de cuatro horas de retraso con respecto a la hora de llegada prevista, o iii) se les informe de la cancelación con menos de siete días de antelación con respecto a la hora de salida prevista y se les ofrezca tomar otro vuelo que les permita salir con no más de una hora de antelación con respecto a la hora de salida prevista y llegar a su destino final con menos de dos horas de retraso con respecto a la hora de llegada prevista”*.

Tabla 10
Monto Compensaciones en caso de Denegación Involuntaria de Embarque, UE.

Clase y Largo del Vuelo	Demora en la hora de llegada	Compensación
Todos los vuelos, de hasta 1.500 kms.	Hasta 2 horas	€125
Todos los vuelos, de hasta 1.500 kms.	Más de 2 horas	€250
Todos los vuelos, desde 1.500 hasta 3.500 kms. Y Vuelos intracomunitarios de hasta 1.500 kms.	Hasta 3 horas	€200
1500km a 3500km	Más de 3 horas	€400
Todos los demás vuelos	Hasta 4 horas	€300
Todos los demás vuelos	Más de 4 horas	€600

(3) Retraso o Demora del Vuelo

Como fuera señalado, el retraso o demora en el vuelo surge como la mayor innovación dentro del tratamiento de las causales de responsabilidad en el marco de la protección al usuario, que entrega el Reglamento N° 261/2004. En efecto, de forma previa a la dictación de este cuerpo normativo, esta situación no había sido planteada como fuente de obligaciones para las aerolíneas respecto de los pasajeros, donde al mismo tiempo se señalaran de forma expresa los medios de reparación o asistencia.

Anteriormente, existía una regulación muy parcial al respecto. En el Convenio de Montreal, que regula el transporte aéreo internacional, se señala al “retraso” como una causa de responsabilidad de los transportistas aéreos de pasajeros, equipaje o carga⁴⁵, sin regular de forma alguna las condiciones, cálculo o modos de reparación del daño provocado en los pasajeros producto de dicha situación. Muy por el contrario, sólo se establecen determinadas causales de exoneración para el responsable⁴⁶, y determinados límites a la responsabilidad⁴⁷ del transportista involucrado.

El Reglamento N° 261/2004 establece máximos de tiempo de espera, en función de la distancia del vuelo respectivo. Así, en caso de retraso, la compañía aérea debe compensar a los pasajeros afectados de acuerdo a tres formas. En primer término, el pasajero tiene derecho a que se le proporcione atención en los términos referidos para los casos anteriores, esto es, el transportista aéreo estará obligado a suministrar gratuitamente comida y refrescos suficientes a los usuarios afectados, de acuerdo al tiempo que corresponda al retraso, como asimismo deberá

⁴⁵ Convenio de Montreal, artículo 19: “El transportista es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga”.

⁴⁶ Convenio de Montreal, artículo 20: “Si el transportista prueba que la negligencia u otra acción u omisión indebida de la persona que pide indemnización, o de la persona de la que proviene su derecho, causó el daño o contribuyó a él, el transportista quedará exonerado, total o parcialmente, de su responsabilidad con respecto al reclamante, en la medida en que esta negligencia u otra acción u omisión indebida haya causado el daño o contribuido a él”.

⁴⁷ Convenio de Montreal, artículo 21: “En caso de daño causado por retraso, como se especifica en el artículo 19, en el transporte de personas la responsabilidad del transportista se limita a 4.150 derechos especiales de giro por pasajero”.

facilitar llamadas telefónicas o correo electrónico, sin perjuicio de las demás atenciones especiales que deberá proporcionar a las personas con movilidad reducida y a los menores no acompañados.

En segundo lugar, si la hora de salida prevista para el vuelo fuera al día siguiente de la hora reservada, deberá proporcionarse, además de lo señalado precedentemente, alojamiento en un hotel y transporte entre esta ubicación y el aeropuerto.

Finalmente, si el retraso excediera de las cinco horas, los pasajeros tendrán derecho al reembolso del valor del pasaje, y a que se le proporcione transporte de vuelta al punto de partida, en el vuelo más próximo.

El esquema de asistencia y reparación de los perjuicios provocados por este tipo de situaciones se refleja en el siguiente cuadro.

Tabla 11
Monto y Tipo de Compensaciones en caso de Retrasos, UE.

Tipo de Incumplimiento	Tipo de Vuelo	Reparación (Del Transportista al Pasajero)
Grandes retrasos: 2 hrs o más	Todos los vuelos de más 1.500 kms.	Comida y refrescos, dos llamadas telefónicas, télex, mensajes de fax o correos electrónicos
Grandes retrasos: 3 hrs o más	Vuelos intracomunitarios de más de 1.500 kms. y de todos los demás entre 1.500 y 3.500 kms.	Comida y refrescos, dos llamadas telefónicas, télex, mensajes de fax o correos electrónicos
Grandes retrasos: 4 hrs o más	Todos los demás vuelos, no comprendidos antes	Comida y refrescos, dos llamadas telefónicas, télex, mensajes de fax o correos electrónicos
Hora de salida prevista para el día siguiente	Todo tipo de vuelos	Adicionalmente a los pasajeros alojamiento en un hotel y el transporte de ida y vuelta entre el aeropuerto y el lugar de alojamiento
Retraso de 5 horas como mínimo	Todo tipo de vuelos	Reembolso en 7 días, del valor íntegro del pasaje junto con, cuando proceda, un vuelo de vuelta al primer punto de partida

4. AGENCIAS GUBERNAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA Y DE LOS ESTADOS MIEMBROS EN RELACIÓN CON LA APLICACIÓN DEL REGLAMENTO N° 261

En esta sección se describen los organismos comunitarios y de cada Estado miembro en relación a la aplicación práctica del Reglamento N° 261/2004 y su *enforcement*, junto con la descripción de las funciones y obligaciones que les competen.

Este Reglamento define que el cumplimiento de las disposiciones y derechos establecidos a favor de los usuarios en su texto es de responsabilidad de los Estados Miembros de la Comunidad Europea. Éstos deben designar a este organismo y notificarlo a la Comisión de Transporte comunitaria, que es el organismo responsable de hacer efectivas las garantías que amparan a los pasajeros respecto de la calidad de servicio proporcionado por los operadores transportistas aéreos⁴⁸.

Sin perjuicio del *enforcement* de los derechos de los usuarios, que el Reglamento entrega a los órganos reguladores y fiscalizadores nacionales designados de forma *ad hoc* por cada nación, los pasajeros tienen la libertad para iniciar las acciones que estime pertinentes, tanto judiciales como administrativas, ante los órganos competentes en cada país. De hecho, se confiere expresamente a los usuarios la facultad de accionar con el objeto de obtener una compensación suplementaria a las que se establecen en el texto del Reglamento.

Complementariamente, el Reglamento reconoce la facultad de los Estados miembros para establecer sanciones distintas y adicionales a las prescritas⁴⁹, señalando que dichas sanciones deberán revestir los caracteres de eficacia, proporcionalidad y disuasión. Evidentemente, y tomando en cuenta las diversas circunstancias que rodean la generación de esta normativa sustancial en cada país, las variaciones de la escala de sanciones que las entidades encargadas de velar por el cumplimiento de la normativa pueden imponer son relevantes.

En la mayor parte de los Estados miembros, el órgano responsable de dar curso a las reclamaciones y del cumplimiento del Reglamento es el organismo público encargado de regular y fiscalizar el sector de aviación civil. Dentro de la Comunidad Europea, este tipo de órganos se denomina Organismos Nacionales de Responsables del Cumplimiento (ORC) de la normativa, o en su traducción anglosajona, *National Enforcement Bodies* (NEB).

Existen casos particulares, sin embargo, en los que las labores que emanan de este Reglamento recaen en más de un ORC. Esta situación se genera principalmente por las características, contexto y tradición jurídica arraigada en cada Estado miembro, lo que conlleva la distribución de este tipo de funciones en diversos órganos o servicios públicos, por encontrarse diseminadas las funciones, finalidades y objetivos perseguidos por el Reglamento N° 261/2004 en entidades diferentes al interior del derecho nacional.

En el Reino Unido, por ejemplo, existen dos organismos encargados de la aplicación práctica de las obligaciones y derechos que emanan de la normativa aeronáutica civil. Así, respecto de la aplicación del Reglamento N° 261/2004, la *Civil Aviation Authority* tiene como función primordial la regulación que se encarga a los Estados miembros, mientras que el *Air Transport Users Council* se ocupa de la gestión de los reclamos y requerimientos de los pasajeros afectados, y al mismo tiempo, de hacer efectivos los derechos que corresponden a éstos en virtud del Reglamento. No obstante, cabe señalar que si bien estos dos organismos son entidades diferentes, se encuentran

⁴⁸ Reglamento N° 261/2004, artículo 16, apartado 1: “Cada Estado miembro designará un organismo responsable del cumplimiento del presente Reglamento en lo que concierne a los vuelos procedentes de aeropuertos situados en su territorio y a los vuelos procedentes de un país tercero y con destino a dichos aeropuertos. Cuando proceda, este organismo adoptará las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos de los pasajeros. Los Estados miembros notificarán a la Comisión el organismo que hayan designado con arreglo al presente apartado”.

⁴⁹ Reglamento N° 621/2004, apartado 3, artículo 16.

íntimamente interrelacionados, ya que el Consejo de Usuarios de Transporte Aéreo forma parte de un grupo auxiliar de la estructura corporativa de la Autoridad de Aviación Civil.

En el caso español, al contrario de lo que ocurre en el Reino Unido, la Agencia Estatal de Seguridad Aérea (AESA) es el organismo encargado de la protección de los derechos del usuario, en especial, de lo que dice relación con el cumplimiento y colaboración de lo resuelto por la Comunidad Europea. Se delimita de esta forma el objetivo de protección de los usuarios, que recae en dicha entidad, de otras funciones ligadas a la aviación civil, que son entregadas a la Dirección General de Aeronáutica Civil de ese país.

Sin embargo, y más allá de las atribuciones de estos ORC, existen conflictos que pueden plantearse por usuarios nacionales de un Estado miembro que se han visto afectados más allá de las fronteras de su propio país, con lo cual se incrementan los costos de transacción para hacer efectivos sus derechos. Frente a esta situación, las asociaciones u organizaciones de consumidores de carácter supranacional o comunitario han adquirido especial relevancia, especialmente, considerando la posibilidad de operar en distintos Estados. Así, la *European Consumer Centres Network* o la Red Europea de Centros del Consumidor (ECC-Net, por sus siglas en inglés), creada por la Comisión Europea y los Estados Miembros, que recibe las quejas de los consumidores afectados en la adquisición de un bien o la utilización de un servicio en un país diferente al propio, ha asumido la tarea de recabar y gestionar los reclamos de los usuarios del transporte aéreo de pasajeros que tengan su origen en el incumplimiento de los derechos y garantías que protegen a los consumidores de este tipo de servicios.

Pese a las soluciones que este tipo de órganos con competencia en diversos países de la Comunidad Europea puede entregar a los usuarios de este servicio, existen otras situaciones en las que estos conflictos escapan a su competencia, tratándose especialmente de casos en que los pasajeros y las aerolíneas son de un mismo país de procedencia, en cuyo caso, son los ORC nacionales, los que deben velar por el respeto y cumplimiento de la normativa comunitaria. Esta última posibilidad puede entrañar serias dificultades para aquellos usuarios que pretendan ser reparados de conformidad al Reglamento, ya que quedarán sometidos a las sanciones que dicho Estado miembro establezca, y a la actuación que la entidad respectiva adopte para este tipo de infracciones.

5. ORGANISMOS EUROPEOS Y LA ELABORACIÓN DE ESTADÍSTICAS DE CALIDAD DE SERVICIO AEREO EN LA UNIÓN EUROPEA

A nivel comunitario, la EUROSTAT elabora las estadísticas de transporte aéreo de pasajeros y carga, para cada uno de los distintos países miembros de la Unión, en función de varias clasificaciones dentro de las cuales cabe mencionar el número de pasajeros transportados por país y por aeropuerto clasificados en pasajeros domésticos, internacionales intra 27 EU, internacionales extra 27 EU.

Referente a estadísticas de calidad de servicio del transporte aéreo, las estadísticas existentes de calidad son elaboradas por asociaciones gremiales a nivel comunitario.

La *Association of European Airlines* (AEA), publica estadísticas generales sobre el transporte aéreo en este continente⁵⁰, y estadísticas sobre la calidad del servicio de las distintas líneas aéreas, tales como porcentaje de vuelos con atraso, minutos promedio de retraso por vuelo, clasificados todos de acuerdo a las causales de atraso. Esta información se publica a nivel de cada una de las aerolíneas, o bien, a nivel de cada uno de los principales aeropuertos europeos, no existiendo un cruce entre estas dos clasificaciones. Las bases de datos no están disponibles a público a través del sitio *web* de este organismo.

La AEA elabora estas estadísticas a partir de información que las líneas aéreas asociadas le entregan voluntariamente, de acuerdo a una clasificación uniforme. Actualmente, son 33 líneas aéreas las que conforman la muestra de datos⁵¹, la mayoría de las cuales son líneas aéreas tradicionales o *Full Service Network Carriers*.

Así, la AEA elabora informes mensuales a nivel de aeropuertos, para 27 de ellos, respecto del porcentaje de vuelos intra-europeos que salen con retraso, mayor a 15 minutos, además de las cifras de minutos promedio de retraso por aeropuerto. Semestralmente, y desde el año 2003, este organismo publica un informe llamado *Consumer Report*, donde se reportan las estadísticas de porcentaje de vuelos con retraso para cada una de las líneas aéreas asociadas, sin distinguir si son aterrizajes o despegues, diferenciando entre viajes de corto/mediano alcance y vuelos de largo alcance. También aparece en este reporte las estadísticas de pasajeros embarcados por líneas aéreas. Esta información es presentada de manera global, sin distinción de tipo de vuelos, como vuelos punto a punto o a través de un *Hub*⁵².

Las causales primarias de retraso que reporta la AEA son sólo para los despegues de vuelos intra-europeos y para el global de las líneas aéreas, y son las siguientes:

- Carga/manejo equipaje:
- Mantención o Falla de Equipo
- Sistema de tráfico aéreo y de aeropuerto
- Mal Tiempo
- Retraso reaccionario

De acuerdo a esta asociación, los retrasos reaccionarios serían la causa más común de los atrasos de despegue, si bien existen causas primarias de dichos retrasos. En el año 2007, un 21,4% de los vuelos despegaron con retraso, con un promedio de 41 minutos. Por otra parte, el 21% de los vuelos llegaron con retraso, con un promedio de 54,3 minutos. Con todo, de los retrasos en los despegues, la principal causal fueron los retrasos reaccionarios con un 7,5%, seguido de las operaciones de embarque y manejo de equipaje, con un 4,5%.

Esto tiene el inconveniente de que las Aerolíneas de Bajo Costo o *Low Cost* al aparecer sub representadas en esta base de datos, conlleven un sesgo en las estadísticas. Ello por cuanto la aplicación del Reglamento N° 261/2004 pudiera tener un efecto distinto al tratarse de líneas aéreas que operan a través de un *Hub*, principalmente líneas aéreas tradicionales, versus las que operan en rutas punto a punto, principalmente líneas aéreas de bajo costo.

⁵⁰ Estas estadísticas incluyen número de vuelos, pasajeros/kilómetro, asientos/kilómetro, y sus símiles para el caso de carga, entre otras.

⁵¹ Dada el carácter voluntario de esta información, no todos los meses reportan todas las aerolíneas

⁵² Esta distinción pudiera ser fundamental a la hora de evaluar la magnitud de los retrasos, debido a que existe menos probabilidades de retraso en los vuelos punto a punto, dado que en los vuelos a través de un sistema *Hub* existe mayores probabilidades al poder existir retrasos reaccionarios.

C. COLOMBIA

1. INTRODUCCIÓN

Colombia ha avanzado desde un esquema regulatorio fuertemente proteccionista⁵³ (que garantizó por años el monopolio de Avianca en ese país), a un esquema más liberal y desregulado que busca extender la competencia a todos sus mercados, y por cierto, al mercado de transporte aéreo de pasajeros.

Si bien la regulación del transporte aéreo de pasajeros en este país en sus aspectos generales concuerda bastante con la del resto del mundo, producto de la armonización que producen los convenios internacionales y de la naturaleza eminentemente global del mercado en cuestión, aún quedarían resabios del esquema regulatorio proteccionista, que introducen trabas e ineficiencias innecesarias en este mercado. Uno de estos elementos se identifica en que las normas pertinentes no sólo abarcan la relación del prestador de servicios con la autoridad aérea y el pasajero, sino que también se regulan y establecen porcentajes de comisión mínimos en las relaciones entre éste último y los agentes de viajes que intervienen en la venta de pasajes.

Otro aspecto a destacar en este orden de ideas, es la fuerte regulación que se ha ejercido sobre los precios de los pasajes, que han tenido en Colombia diferentes esquemas de regulación, desde modelos de total control como la *upaquización* (indexación a la inflación) de los tickets aéreos hasta comienzos de los noventa, hasta el actual esquema de libertad tarifaria relativa, ya que el nivel máximo aún es regulado, y algunos componentes adicionales que conforman el precio final del pasaje son obligatorios. Para vuelos nacionales, el precio se divide en cinco componentes: Tarifa publicada de la aerolínea, cargo por combustible (FS), tarifa administrativa (TA), IVA y tasa aeroportuaria; en el caso de los vuelos internacionales, además de los anteriores se agrega el impuesto de salida para residentes y el impuesto al turismo para extranjeros.

Por su parte, la normativa vigente igualmente establece los derechos y deberes del pasajero⁵⁴, contemplando una serie de derechos relativos al pasaje aéreo, tales como su vigencia por el período de un año (modificable por la aerolínea), y los derechos a cambio (modificable sólo en caso de tarifa promocional autorizada) y reembolso del boleto.

⁵³ Nauffal Monsalve, Santiago. Organización Industrial y Competencia Estratégica de las Aerolíneas en Colombia. p.10.

⁵⁴ Resolución Nº 04498 de la Unidad Administrativa especial de Aeronáutica Civil, de fecha 15 de noviembre de 2001, Por la cual se desarrollan normas relativas al servicio de Transporte Aéreo de Pasajeros y se adicionan a la Parte Tercera de los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia.

En cuanto a rutas, destinos y aeropuertos la incidencia estatal no es menor. Las rutas y destinos se encuentran controlados por el Estado, y no se pueden operar tantos vuelos o a tantos destinos como las aerolíneas lo deseen, y la operación y administración de sus componentes básicos (aeropuertos y servicios de navegación aérea) se ejercen a través de monopolios, ya sea administrados por órganos estatales, o por concesionarios privados⁵⁵.

En materia de denegación de embarques, atrasos y cancelación de vuelos, Colombia cuenta con un complejo esquema de regulación. Éste vale la pena de analizar, tanto por la cercanía geográfica como cultural con Chile, así como también por ser éste un país en un estadio de desarrollo más o menos similar con el nuestro. Además de ello, Colombia enfrenta desafíos en su mercado aéreo que pueden ser bastante similares a los de nuestro país, en lo que dice relación con el grado de competencia y concentración en estos mercados.

2. ENTIDADES DENTRO DEL SISTEMA REGULATORIO DEL TRANSPORTE AEREO EN COLOMBIA

La Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil (UAEAC), conocida como Aerocivil, dependiente del Ministerio de Transporte, es el organismo gubernamental en Colombia que ejerce de forma más directa la labor reguladora del sector de transporte aéreo. Dentro de sus funciones destacan⁵⁶:

- Coordinar con el Ministerio de Transporte la definición de políticas y planes generales de aeronáutica civil y transporte aéreo, dentro del plan global del transporte, propendiendo por el desarrollo aeronáutico y aeroportuario del país.
- Garantizar y armonizar el cumplimiento del Convenio de Aviación Civil Internacional y sus anexos, así como de lo promulgado por la Organización de Aviación Civil Internacional con los Reglamentos Aeronáuticos Colombianos.
- Dirigir, organizar, coordinar y regular técnicamente el transporte aéreo.
- Desarrollar, interpretar y aplicar en todos sus aspectos las normas sobre aviación civil y transporte aéreo y ejercer vigilancia sobre su cumplimiento.
- Expedir, modificar y mantener los reglamentos aeronáuticos, conforme al desarrollo de la aviación civil.
- Realizar todas las operaciones administrativas y comerciales para el cabal cumplimiento de su objetivo, esto es, el de *“garantizar el desarrollo de la aviación civil y de la administración del espacio aéreo en condiciones de seguridad y eficiencia, en concordancia con las políticas, planes y programas gubernamentales en materia económico-social y de relaciones internacionales”*⁵⁷.

⁵⁵ ATAC, “Estudio Económico Del Transporte Aéreo En Colombia 1970-2006”. Bogotá DC., Enero de 2008. Versión electrónica.

⁵⁶ Decreto N° 260 del año 2004, del Ministerio del Transporte de Colombia, art. 5°, sobre funciones de la UAEAC – Aerocivil.

⁵⁷ *Ibíd.*, art.3°.

En cuanto a las funciones específicas que corresponden a la Aerocivil, en relación a los derechos de los usuarios en el marco del transporte aéreo, es la Oficina de Transporte Aéreo de la UAEAC la que tiene la tarea de *“diseñar y ejecutar los programas de atención a las quejas e inquietudes de los operadores y usuarios de los servicios aeronáuticos, y los usuarios de los servicios de las empresas aéreas, adelantando las investigaciones y adoptando las medidas correctivas o las sanciones que correspondan”*⁵⁸.

La Aerocivil, y en particular a la Oficina de Transporte Aéreo dependiente de ésta, tienen la facultad de *“recopilar, procesar, analizar, realizar proyecciones, coordinar y difundir la información estadística relacionada con la aviación civil”*⁵⁹.

De hecho, la Aerocivil cumple una labor bastante amplia y profusa en lo que a elaboración de estadísticas sectoriales se refiere. Confecciona un sinnúmero de estadísticas que dan cuenta de la situación financiera del mercado de los operadores aéreos nacionales e internacionales, su oferta, sus costos, la ocupación en el sector, las horas promedio de vuelo por piloto, los retrasos en las llegadas y despegues de vuelo, y el número de reclamos de los pasajeros. En particular, en 1995 se estableció un indicador de calidad de las líneas aéreas que relaciona el volumen de quejas con la operación de la aerolínea. En tanto, del año 1997 en adelante, se elaboran reportes estadísticos mensuales e indicadores de calidad de servicio de las líneas aéreas.

Una muestra de las estadísticas más relevantes que elabora la Aerocivil en materia de calidad del servicio de transporte aéreo aparece en las tablas a continuación:

Tabla 12
Cumplimiento del Servicio de Transporte Aéreo
Regular de Pasajeros 2008:

	Vuelos Internacionales		Vuelos Nacionales	
	2007	2008	2007	2008
TOTAL VUELOS	28913	33877	174122	196463
Cancelados	225	265	5697	7220
Incontrolables	85	98	2494	3362
Demorados	6788	6154	43960	55711
Demorados - Incontrolables	3077	3337	27496	38327
Cumplimiento Vuelos	76%	81%	71%	68%
Cumplimiento Empresa	87%	91%	89%	89%

Tabla 13
Vuelos Demorados por Motivos 2008:

Motivos Demora	N° de Vuelos		En vuelos con atraso	
	Con atraso	Cancelados	Minutos de Demora	Promedio de demora (min)
Motivos Técnicos	15,009	2,543	1,086,308	225
Falta Tráfico	41	943	1,359	58
Motivos Operacionales	5,155	372	518,721	280

⁵⁸ *Ibid.*, art. 16, N° 10.

⁵⁹ *Ibid.*, art. 16, N° 11.

Incontrolables	41,668	3,362	2,447,509	193
TOTAL	61,873	7,220	4,053,897	225

Tabla 14
Quejas Mensuales por Motivos 2008:

Descripción Tipo Queja	Vuelos Internacionales	Vuelos Nacionales
Cancelación Vuelo	210	317
Deficiencia En La Prestación Del Servicio	390	344
Demora De Vuelo	160	321
Información Deficiente	64	67
Mal Manejo De Equipaje	253	87
Otros	69	99
Reserva	17	24
Sobreventa (Cancelación Reserva)	56	109

3. SISTEMA SANCIONATORIO Y REPARATORIO DE LA REGULACIÓN EN COLOMBIA

Como se analizó, el organismo que tiene dentro de sus funciones la regulación del sector de transporte aéreo es la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, o simplemente, la Aerocivil. En particular, sobre los derechos de los usuarios de este servicio, es la Oficina de Transporte Aéreo a la que corresponde la labor específica de protección de los pasajeros.

La estructuración de la normativa aplicable a la protección de los derechos de los usuarios del transporte se erige sobre la base de un sistema de compensaciones y sanciones, con el objeto de regular el incumplimiento o detrimento en la calidad del servicio entregado por los operadores aéreos a los usuarios de este servicio. En efecto, este sistema contempla, por un lado, un esquema de compensaciones a los pasajeros, y por otro, un entramado de sanciones y multas que pueden ser aplicadas a las aerolíneas responsables, en caso de que éstas no otorguen a los pasajeros las compensaciones o reparaciones establecidas en la ley o en los reglamentos.

En el Manual de Reglamentos Aeronáuticos que dicta la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, se norma de forma expresa este sistema de compensaciones y sanciones.

a) Esquema De Compensaciones

Para efectos del esquema de indemnizaciones, en la Parte Tercera de los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia se prescribe el numeral 3.10, denominado “Transporte Aéreo Regular

de Pasajeros. Derechos y Deberes de los Usuarios”⁶⁰, en el que se establecen, entre otros, los derechos de los pasajeros en caso de denegación de embarque, cancelación o retraso del vuelo:

Derecho a Información: sobre las condiciones y características del vuelo contratado, las restricciones y requisitos que debe cumplir para que se le otorgue un servicio de transporte aéreo adecuado, y en casos de incumplimiento por parte del operador del transporte, deberá poner en conocimiento del usuario las políticas previstas por la compañía aérea para la correspondiente compensación, además de los derechos que la ley establece a su favor;

Derecho de Prelación para el Embarque: para aquellos pasajeros que requieran asistencia especial, tales como mujeres embarazadas y niños menores de cinco años;

Derecho a reembolso: para el caso de cancelación del vuelo o de retraso de su iniciación por causa de fuerza mayor o razones meteorológicas;

Derecho a ser transportado por el medio más rápido posible: en caso de interrumpirse el viaje ya iniciado por causa de fuerza mayor o razones meteorológicas, y que el pasajero no haga efectivo el reembolso; y

Derecho a Compensaciones: en caso de cancelaciones, interrupciones o demoras en el vuelo, que no sean por causa de fuerza mayor o razones meteorológicas.

En caso de retraso en el vuelo, el sistema de compensaciones establece un esquema de indemnización escalonado dependiendo del tiempo de demora. En caso de ser inferior a 2 horas, la compensación queda sujeta sólo a la política de atención al usuario de la propia aerolínea. En caso de que la demora sea superior a 2 horas e inferior a 4, el operador aéreo asume la obligación de proporcionar refrigerios y refrescos, y una llamada telefónica a los pasajeros afectados. Si la demora se prolonga de 4 a 6 horas, el transportista deberá asumir el pago de alimentación de los pasajeros retrasados, ya sea desayuno, almuerzo o cena. Si la demora fuera superior a 6 horas, sin perjuicio de lo anterior, procede la compensación adicional, es decir, *“la aerolínea deberá compensar al pasajero con una suma equivalente mínimo al 25% del valor del trayecto, pagadera en dinero o cualquier otra forma aceptada por el pasajero, como tiquetes en las rutas de la aerolínea, bonos para adquisición de tiquetes, reconocimiento de millas, etc.”*⁶¹.

En caso de cancelación de vuelo, el pasajero con reserva confirmada tiene el derecho a solicitar el reembolso de su ticket aéreo. En caso de no hacer efectivo ello, la línea aérea debe asumir los gastos de hospedaje y transporte del usuario, hasta su destino final por el medio más rápido posible. La línea aérea no se encuentra obligada a ello, si existen eventos de fuerza mayor o motivos meteorológicos causantes de la cancelación de un vuelo.

En caso de denegación de embarque, por sobreventa de pasajes u *overbooking*, el pasajero con reserva confirmada tiene derecho a que el operador aéreo le proporcione a su conveniencia lugar en el siguiente vuelo disponible a su destino final. En el evento que la aerolínea no disponga de vuelos para ese destino, ésta debe realizar las gestiones para que, a su cargo, el pasajero acepte voluntariamente no viajar en el vuelo reservado, usuario que a su vez, debe ser reparado por medio de la compensación adicional antes detallada, equivalente al 25% del valor del trayecto, pagadera en dinero o cualquier otra forma aceptada por el pasajero, como tiquetes en las rutas de la aerolínea, bonos para adquisición de tiquetes, reconocimiento de millas, etc.

⁶⁰ Este numeral fue adicionado por Resolución N° 04498, de fecha 15 de noviembre de 2001, dictado por la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

⁶¹ Manual de Reglamentos Aeronáuticos de Colombia, Parte Tercera, artículo 3.10.2.13.2, letra f).

b) Esquema De Sanciones

La parte séptima del Manual de Reglamentos Aeronáuticos de Colombia establece que corresponde también a la Aerocivil la aplicación de sanciones administrativas *“a los particulares, personas naturales o jurídicas relacionadas con el sector por la violación de los reglamentos aeronáuticos y las demás normas que regulan las actividades aeronáuticas y fijar los criterios para la imposición de dichas sanciones”*⁶². Específicamente, corresponde a la Oficina de Transporte Aéreo la investigación y sanción de las infracciones a la normativa vigente que cometan las líneas aéreas en lo referente a la prestación de sus servicios⁶³.

El esquema de sanciones establece la siguiente graduación en las multas:

- Con multa de 3 a 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a la empresa de servicios aéreos comerciales de transporte público que muestre mala calidad o deficiencia en el servicio ofrecido a los usuarios, así como también, a la empresa de servicios aéreos comerciales de transporte público regular que incurra en sobreventa de un vuelo sin adoptar ninguna medida compensatoria frente a los pasajeros afectados, conforme a la ley y los reglamentos⁶⁴;
- Con multa de equivalente a 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a la empresa de servicios aéreos comerciales de transporte público regular que incurra en demora superior a 2 horas para un vuelo, sin adoptar ninguna medida compensatoria a favor de los pasajeros afectados conforme a la ley y los reglamentos, pudiendo imponerse como sanción accesoria, la suspensión de la licencia o funciones de que sea titular el transportista infractor hasta por 15 días⁶⁵; y
- Con multa de equivalente a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a la empresa de servicios aéreos comerciales de transporte público que cancele un vuelo por causa imputable a ella, sin tomar medidas compensatorias a favor de los pasajeros afectados conforme a la ley y los reglamentos, pudiendo imponerse como sanción accesoria, la suspensión de la licencia o funciones de que sea titular el transportista infractor hasta por 30 días⁶⁶.

Como corolario de este sistema de sanciones e indemnizaciones contemplado por la normativa colombiana aplicable al caso de denegaciones de embarque, retrasos y cancelaciones de vuelo, es el mismo Reglamento Aeronáutico, el que en su texto da coherencia a su aplicación práctica. En efecto, la lógica que subyace es la protección a los derechos de los usuarios, con lo cual, si el transportista responsable legal o reglamentariamente, cumple con todas las cargas y obligaciones de reparación y compensación que la ley establece, se exonera de la aplicación de la sanción que eventualmente resultaría procedente por parte de la Aerocivil. El mismo efecto tiene el rechazo a las opciones de indemnización por parte del usuario que sólo exige el reembolso del

⁶² *Ibid.*, Parte Séptima, artículo 7.1.1

⁶³ *Ibid.*, artículo 7.1.6.1

⁶⁴ *Ibid.*, artículo 7.1.7.1.1, literales b) y c).

⁶⁵ *Ibid.*, artículo 7.1.7.1.2, literales f). Sanción incorporada por medio de la Resolución N° 03513 de fecha 11 de Julio de 2002, dictada por la Aerocivil.

⁶⁶ *Ibid.*, artículo 7.1.7.1.3, literales h). Sanción que también fue incorporada por medio de la Resolución N° 03513 de fecha 11 de Julio de 2002, dictada por la Aerocivil.

valor pagado por su ticket, en cuyo caso se produce la exención de responsabilidad para el transportista.

Finalmente, y sin perjuicio de todos los derechos y obligaciones que surgen para usuarios y transportistas ante las situaciones de denegación de embarque, cancelación y retraso de los vuelos, por aplicación de las reglas comunes y generales de responsabilidad civil, el pasajero afectado puede alegar su derecho a ser indemnizado conforme a lo dispuesto en Código de Comercio de ese país⁶⁷, para transporte aéreo nacional, y conforme a los Convenios Internacionales suscritos, vigentes y aprobados por Colombia⁶⁸, para lo cual puede acudir, en primer lugar, ante la misma línea aérea responsable, y en caso de no ser debidamente indemnizado, puede formular una queja ante la Aerocivil, y finalmente, y en subsidio de todas la demás instancias, puede comparecer por vía judicial en demanda de las reparaciones que estime pertinentes.

Tabla 15
Compensaciones e Indemnizaciones por Retraso, Cancelación del vuelo o Denegación de embarque

Tipo de Incumplimiento	Descripción Incumplimiento	Reparación (Del Transportista al Pasajero)	Sanción por la Aerocivil, en caso de no Reparación
Retraso	Demora de 2 hrs a 4 hrs.	Proporcionar un refrigerio y una comunicación telefónica que no exceda de 3 minutos.	Multa de equivalente a 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes, pudiendo imponerse como sanción accesoria, la suspensión de la licencia o funciones de que sea titular el transportista infractor hasta por 15 días
	Demora de 4 hrs. A 6 hrs.	Entregar alimentación de los pasajeros retrasados, ya sea desayuno, almuerzo o cena.	
	Demora superior a 6 horas.	Compensar adicionalmente al pasajero, en dinero equivalente al 25% del valor del trayecto o de cualquier otra forma aceptada por el usuario.	
Cancelación	Existiendo reserva confirmada	Opción al reembolso del valor del pasaje, o asumir los gastos de hospedaje y transporte del usuario, hasta su destino final por el medio más rápido posible.	Multa de equivalente a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes, pudiendo imponerse como sanción accesoria, la suspensión de la licencia o funciones de que sea titular el transportista infractor hasta por 30 días

⁶⁷ En sus artículos 1880 y 1881.

⁶⁸ Convenio de Montreal de 1999 y Convenio de Chicago de 1944; que entraron en vigencia en Colombia en noviembre de 2001 y agosto de 1991, respectivamente.

Denegación de embarque	Por sobreventa de pasajes u <i>overbooking</i>	Proporcionar lugar en el siguiente vuelo disponible al destino final. En el evento que la aerolínea no disponga de vuelos para ese destino, debe realizar las gestiones para que, a su cargo, el pasajero pueda embarcarse en otra aerolínea hacia su destino final a la brevedad posible.	Multa de 3 a 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes
-------------------------------	--	--	--

IV. REVISIÓN DE LITERATURA ECONÓMICA

En esta sección del trabajo se analizan diferentes hipótesis desarrolladas en la literatura económica tanto desde un punto de vista teórico, pero fundamentalmente aplicado a la evidencia empírica, respecto de las causas que originan los retrasos y cancelaciones de vuelos, la forma de entender los mismos en un contexto de eficiencia económica, y asimismo, respecto de la pertinencia de la aplicación de diferentes medidas de política.

En particular, se aborda la problemática del aumento en el porcentaje de vuelos que exhiben atrasos en los Estados Unidos y la Unión Europea, con énfasis en los efectos que habrían tenido el disímil enfoque regulatorio de estas dos regiones del mundo sobre el desempeño de la puntualidad en los vuelos domésticos.

A. DESCRIPCIÓN GENERAL MERCADO AÉREO

El mercado aéreo presenta características particulares que requieren de un análisis distinto al de cualquier otro mercado “normal”, los que deben considerarse a la hora de implementar medidas de política en la Industria.

Una característica de este tipo de mercados es que las empresas presentan costos marginales decrecientes, lo que les permite beneficiarse de rendimientos crecientes a escala y de economías de densidad. En el caso de las *economías de escala*, éstas se producen al utilizar aviones de gran capacidad que dan lugar a una reducción del costo por pasajero ya que existen ciertos costos que no deberían aumentar proporcionalmente con el número de viajeros. Cabe aclarar que en este caso, es importante el tamaño de la demanda, ya que ésta justifica la realización de nuevas inversiones en aviones de mayor capacidad. Asimismo, muchas empresas aéreas encuentran que la concentración de rutas les permite explotar al máximo los rendimientos crecientes a escala. Esto ocurre por la consideración de que llevar más pasajeros en una misma ruta, en comparación con la misma cantidad de pasajeros en diversas rutas, aminora los costos.

Otra característica de este mercado es la presencia de *economías de densidad*, que se dan principalmente gracias a la modalidad de operación tipo *HUB AND SPOKE*, que permite el desarrollo de operaciones de las redes donde los pasajeros cambian de avión en cierto aeropuerto intermediario a su destino final. De esta forma se reduce considerablemente los viajes de ida y vuelta, y permite además ofrecer un mayor número de frecuencias entre ciudades, o bien, prestar servicios a aquellos lugares que no son económicamente viables. Esto abre una oportunidad para las grandes aerolíneas en asociarse y, en cierta forma, ponerse de acuerdo para lograr concentración de rutas maximizando sus beneficios. De allí surgen las *economías de ámbito* en la Industria, porque el costo de realizar un trayecto en forma conjunta por una misma aerolínea es menor al costo de realizar el mismo trayecto por distintas aerolíneas. Así, una amplia red de rutas y conexiones es preferible para los consumidores, especialmente aquellos que son habituales de los programas de viajero frecuente. Históricamente, las líneas aéreas que han seguido estas

estrategias de negocios, también han ofrecido servicios a bordo a los pasajeros, y por ello se les denominan líneas aéreas tradicionales o “*full service*”.

Por otra parte, en los últimos veinte años han surgido las llamadas líneas aéreas de bajo costo, o líneas aéreas “*low cost*”, que operan un esquema de negocios de menores economías de escala, al ocupar tamaños de aviones relativamente menores, y sin acceder a economías de densidad dado que operan mayormente vuelos de punto a punto. El éxito de estas aerolíneas, las que sin embargo han mostrado una alta tasa de rotación, está basado en precios menores de los pasajes aéreos sustentados en la no prestación de servicios a bordo y en ganancias en eficiencias.

B. ARGUMENTOS TEÓRICOS QUE EXPLICAN LOS RETRASOS Y CANCELACIONES DE VUELOS

Desde la desregulación del mercado aéreo en Estados Unidos en 1978, el debate de la política de competencia en este país se ha centrado fundamentalmente en la interacción entre el ahorro debido a los costos de escala y la amenaza potencial de las tarifas más altas debido al ejercicio del poder de mercado. Sin embargo, el creciente empeoramiento de la calidad del servicio de las líneas aéreas en este país, y la oleada de fusiones que han existido, ha llevado al gobierno y los legisladores de ese país a impulsar iniciativas reguladoras. Sin embargo, antes de ello, investigadores y académicos ya habían comenzado a desarrollar literatura teórica y empírica sobre los factores determinantes del desempeño y calidad del servicio de las líneas aéreas, específicamente, en un aspecto crucial dentro de la calidad de estos servicios, como es la incidencia de los atrasos y cancelaciones de vuelos.

A continuación se describen brevemente los argumentos teóricos o hipótesis que han desarrollado las principales líneas de investigación para explicar la incidencia de los atrasos y cancelaciones de vuelo, para luego referirnos a los principales trabajos que dan cuenta de la evidencia empírica que sustenta estos argumentos.

No es parte de esta revisión los argumentos de falta de infraestructura física en los aeropuertos como causante de los aumentos del número de vuelos con retrasos, pues si bien éste fue de los primeros argumentos esgrimidos, en la actualidad parecen ser sólo un sustento válido para aeropuertos con capacidad restringida tales como New York JFK y La Guardia en los Estados Unidos, y *Heathrow* en Inglaterra, siendo estos casos los minoritarios.

1. EXTERNALIDADES DE CONGESTIÓN

La hipótesis de las externalidades de congestión supone que la congestión en los aeropuertos se produce porque en la mayoría de ellos se permite un número ilimitado de aterrizajes y despegues, y las compañías aéreas añaden nuevos vuelos sin considerar la mayor congestión que ello provocará en las otras líneas aéreas. Dado que las líneas aéreas no incorporan los costos marginales por mayor congestión, ello lleva a un exceso de vuelos programados en las horas *peak*

(sobre el equilibrio eficiente) provocando entonces los retrasos tanto en los vuelos propios como en el resto.

Dentro de esta línea argumental, hay quienes sostienen que dada la existencia de aerolíneas con cuotas o participaciones de mercados menores y similares en un determinado aeropuerto, estas tienden a internalizar menos la congestión que ellas producen sobre el resto, produciéndose por ende un mayor número de retrasos en los vuelos. Por el contrario, las compañías aéreas que tienen una gran cuota de mercado en un aeropuerto tienden a internalizar más las externalidades de congestión, y por ende se producen un menor número de retrasos. De hecho, un monopolio perfectamente discriminador internaliza completamente las externalidades o costos de congestión.

Este argumento lleva al planteamiento de que no es necesaria la regulación de la congestión a través de tarifas de congestión, ya que existiría una autorregulación en los casos de aeropuertos con un operador aéreo dominante. Por el contrario, aeropuertos donde se verifican un mayor número de operadores y competencia, el número de atrasos en los vuelos suele ser mayor.

No obstante, para algunos investigadores este argumento de externalidades de congestión sólo podría explicar la congestión y los atrasos que se producen en aeropuertos con capacidad limitada y donde no existe predominancia de una aerolínea. Sin embargo, este argumento no puede explicar la congestión y los atrasos que se producen en los aeropuertos donde domina una única aerolínea, que son donde ocurren el mayor número de vuelos en EE.UU., ya que por definición las externalidades de congestión se producen entre distintas líneas aéreas en un contexto de capacidad limitada en los aeropuertos.

2. EFECTOS DE LA OPERACIÓN EN REDES

Los primeros planteamientos de investigadores como Mayer y Sinai (2003)⁶⁹ sostuvieron que la causa principal de los retrasos en los vuelos aéreos sería la creciente participación de los vuelos operando a través del esquema *HUB AND SPOKE* (*network effects*).

Cuando una línea aérea tiene un aeropuerto como centro de operaciones o *HUB*, ella tratará de hacer un uso lo más eficiente posible, aumentando la conectividad de diversas rutas lo que trae beneficios importantes tanto a las aerolíneas, por economías de escala, como a los pasajeros. Sin embargo, un mayor número de vuelos en conexión en el *HUB* implicarán, a su vez, mayores costos por congestión y retrasos de los vuelos, ya que la aerolínea tenderá a agrupar los horarios de salida y despegue de dichos vuelos, pues así maximiza la conectividad de los mismos.

Sin embargo, también se observará una menor duración promedio de los retrasos, pues al existir un mayor número de frecuencias en una ruta, se minimizan los costos en tiempo de espera para los pasajeros de vuelos, los que a lo más se extienden por los minutos restantes hasta el próximo vuelo alternativo de la compañía aérea. Esto minimiza los inconvenientes para los pasajeros, quienes tienen un mayor abanico de posibilidades frente a retrasos o cancelaciones de vuelo.

⁶⁹ Mayer C, Sinai T. 2003. "Network Effects, Congestion Externalities, and Air Traffic Delays: or Why All Delays Are Not Evil", *American Economic Review*, 93:4, p. 1194-1215.

A mayor tamaño del *HUB* se observarían mayores retrasos, y a mayor demanda de vuelos en los aeropuertos “periféricos”, mayores serán los retrasos en el *HUB*, sin importar la estrategia que sigan las otras líneas aéreas no dominantes que operan en el *HUB*. Así, en este contexto de “*trade off*” entre mayores beneficios del “*hubbing*” y mayores costos por retrasos, el nivel de retrasos que se alcanza en los aeropuertos *HUB* representaría un equilibrio eficiente como resultado de una decisión optimización de la línea aérea que opera el *HUB* entre beneficios y costos marginales. De esto se concluye, entonces, que no existe ningún “planificador” que pudiera llegar a otro resultado más eficiente, en el sentido de maximizar el bienestar.

Por último, las líneas aéreas que operan un *HUB* tienen mayores desincentivos a cancelar vuelos desde su *HUB*, ya que ello puede causar inconvenientes mayores a sus pasajeros en conexión, lo que implica mayores costos para la línea aérea que debe reembolsar el valor del ticket aéreo. Así, cancelar un vuelo en un *HUB* puede dejar a muchos pasajeros “estacionados” esperando un nuevo vuelo de conexión, lo que resulta más costoso que cancelar un vuelo de origen, sobre todo si dicha cancelación ocurre en los últimos vuelos programados durante el día.

3. CONCENTRACIÓN DE MERCADO EN AEROPUERTOS

De acuerdo a las hipótesis de internalización de los costos de atrasos, en sus diferentes versiones, una mayor concentración de mercado en los aeropuertos llevará a una menor congestión y número de atrasos en equilibrio. Por una parte, ello se explicaría porque un menor número de operadores aéreos en un aeropuerto lleva a una menor producción de externalidades de atrasos entre cada uno de ellos. Por otra parte, un aeropuerto que es *HUB* y que tiene predominancia de la línea aérea que lo opera, experimentará relativamente un menor número de atrasos y cancelaciones, por la internalización de las externalidades. Las otras líneas que operan en el *HUB* tenderán a evitar programar sus vuelos en los horarios *peak* donde la línea aérea dominante agrupa sus vuelos. Con todo, el número de atrasos será relativamente menor que en aeropuertos que no son *HUB* y que, por lo tanto, tienden a ser más desconcentrados.

En la misma línea, se observará un mayor número de cancelaciones, pero menores tiempos de espera, de parte de las líneas aéreas que ofrecen un mayor número de frecuencias de vuelo diarias. Ello por cuanto un mayor número de vuelos programados en una determinada ruta ofrecerá mayores oportunidades de acomodar a los pasajeros de vuelos cancelados, a la vez que reduce el tiempo de espera para el próximo vuelo, lo que minimiza la molestia de los pasajeros.

En una posición distinta, hay quienes sostienen que para las líneas aéreas existe una contradicción entre los objetivos maximización de utilidades y satisfacción de los pasajeros. En un aeropuerto donde existe una aerolínea dominante, ésta podría disminuir los costos de congestión que ella produce disminuyendo el número de vuelos que ésta agrupa en una misma franja horaria, y de esta forma, reducir las molestias a sus pasajeros. Sin embargo, esto podría poner en peligro su posición de mercado si no entrega el número de itinerarios demandados por los mismos clientes en una ruta, dejando abierta la posibilidad que otra aerolínea entre a competir operando esos itinerarios.

4. EXISTENCIA DE COMPETENCIA EN LAS RUTAS AÉREAS

En esta línea se han desarrollado diferentes argumentos que sostienen posturas divergentes.

Por un lado, están quienes postulan que un mayor grado de competencia en una ruta lleva a un número mayor de atrasos. En las rutas aéreas donde existen dos o más líneas aéreas operando, las tarifas de los pasajes tienen una menor dispersión, por lo que la competencia entre éstas se da en la oferta de horarios de salida de los vuelos, los que tienden a concentrarse en las horas *peak*. Esto lleva a mayores niveles de congestión en dichas horas, con los consiguientes atrasos en los vuelos.

En la misma línea de argumentación se sostiene que las compañías aéreas tradicionales tienden a ofrecer mejores estándares de calidad de servicio, y por lo tanto, un mejor cumplimiento de los horarios programados de vuelo en aquellas rutas más rentables. Así, se observa que en aquellas rutas donde dichas aerolíneas compiten con aerolíneas de bajo costo, y por ende, se observan menores tarifas promedio, las primeras tenderán a tener una mayor incidencia en retrasos en relación a otras rutas donde no enfrentan esta clase de competencia.

En suma, estos argumentos sostienen que rutas más concentradas tienden a tener menor incidencia de atrasos y cancelación de vuelos.

En una postura contraria, existen quienes plantean que las compañías aéreas carecen de incentivos suficientes para proporcionar la calidad de los servicios en los mercados donde no se enfrentan a la competencia. Bajo esta línea de argumentos se sostiene que si bien el tiempo, la congestión y otros factores exógenos, sin duda contribuyen a los retrasos aéreos, las compañías aéreas de todas formas pueden tomar medidas o realizar inversiones que podrían mejorar su rendimiento o calidad de servicio. Por ejemplo, pueden contratar empleados adicionales para acelerar los procesos, tales como carga y descarga de equipajes, facturación, etc. Del mismo modo, las compañías aéreas pueden evitar los retrasos derivados de fallos mecánicos mediante el mantenimiento de un avión adicional (s) en un aeropuerto, o teniendo un equipo de mecánicos de mayor tamaño.

Sin embargo, la adopción de estas medidas implica costos para la compañía aérea, la cual tendrá incentivos para llevarlos a cabo dependiendo de los costos de largo plazo que esta mayor calidad de servicio le impliquen a ésta. Una mayor competencia en una ruta, actual o potencial, llevará a la línea aérea a invertir menos en este tipo de medidas.

En otras palabras, las líneas aéreas tendrán dichos incentivos para invertir en acciones en pro de una mayor calidad de servicio y puntualidad de sus vuelos, en la medida que éstas perciban una disminución de su demanda futura como consecuencia de la mala calidad de su servicio. Esta disminución de la demanda se hace más probable cuando los consumidores tienen otras líneas aéreas alternativas en la ruta que tienen previsto volar. Por lo mismo, si una compañía aérea es el único operador en la ruta, las implicancias de los actuales retrasos sobre los mayores costos futuros son menos graves, y por lo tanto, no tiene suficientes incentivos para invertir “óptimamente” en una mayor puntualidad de sus vuelos.

Siguiendo esta línea argumental, la hipótesis de la “abstención mutua” de competencia postula que las líneas aéreas que compiten en varios mercados (rutas aéreas) serán más propensos a cooperar, porque una “incursión” a la baja de precios en uno de estos mercados puede llevar a generar respuestas de la competencia en todos los demás mercados donde ambas

se encuentran. Por lo tanto, el castigo por desviarse del comportamiento cooperativo o colusorio se incrementaría con el número de mercados en los cuales las empresas son rivales.

Para las compañías aéreas, la “abstención mutua” podría dar lugar a la colusión tácita empresas mediante una menor oferta de calidad de servicio, tales como la puntualidad de los vuelos, en relación al nivel competitivo.

Si esta hipótesis se aplica, las aerolíneas harán menores inversiones que mejoren la puntualidad de sus vuelos en la medida que éstas tengan “contactos” en múltiples mercados. Si las aerolíneas invirtieran sin tomar en cuenta la posible respuesta de sus rivales en otros mercados, ello puede inducir a éstos últimos a responder de manera similar en las otras rutas, lo que resultaría en una sobre inversión en niveles óptimos de calidad del servicio .

5. RETRASOS Y AEROLÍNEAS DE BAJO COSTO

Existen diferentes y contrarios argumentos para explicar el desempeño de las aerolíneas *low cost* en cuanto a la calidad de su servicio, particularmente del cumplimiento de los horarios programados de sus vuelos.

Son reconocidas las diferencias en la oferta de este tipo de aerolíneas y los operadores tradicionales. Menores servicios a bordo pero precios más baratos son parte de las explicaciones del éxito que han tenido estas líneas aéreas. Sin embargo, son muy pocos los estudios que han explorado si existe alguna diferencia en el desempeño de éstas, particularmente es aspecto como la puntualidad, y las aerolíneas tradicionales.

La aproximación más gruesa y simplista es relacionar estas líneas aéreas y sus menores precios y servicios a bordo, con menor calidad del servicio y menor puntualidad de sus vuelos. Sin embargo, es posible argumentar también que, al volar rutas directamente y no en una lógica de red, estas aerolíneas evitan los horarios de tráfico *peak* en los aeropuertos *HUB*, y por lo tanto enfrentan menor congestión, con un menor número de atrasos y cancelaciones.

Para algunos, de ser este el caso, ello no significa que las líneas aéreas de bajo costo tengan inherentemente tasas de retraso y cancelación de vuelo menores que las líneas aéreas tradicionales, sino que refleja que las rutas y aeropuertos donde se ubican llevan a un grado menor de congestión, y por ende de atrasos y cancelaciones.

Otras razones que pudieran explicar una menor incidencia de atrasos de las *low cost*, es que los costos que éstas enfrentan ante eventos no programados que suelen atrasar los vuelos son menores para estas líneas aéreas, ya que suelen volar un solo modelo de avión. Ello permitiría que las aeronaves y las tripulaciones de vuelo sean perfectamente intercambiables, lo que minimiza el tiempo requerido para hacer frente a una falla mecánica del avión o un problema con el personal.

6. RETRASOS DE VUELOS Y CASTIGO DE LOS CONSUMIDORES

Existen planteamientos teóricos que relacionan el atractivo o preferencia de los pasajeros por determinadas líneas aéreas basados en la puntualidad de sus vuelos, su presencia dominante en algún aeropuerto y su record de seguridad.

En relación a la puntualidad de los vuelos, sería posible que el atractivo de las líneas aéreas en el futuro, y por ende los ingresos futuros de éstas, dependerán de la puntualidad actual en sus vuelos. Es decir, una deficiente calidad de los servicios de una aerolínea sería castigada por los consumidores con una menor preferencia por ésta en el futuro. En forma contraria, las líneas aéreas que muestran mejores record de puntualidad serían premiadas por las preferencias de los pasajeros.

En este contexto, cualquier esfuerzo por disminuir las asimetrías de información a favor de los pasajeros respecto del desempeño de las líneas aéreas, llevaría a una autorregulación de éstas al enfrentar pérdidas de clientes y de ingresos por los negativos ranking de puntualidad en sus vuelos.

C. EVIDENCIA EMPÍRICA PARA ESTADOS UNIDOS

1. SOBRE LAS CAUSAS QUE EXPLICAN LOS RETRASOS Y CANCELACIONES DE VUELO

Así como existen diferentes argumentos para explicar los crecientes atrasos en los vuelos en Estados Unidos, también existen diferentes trabajos empíricos, todos basados en las estadísticas del DOT, que testean las diferentes hipótesis y teorías antes mencionadas, y que llegan muchas veces a resultados opuestos. A continuación, se describen una serie de trabajos aplicados al caso de Estados Unidos que testean las diferentes teorías para explicar el aumento creciente de los atrasos y cancelaciones de vuelo, y el creciente nivel de congestión en los aeropuertos de este país.

En cuanto a la existencia de costos de congestión como determinante de los atrasos de vuelos y la relación de éstos con el grado de competencia en las rutas aéreas, Brueckner (2002)⁷⁰ desarrolla un modelo para un monopolio en un aeropuerto, y de un oligopolio a la Cournot. Usando información agregada para los retrasos de los 25 aeropuertos más congestionados en 1999, este autor presenta evidencia empírica rudimentaria, como el mismo la define, de que las líneas aéreas parecen internalizar en mayor grado la congestión en los aeropuertos donde ostentan mayor poder de mercado.

⁷⁰ Brueckner J, (2002). 'Airport Congestion when Carriers have Market Power', *American Economic Review*, 92:5, p. 1357-75.

En otro trabajo, Rupp, Owens y Plumpy⁷¹ encuentran evidencia que también sustenta la hipótesis de internalización de costos de congestión: las rutas en que participan una o dos líneas aéreas tienen mejor desempeño relativo en cuanto a puntualidad de sus vuelos, a la vez que menores tiempos de retraso promedio, comparado con rutas aéreas atendidas por tres o más operadores. Utilizando diferentes medidas de competencia, como número de operadores, participación de mercado, número de participantes efectivos (inverso de índice de concentración), etc., estos autores encuentran evidencia de que a mayor competencia en una ruta, los atrasos de vuelos son más frecuentes y más largos. Consistentemente con el supuesto de que las líneas aéreas maximizan sus utilidades, estos autores encuentran que en las rutas aéreas menos rentables, caracterizadas como aquellas donde la línea aérea enfrenta la competencia de una *Low Cost*, se observa un mayor número de atrasos a la vez que éstos resultan más prolongados. Un mayor número de vuelos programados lleva a un mayor número de atrasos, los que sin embargo tienden a tener una menor duración. Esta evidencia sustentaría la hipótesis que las líneas aéreas buscan minimizar los inconvenientes que los atrasos causan a los pasajeros por las operaciones en un *HUB*, minimizando el tiempo de espera al aumentar las alternativas de vuelos para éstos.

Ahora bien, Mayer y Sinai (2003) encuentran alguna evidencia que sustenta la hipótesis de externalidades de congestión, y que, *ceteris paribus*, aeropuertos con menor concentración tienden a tener mayores niveles de retrasos. No obstante, el efecto de ello es muy menor comparado con lo que ellos postulan como el factor determinante de los niveles de atrasos, que es la operación creciente de las líneas aéreas a través de redes o *HUB AND SPOKE*. En un trabajo muy extenso y completo, estos autores realizaron muchas estimaciones econométricas para testear diferentes hipótesis, a partir de las cuales llegaron a las siguientes conclusiones:

- En primer término, que los beneficios que conlleva la operación de redes, fundamentalmente mayor conectividad, lleva a las aerolíneas a aceptar un nivel mayor de atrasos, y un mayor nivel de congestión en su *HUB*, lo que causa mayores niveles de retrasos tanto a ella como a otras líneas aéreas. Sin embargo, encuentran evidencia de que casi todos los retrasos asociados con el “*hubbing*” son causados por la propia línea aérea que opera el *HUB*. Es decir, la evidencia de estos autores los lleva a aceptar la hipótesis de internalización de externalidades.
- En segundo término, presentan evidencia de que las otras líneas aéreas que operan en el *HUB* presentan un nivel mínimo de atrasos, lo que sustentaría la predicción de que estas aerolíneas tienden a programar sus vuelos evitando los horarios en que la línea aérea que opera el *HUB* fija los propios.
- Por último, las líneas aéreas *HUB* presentan una menor probabilidad de cancelar sus vuelos desde o hacia sus *HUB*, mientras que las otras líneas aéreas que operan en ese *HUB* exhiben un mayor nivel de cancelaciones.

En relación específica a las cancelaciones de vuelos, Rupp y Holmes (2002)⁷², presentan evidencia de que las líneas aéreas que programan una mayor cantidad de vuelos diarios en una ruta experimentan cancelaciones de vuelos más frecuentes. Por su parte, los vuelos en rutas más competitivas, y los vuelos entre aeropuertos que no son *HUB* también presentan mayores tasas de

⁷¹ Rupp N, Owens D, Plumly L (2005), Does competition Influence Airline On-Time Performance. In: Lee D (Ed), *Advances in airline economics: Competition policy and antitrust*, Vol. 1. Elsevier

⁷² Rupp N, Holmes D. (2002) Why Are So Many Flights Canceled? *Working Papers 0204, East Carolina University, Department of Economics*.

cancelación. De hecho, si un vuelo parte o llega a un *HUB*, tendría un 25% menos de probabilidad de ser cancelado.

En un reciente trabajo, Rupp (2007)⁷³ desarrolla y testea un modelo que incorpora dos perspectivas distintas al momento de medir los retrasos aéreos. La motivación para diferenciar estas dos perspectivas surge de un trabajo de Morrison y Winston (2008)⁷⁴ donde se estima que los costos de los retrasos de vuelo son mayores para los pasajeros que para las líneas aéreas. Teniendo en cuenta ello, Rupp (2007) testea si estas diferencias sustentan resultados similares en cuanto a si se cumple o no hipótesis de internalización de los costos de congestión por parte de la línea aérea dominante. El autor modela las perspectivas de las aerolíneas y pasajeros, diferenciando que los pasajeros perciben los retrasos como la diferencia entre el tiempo total de vuelo y el tiempo programado, en tanto que para las aerolíneas estos atrasos son igual al tiempo total de vuelo y el tiempo mínimo requerido. Controlando por diferentes factores relevantes como la existencia de un *HUB*, las condiciones climáticas, etc., los resultados empíricos a que llega el autor llevan a conclusiones divergentes:

- Desde el punto de vista de las líneas aéreas, el número de retrasos está inversamente correlacionado con el grado de concentración en los aeropuertos, lo que es consistente con la hipótesis de internalización de los costos de congestión. Ello lleva a que a menor concentración en los aeropuertos, mayor es el número de atrasos, y viceversa.
- Sin embargo, desde la perspectiva de los pasajeros, la evidencia empírica señalaría una relación positiva entre los atrasos y la concentración en los aeropuertos. Es decir, a menor grado de concentración en los aeropuertos, menos probable es la ocurrencia de atrasos en los vuelos.

En tanto, y más allá del grado de concentración de mercado en un determinado aeropuerto, Rupp (2007) encuentra que los aeropuertos que operan como *HUB* son más congestionados y sufren de un mayor número de retrasos. Ello sucede por la práctica de agrupar los vuelos en una misma franja horaria, cuestión que la línea aérea que opera el *HUB* necesita llevar a cabo para mantener la conectividad de su red de vuelos.

Cabe destacar los resultados de otros estudios empíricos que testean la relación entre las aerolíneas de bajo costo y los niveles de atraso de sus vuelos. Mayer y Sinai (2003) encuentran que las aerolíneas *low cost* suelen tener un menor número de atrasos que las líneas aéreas operando dentro de su propio *HUB*. Para estos autores, esto sería otra muestra más del efecto de la red o *hubbing* como causante de los retrasos: para las líneas aéreas de bajo costo no es rentable añadir conexiones o vuelos extra hacia o desde aeropuertos *HUB* de otras líneas aéreas, ya que no ganan en economías de escala ni poder de mercado. Por ello, es común observar que estas líneas aéreas *low cost* no operan con la lógica de redes. Además de ello, estas líneas aéreas operarían preferencialmente en los horarios fuera de *peak*.

Rupp y Zanayak (2008)⁷⁵ también presentan evidencia en el mismo sentido, revelando que las líneas aéreas de bajo costo tienen un mejor desempeño en el cumplimiento de sus horarios.

⁷³ Rupp N, (2007). "Do Carriers Internalize Congestion Costs? Empirical Evidence on the Internalization Question" East Carolina University, Economics Department working paper #0713.

⁷⁴ Morrison S., Winston C. (2008), The effect of FAA expenditures on air travel delays, *Journal of Urban Economics* 63 (2008) 669–678.

⁷⁵ Rupp N., Sayanak T. (2008), Do Low Cost Carriers Provide Low Quality Service?, *Revista de Análisis Económico*, Vol. 23, No. 1, 2008.

Por último, cabe mencionar la evidencia empírica de trabajos que investigan la existencia del castigo que otorgarían los pasajeros a las líneas aéreas con mal desempeño en la puntualidad de sus vuelos. Suzuki (2000)⁷⁶, basándose en la teoría de la aversión al riesgo, encuentra evidencia en las estadísticas del DOT de que el atractivo de la puntualidad de las líneas aéreas para los pasajeros dependería asimétricamente de las experiencias negativas o las percepciones positivas de los pasajeros frente a la puntualidad de las líneas aéreas. Así, pasajeros que han experimentado retrasos de vuelos en una línea aérea determinada, tenderán a castigar en sus preferencias fuertemente a la misma línea aérea en el futuro, por lo que los retrasos de vuelos que tengan hoy las aerolíneas le repercutirán en el futuro en una pérdida de mercado al cambiar su tasa de retención de pasajeros. Sin embargo, el autor encuentra que la puntualidad actual de los vuelos de una determinada línea aérea parece tener un efecto mínimo en atraer pasajeros de otras líneas aéreas. La evidencia encontrada por este autor, señalaría que el desempeño de las aerolíneas en relación al cumplimiento de sus horarios de vuelo sólo afectaría sus ingresos y participación de mercado a través de la experiencia de los pasajeros, y no a través de la publicidad de este desempeño.

2. EL COSTO DE LOS RETRASOS: LA PERSPECTIVA DE LOS PASAJEROS

En los rankings de líneas aéreas y aeropuertos, la única estadística existente, además de ser la oficial, para medir la calidad de servicio de las líneas aéreas en cuanto a su puntualidad, la constituyen los retrasos, o el porcentaje de vuelos retrasados (es decir, aquéllos que llegan o salen con más de 15 minutos de retraso que su horario programado), el cual es elaborado por el DOT a partir de información que envían las propias líneas aéreas. Esta métrica de los retrasos basada en los vuelos ha sido adoptada tanto por la Industria, la prensa y el público en general, como el estándar por definición para medir los niveles de desempeño y puntualidad de las líneas aéreas. El DOT realiza mensualmente un ranking de aerolíneas basado en esta medida, el cual es ampliamente difundido a través del *Air Travel Consumer Report*.

Sin embargo, esta forma de medir los atrasos y *rankear* a las líneas aéreas resulta insuficiente desde el punto de vista de la experiencia que viven los pasajeros que experimentan estas situaciones. El primer inconveniente con esta medida basada en el conteo de atraso de los vuelos, es que la duración del retraso que experimentan los pasajeros no juega ningún papel en esta medición. En otras palabras, la contabilización del retraso de un vuelo no distingue si ese atraso fue de dieciséis o sesenta minutos. El segundo inconveniente de esta medida, es que no incentiva a las líneas aéreas a acortar el tiempo de retraso de un vuelo que ya está retrasado. Sin embargo, el problema más importante de resaltar, dado por el hecho de que la medida del DOT tiende a subestimar el tiempo de retraso para los pasajeros. En un trabajo muy revelador, Bratu y Barnhart (2005)⁷⁷ muestran que cuando factores como vuelos cancelados o pérdidas de vuelos en conexión

⁷⁶ Suzuki Y (2000), An empirical analysis of the optimal overbooking policies for US major airlines , *Transportation Research Part E: Logistics and Transportation Review*, Volume 38, Issue 2, April 2002, Pages 135-149.

⁷⁷ Bratu S. and C. Barnhart (2005) An analysis of passenger delays using flight operations and passenger booking data, *Air Traffic Control Quarterly*.

son tomados en cuenta en las mediciones, el verdadero tiempo de retraso o espera para los pasajeros es cerca de dos a tres veces mayor que los minutos de atraso del vuelo que reporta la medida del DOT.

Para entender la divergencia entre estas dos medidas, se tomará un ejemplo descrito en el trabajo de Wang y Sherry (2007)⁷⁸. Suponiendo que en el día 1 y el día 2 existen 200 vuelos programados en un HUB, y que en cada día se cancelan 10 vuelos. El indicador de porcentaje de vuelos con atraso (medida del DOT) para estos dos días será el mismo. Sin embargo, el tiempo de demora que experimentan los pasajeros de los vuelos de uno y otro día pueden ser muy distintos. Si el día 1 los diez vuelos cancelados suceden tarde en el día, y dentro de un periodo corto de tiempo, y por una misma línea aérea, ésta tendrá problemas en reubicar a los pasajeros en otros vuelos, ya sea porque no existen vuelos disponibles, o bien, no existen asientos desocupados en los vuelos siguientes. Así, es muy probable que algunos de los pasajeros del vuelo cancelado deban esperar hasta el día siguiente para tomar otro vuelo hacia su destino final. En suma, la cancelación de este vuelo generará mucho tiempo de retrasos a sus pasajeros. En cambio, si las diez cancelaciones de vuelo del día 2 se distribuyen a lo largo del día, ocurren en diferentes aerolíneas, que además tienen factores de carga más bajos, entonces será mucho más fácil reacomodar a los pasajeros en vuelos alternativos, minimizando así sus tiempos de retraso. Claramente, las demoras que experimentan los pasajeros del día 2 son mucho menores que las del día 1.

La situación hipotética del ejemplo anterior refleja el hecho que, desde el punto de vista del pasajero, la cancelación de un vuelo es una situación disruptiva con efectos más graves que el simple retraso de un vuelo, pues en la primera de estas situaciones intervienen muchos factores (frecuencias disponibles en la ruta, distribución de las cancelaciones, factor de carga, el tamaño de los aviones, etc.).

Usando las estadísticas del DOT y cruzándolas con información (privada) de una línea aérea para un mes en particular del año 2000, Bratu y Barnhart (2005)⁷⁹ analizan el impacto que tienen los retrasos en los vuelos, las cancelaciones de vuelos y la pérdida de vuelos de conexión en el tiempo de viaje de los pasajeros. Los autores estimaron los tiempos de retraso que experimentaron los vuelos, y establecieron relaciones entre estos tiempos de retraso y otras variables estadísticas. El estudio reveló que de los pasajeros que llegan con más de 45 minutos de retraso, el 68% de ellos pierde sus vuelos de conexión, comparado con el 27% que llega con retraso de más de 15 minutos y que experimenta la misma situación. En el primer caso, el impacto sobre el tiempo de demora que experimentaron los pasajeros fue muchísimo mayor que en el segundo caso. Con ello, los autores pudieron identificar que la estadística del DOT de porcentaje de vuelos retrasados por sí sola es una mala proxy del verdadero tiempo de retraso que experimentan los pasajeros de aerolíneas que operan en redes, revelando además la importancia que tiene la puntualidad de las aerolíneas en los sistemas *HUB and SPOKE* para el dimensionamiento de los tiempos de atrasos desde el punto de vista de los pasajeros. Sin embargo, este trabajo tenía la limitación que los cálculos fueron realizados en base a las cifras en un mes en particular y en base a los datos proporcionados por una sola línea aérea, por lo que sus resultados no pueden ser extensivos a nivel de todo el sistema.

Dado que los tiempos finales de viaje de los pasajeros son información privada de las líneas aéreas, las que no están interesadas en compartir dicha información debido a la competencia, los

⁷⁸ Wang D, Sherry L (2007). Trend Analysis of Airline Passenger Trip Delays, *TRB 86th Annual Meeting, Washington*
Wang D, Sherry L (2007). *D.C.*, January 21-25, 2007.

⁷⁹ Bratu S. and C. Barnhart (2005), *op. cit.*

autores de esta reciente línea de investigación utilizan modelos para calcular indirectamente el *"estimating passenger trip delay"*. Usando una serie de algoritmos matemáticos aplicados a la información publicada por el DOT para 35 aeropuertos en los años 2004 y 2005, Wang y Sherry (2007) encuentran divergencia en la evolución que muestran los indicadores del DOT basados en los vuelos y los indicadores basados en la perspectiva de los pasajeros. Este trabajo calcula que, para los años 2004 y 2005, los pasajeros de vuelos cancelados experimentaron en promedio 519 y 549 minutos de retraso, respectivamente, mientras que los pasajeros en vuelos retrasados experimentaron 53 y 55 minutos de retraso. Con todo, los autores llegan a las mismas conclusiones que Bratu y Barnhart (2005): el indicador estándar de calidad (% de vuelos retrasados) es un proxy muy deficiente de la verdadera experiencia de tiempo de retraso desde la perspectiva de los pasajeros.

Estos trabajos ponen de relieve que, primero, pese a la cantidad de información pública que existe en Estados Unidos para el mercado aéreo, ésta no es de la calidad suficiente como para sostener que reduce las asimetrías de información entre las líneas aéreas y los pasajeros, al punto tal que las elecciones de consumo que éstos hacen disciplinan el desempeño de las líneas aéreas. Segundo, que existen acciones que las líneas aéreas pueden emprender para mitigar los efectos de las cancelaciones de vuelos, tales como disminuir los factores de carga, dejar más asientos libres, aumentar las frecuencias de viajes, tener aviones y tripulación de respaldo, etc. Sin embargo, estas medidas implican recursos ociosos para las aerolíneas que aumentan los costos y reducen la eficiencia, lo que hace muy poco probable que éstas emprendan acciones de mitigación de este tipo.

V. EXPERIENCIA DE LA APLICACIÓN DE REGULACIONES EXISTENTES EN LA EVIDENCIA INTERNACIONAL

A. ESTADOS UNIDOS

1. CONSIDERACIONES GENERALES ACERCA DE LA REGULACION EN EE.UU

Tal como se señalara en la sección sobre la Regulación del Mercado Aéreo de EE.UU., hasta 1980 este mercado estuvo fuertemente regulado por la Ley de Aeronáutica Civil, cuando comenzó a regir la norma denominada “US International Air Transport Act”, la cual desreguló este sector, eliminando el control del gobierno sobre las prácticas de negocios de las líneas aéreas.

Si bien hay que tener presente que en la actualidad existe un marco regulatorio amplio en el sector aéreo, existen regulaciones específicas a las que deben someterse las líneas áreas en Estados Unidos. Entre estas, cabe destacar las siguientes:

- Las regulaciones antimonopolios siguen aplicándose por medio del Departamento de Justicia.
- La supervisión de ciertas prácticas competitivas de las líneas áreas está a cargo del Departamento de Transporte (DOT) al igual que la protección del consumidor, aunque limitada.
- La Oficina del Secretario de Transporte (OST), está a cargo de revisar los acuerdos de operación de las aerolíneas, los acuerdos de marketing, especialmente si la contraparte es una línea aérea extranjera, y tiene además la responsabilidad de certificar a las aerolíneas. Esto significa que debe garantizar que la línea aérea puede y está dispuesta a proveer el servicio que busca entregar.
- En cuanto a protección al consumidor, solamente existe una regulación federal respecto de la sobreventa de asientos y limita la indemnización a la que puede acceder el pasajero.
- Por otra parte, el DOT, por medio de la Administración Federal de Aviación (FAA) supervisa que las líneas aéreas cumplan con las regulaciones de seguridad, materia que nunca ha sido objeto de desregulación.

Como se observa, a excepción de la denegación de embarque por sobreventa de un vuelo, el resto de las situaciones como cancelaciones de vuelos o atrasos prolongados, no tienen ninguna forma de compensación reglamentada en Estados Unidos. Si bien es común que muchas aerolíneas tengan este tipo de políticas, éstas son de carácter voluntario y pueden cambiar según las modifique cada línea aérea.

En los casos de atrasos y cancelaciones cada línea aérea tiene sus propias políticas para compensar a los pasajeros. Entre las indemnizaciones se pueden ofrecer las siguientes: alimentos,

habitación en un hotel, llamadas telefónicas, un vuelo alternativo en otro avión o línea aérea, etc. Estas políticas están asociadas al boleto aéreo del pasajero o el llamado Contrato de Transporte “Contract of Carriage”⁸⁰ (COC, por sus siglas en inglés) o el denominado “Compromiso de Servicio al Cliente”, es decir, son parte del contrato entre la línea aérea y el pasajero⁸¹.

De acuerdo a la jurisprudencia estadounidense, el “Compromiso de Servicio al Cliente” es el contrato en el cual se establecen los derechos del pasajero, por lo que es importante que reciba esta información para conocer sus derechos, situación que en la actualidad es difícil porque se utilizan mayormente los boletos electrónicos. El monto de las compensaciones o los derechos que tienen los pasajeros se establecen en dicho contrato. En la práctica, es difícil que un tribunal le otorgue una indemnización mayor al pasajero.

Una excepción a lo anterior se observa cuando las cortes han dictaminado una compensación mayor asociada a una compensación por un daño económico, físico o psicológico atribuible a un acto ilícito civil extracontractual (“torts”) de la aerolínea. En efecto, algunos tribunales, después de analizar los hechos de ciertos casos, han aumentado la compensación de los pasajeros más allá del COC, en relación a los gastos realizados por tener que realizar una nueva reserva por causas imputables a la aerolínea.

Por otra parte, y para evitar estas interpretaciones de los tribunales, las líneas aéreas han sostenido que las demandas por “torts” de la ley común son remplazadas por las regulaciones del *Air Deregulation Act* (ADA), y no debería haber lugar para dichas demandas bajo las leyes estatales. Este argumento se sustenta en que el ADA establece que un Estado no puede decretar o hacer cumplir una ley, regulación u otra disposición si éstas tienen la fuerza y el efecto de ley referente a los precios, rutas y servicios de las líneas aéreas. En varios casos, la Corte Suprema de Justicia ha hecho suyos estos argumentos de las líneas aéreas y ha interpretado que la jurisdicción del ADA substituye las leyes estatales, concluyendo que la aplicación de la ADA se extendía a todos los factores económicos relacionados con el contrato aéreo (frecuencia, límites de responsabilidad, reservaciones, financiamiento corporativo, seguros, alimentos, entretenimiento) y por lo tanto no se podían aplicar leyes estatales. Consecuentemente, cualquier demanda relacionada a los servicios de las líneas aéreas o que tenga conexión o referencia a éstos, prevalecerá el ADA⁸².

⁸⁰ El Compromiso de Servicio al Cliente, surgió a partir de la iniciativa del DOT denominada “Los Consumidores Primero”, que consistía en que cada aerolínea creara un plan de servicio que abarcara medidas tales como: informar a los clientes sobre las tarifas de pasajes aéreos más bajas; informar respecto a cancelación o desvíos de aviones y resolver las quejas de los consumidores, entre otras. La implementación de este compromiso tenía por objetivo evitar las regulaciones que en esta materia se estaban discutiendo en el Congreso de Estados Unidos.

⁸¹ En el caso *American Airlines v. Wolens*, (1995), la Corte Suprema de Justicia de EE.UU. declaró que “los términos y condiciones ofrecidos por las aerolíneas, y que los pasajeros aceptaban, eran obligaciones privadas”. Por lo tanto, cuando un pasajero recibe su boleto aéreo quedan definidos las reglas y términos del contrato.

⁸² Por ejemplo, en el caso *American Airlines, Inc. v. Wolens* (1995) la demanda se refería a fraude al consumidor de acuerdo a la legislación estatal y violación de contrato por el cambio retroactivo al programa de viajero frecuente de la línea aérea. La Corte Suprema analizó la supletoriedad del ADA sobre la legislación estatal, y concluyó que la Ley del Consumidor “servía como un medio para guiar y vigilar las prácticas de marketing de las líneas aéreas”, y esos eran servicios, por lo que se concluyó que el ADA era la legislación aplicable. En el caso *Morales v. TWA* (1992) la asociación de procuradores de justicia crearon una guía (NAAG Guidelines) sobre publicidad de las tarifas para las líneas aéreas e informaron que los estados las iban a aplicar. Otros casos en los que ADA prevaleció en su aplicación en lugar de regulaciones estatales: *Smith v. Comair, Inc.*, (4° Circuito 1998); *Boon Ins. Agency, Inc. v. Am. Airlines, Inc.*, (Corte de Apelaciones en Texas.--Austin 2000); *Howell v. Alaska Airlines*, (Corte de Apelaciones, Washington. 2000).

En la práctica, estas materias deben ser resueltas caso a caso por los tribunales, analizando si la conducta de la aerolínea provocó un acto ilícito civil extracontractual (“*torts*”), en cuyo caso aplican la legislación común y la teoría de los actos ilícitos civiles extracontractuales (“*torts*”)⁸³.

En suma, los tribunales estadounidenses han otorgado a los pasajeros del transporte aéreo derecho de pagos adicionales más allá de los establecidos en el contrato o pasaje aéreo, ya sea porque se determina que hubo una violación del contrato, o bien por aplicación de la teoría de los ilícitos extra contractuales.

El Artículo 19 de la Convención de Montreal trata de los retrasos de las líneas aéreas y establece que “El transportista es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga. Sin embargo, el transportista no será responsable del daño ocasionado por retraso si prueba que él y sus dependientes y agentes adoptaron todas las medidas que eran razonablemente necesarias para evitar el daño o que les fue imposible, a uno y a otros, adoptar dichas medidas”.

Los tribunales de Estados Unidos reconocen que generalmente el Artículo 19 de la Convención de Montreal es la regulación aplicable en caso de atrasos de viajes internacionales. No obstante, en el caso en que la línea aérea no haya cumplido con las funciones descritas por el COC, no se aplica la Convención. Esto significa que no es aplicable el Artículo 19 cuando los actos de la línea aérea ocurren después de abordar el avión o no están relacionados al vuelo⁸⁴.

En cuanto a la aplicación del concepto de “todas las medidas necesarias” contenido en el Artículo 19 de la Convención, se ha interpretado como aquellas medidas que estén razonablemente disponibles para la línea aérea y que estén calculadas para prevenir un daño o evitar un accidente⁸⁵.

Consecuentemente, al existir una desregulación de la industria, la legislación federal para proteger al pasajero regula extensamente los temas de divulgación y transparencia de la información que deben proveer las líneas aéreas, con el objetivo de que los pasajeros reciban información adecuada para tomar sus decisiones de viaje⁸⁶.

⁸³ En el caso *Ray v. American Airlines, Inc.* (2008) el avión de la demandante, que se dirigía a Dallas TX, fue desviado a Austin, TX, a causa de mal tiempo. La pasajera alegó que estuvo confinada dentro del avión en Austin en contra de su voluntad y sufriendo condiciones deplorables por 11 horas. Demandó por falso encarcelamiento, por provocación intencional de angustia emocional, negligencia, violación de contrato y fraude. La corte concluyó que la regulación del ADA no era aplicable, por cuanto en este caso se trataba de una demanda por “*torts*”. Esto porque el permitir que una persona obtuviera una indemnización por daños causados por la aerolínea extracontractualmente (*torts*) no correspondían a la jurisdicción de la ADA. Respecto a la Ley Federal de Aviación, la corte estableció que ésta debía ser aplicada en el caso de salud y seguridad en aviones comerciales, y por lo tanto, esta ley era aplicable en cuanto al desvío del avión a Austin. Sin embargo, la corte sostuvo que no correspondía su aplicación respecto de la conducta de la aerolínea después del desvío. La corte consideró que las demandas bajo la legislación común de “*torts*” (encarcelamiento falso, angustia emocional y negligencia) podían ser aceptadas, pero que no se habían presentado hechos para comprobar la violación del contrato y el fraude, por lo que le otorgó a la pasajera la posibilidad de modificar su demanda.

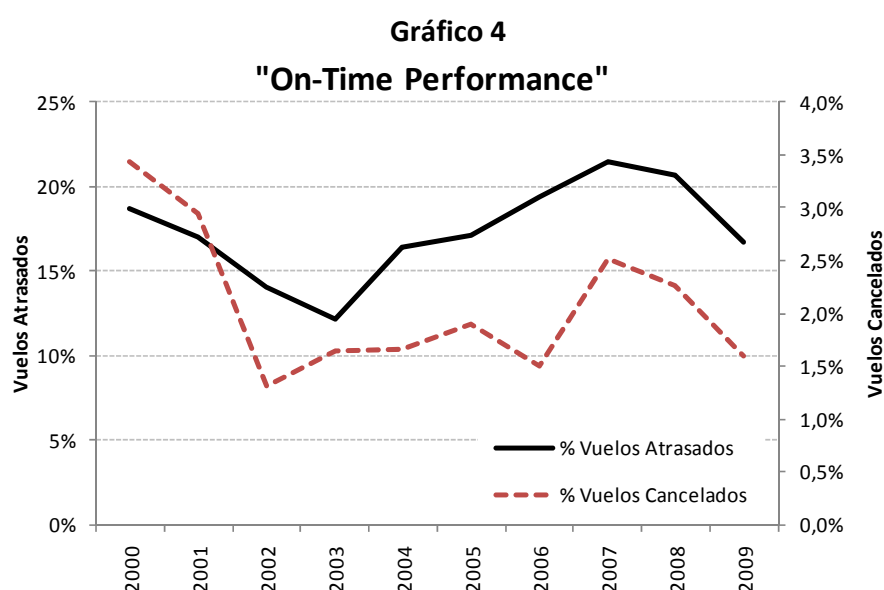
⁸⁴ Raffaele, Steven, op. cit., p. 4.

⁸⁵ Por ejemplo, en el caso *Obuzor v. Sabena Belgium Airways* (1999) donde los pasajeros sufrieron un retraso de cinco horas por causa de la neblina, éstos fueron enviados desde Nueva York a Luxemburgo, y después se les transportó por vía terrestre al aeropuerto de Bruselas. Los demandantes perdieron su conexión a Lagos, Nairobi, pero la línea aérea los proveyó con alimentos y hotel. Se demandó a la línea aérea por violación de contrato y negligencia, pero la Corte de Distrito concluyó que la línea aérea había tomado todas las medidas necesarias para evitar los daños a los demandantes, y no se encontró evidencia que demostrara negligencia.

⁸⁶ CFR Sección 399.84.

2. DESEMPEÑO DE LA INDUSTRIA AREA EN ESTADOS UNIDOS Y LA PERCEPCIÓN DE LOS CONSUMIDORES

El porcentaje de vuelos cancelados y con atraso en Estados Unidos ha venido aumentando en los últimos años, luego que el mercado aéreo en este país comenzara a recuperarse luego de los atentados del 11 de Septiembre de 2001. No obstante, se observa una evolución más favorable los último dos años, especialmente en las estadísticas para el primer semestre de 2009.



Fuente: Bureau of Transport Statistics.

Para dimensionar la magnitud de estos problemas, cabe señalar que desde el año 2003 a 2008⁸⁷, las estadísticas del DOT señalan que el número de despegues de vuelos con atrasos y cancelados, por cada 100.000 despegues⁸⁸, aumentó en 70% y 38% respectivamente.

Tabla 16
Puntualidad de Despegues de Vuelos.
(Porcentaje respecto del total de despegues)

⁸⁷ No se consideran las estadísticas de 2009, dado que la evolución positiva que han mostrado está más relacionada con el impacto de la crisis económica que ha llevado a una disminución drástica del flujo de pasajeros en Estados Unidos como así en el resto del mundo,

⁸⁸ Dado que es esperable que las cifras de aumento del tráfico aéreo estén acompañadas de un aumento del número de atrasos y cancelaciones de vuelo, una estadística más útil para objeto de comparación son el numero de atrasos y cancelaciones por cada 100.000 vuelos.

Año	On-time (%)	Retrasados (%)	Cancelados (%)	N° Atrasos (*)	N° Cancelaciones (*)
2000	77,8%	18,7%	3,4%	18.716	3.441
2001	80,0%	17,1%	3,0%	17.052	2.951
2002	84,6%	14,1%	1,3%	14.057	1.308
2003	86,2%	12,2%	1,6%	12.200	1.642
2004	82,0%	16,4%	1,7%	16.390	1.665
2005	81,0%	17,1%	1,9%	17.118	1.904
2006	79,1%	19,4%	1,5%	19.392	1.496
2007	76,0%	21,5%	2,5%	21.453	2.521
2008	77,0%	20,7%	2,3%	20.731	2.264
2009	81,7%	16,8%	1,6%	16.762	1.591

Fuente: Bureau of Transport Statistics.

(*) Corresponde al número de despegues con atrasos o cancelados por cada 100.000 despegues.

Del total de casos habidos entre los años 2003 y 2009, las principales causas del retraso de los vuelos, de acuerdo a la clasificación del *Bureau of Transport Statistics*, han sido en primer lugar el Sistema Nacional de Control Aéreo de este país, la llegada con atraso del vuelo anterior (atraso reaccionario) y las acciones de las propias líneas aéreas.

Tabla 17
"On-Time Performance"
 (June, 2003 - June, 2009)

	Número de Operaciones	% del Total de Operaciones
On Time	32.927.547	76,7%
Air Carrier Delay	2.489.660	5,8%
Weather Delay	382.953	0,9%
National Aviation System Delay	3.325.232	7,8%
Security Delay	25.801	0,1%
Aircraft Arriving Late	2.882.492	6,7%
Cancelled	785.842	1,8%
Diverted	93.639	0,2%
Total Operations	42.913.161	100,0%

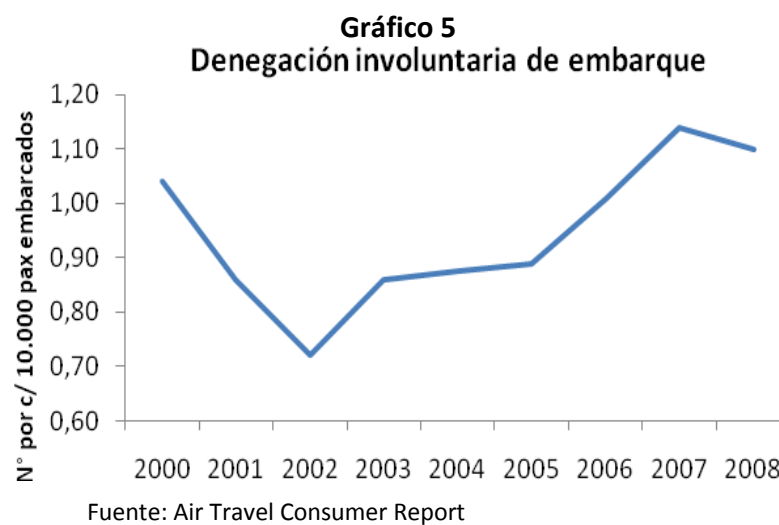
Fuente: Bureau of Transport Statistics.

Como se observa, todas las estadísticas hasta aquí expuestas, y las únicas estadísticas oficiales disponibles para este país, se relacionan con cifras a partir del número de vuelos que se ven afectados por situaciones de atrasos y cancelaciones. Estas corresponden a mediciones desde el punto de vista de los vuelos y no desde la perspectiva del número de pasajeros afectados por estas situaciones, cuestión que como vimos, representa una distinción muy relevante a la hora de

cuantificar la magnitud del impacto que tienen los atrasos y cancelaciones sobre la economía y el bienestar de las personas.

Como ya fuera mencionado, la única situación reglamentada en Estados Unidos es la denegación de embarque por sobreventa de un vuelo u *overbooking*, y representan las únicas estadísticas oficiales a nivel de número de pasajeros afectados. Para el resto de las situaciones, sólo existe información de las propias líneas aéreas, y por lo tanto, de carácter privado.

De las estadísticas del DOT se constata que entre los años 2003 y 2008, el número de denegaciones de embarque involuntarias, por cada 10.000 pasajeros embarcados, aumentó en 32%, lo que refleja que la práctica del *overbooking* de parte de las líneas de ese país estaría siendo usada más intensamente.

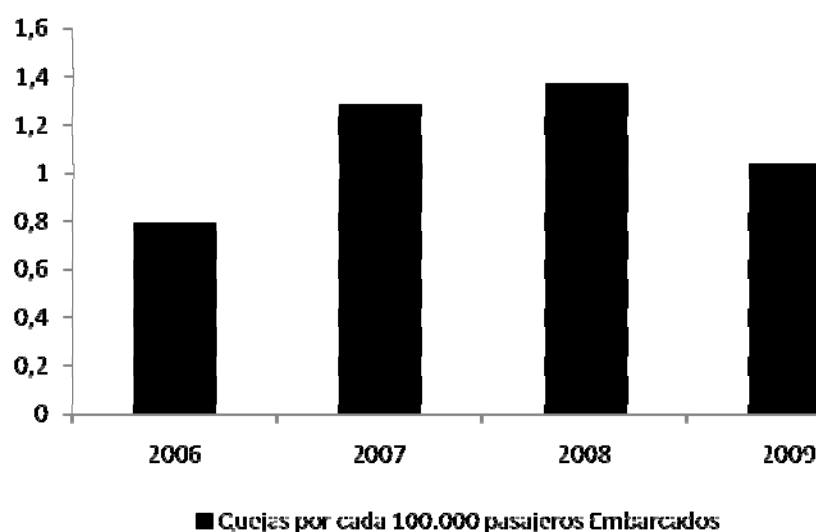


Las otras estadísticas disponibles son aquéllas que aparecen mensualmente en el *Air Travel Consumer Report*, sobre el número de quejas formales recibidas por el DOT, las cuales han crecido en torno al 50% desde el año 2006, cifra que disminuye a 20% cuando se contabilizan cada 100.000 pasajeros embarcados. Los reclamos que recibe el *Aviation Consumer Protection Division*, se refieren a las siguientes situaciones que afectan a los pasajeros: i) Problemas de Vuelos: cancelaciones, retrasos o cualquier desviación de horario, ya sea planificado o no por la aerolínea, ii) Sobreventa: cualquier inconveniente de este tipo, independientemente de que si la compañía cumple con el reglamento del DOT en cuanto a la sobreventa de pasajes, iii) Reservas, embarques: errores cometidos en las reservas o emisión de boletos, retrasos en la entrega de pasajes, etc., iv) Tarifas: información incorrecta sobre pasajes aéreos, descuentos o beneficios, v) Equipaje: pérdida del mismo o maltrato, vi) Atención al Cliente: ineficiencia de los empleados en la atención o servicio a bordo, vii) Discapacidad: denuncias en relación a los derechos de los pasajeros con discapacidad, viii) Discriminación: por raza, religión, etc., ix) Animales: pérdida, maltrato o incluso muerte durante el transporte aéreo, x) Otros tipos: viajeros frecuentes, consumo de alcohol y tabaco, instalaciones aeroportuarias, lesiones corporales durante el vuelo, etc.

Cabe señalar que estas estadísticas oficiales subestiman el número de pasajeros afectados por situaciones de atrasos o cancelaciones de vuelos, pérdida de equipaje, etc., toda vez que los

pasajeros recurren en primera instancia con sus reclamos directamente a las líneas aéreas, y sólo en caso de obtener una respuesta negativa de parte de éstas recurren al DOT, momento en que son registrados para las estadísticas oficiales. Es decir, no quedan registrados los pasajeros que llegaron a un acuerdo de compensación directamente con la línea aérea, ni tampoco se contabilizan aquellos que desistieron de sus reclamos después de haber recibido una respuesta negativa de aerolínea.

Gráfico 6
Quejas De Los Pasajeros Contra Las Aerolíneas Americanas (*)

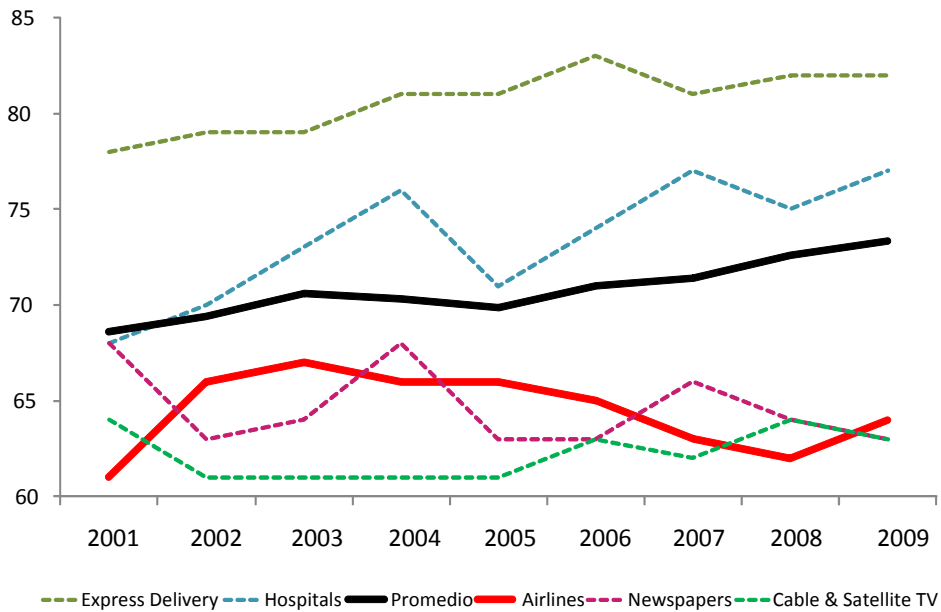


Fuente: Air Travel Consumer Report

El Índice de Satisfacción del Consumidor (ACSI) elaborado por la Universidad de Michigan, se elabora trimestralmente y se aplica a nivel nacional sobre 10 sectores económicos que comprenden 44 industrias y más de 200 empresas y agencias federales y comunales. El índice efectúa un ranking de las percepciones en un índice que va de 1 a 100.

El índice para la industria aérea había venido cayendo ininterrumpidamente desde 2003, siguiendo la tendencia contraria que exhibía el índice para el global de la economía estadounidense. Sin embargo, en el primer trimestre de 2009 se registró un cambio en esta tendencia al aumentar 3% a una escala de 64. Sin embargo, pese a esta alza, las aerolíneas siguen mostrando una de las peores percepciones entre los consumidores, ubicándose sólo por encima de la televisión satelital y por cable (64), y la prensa escrita (64).

Gráfico 7
The American Consumer Satisfaction
ACSI INDEX



Dentro de la industria aérea, Southwest se mantiene liderando el ranking de desempeño de las líneas aéreas, al igual que en los últimos 16 años, al alcanzar una puntuación histórica de 81. En la vereda opuesta se encuentra American Airlines la que registró una caída de 3,2% en su puntuación, en tanto que United Airlines registró la puntuación más baja dentro de la muestra. Cabe destacar que la diferencia entre la puntuación máxima y mínima en la industria de líneas aéreas comerciales es la más alta dentro de todas las industrias de la muestra global.

Tabla 18

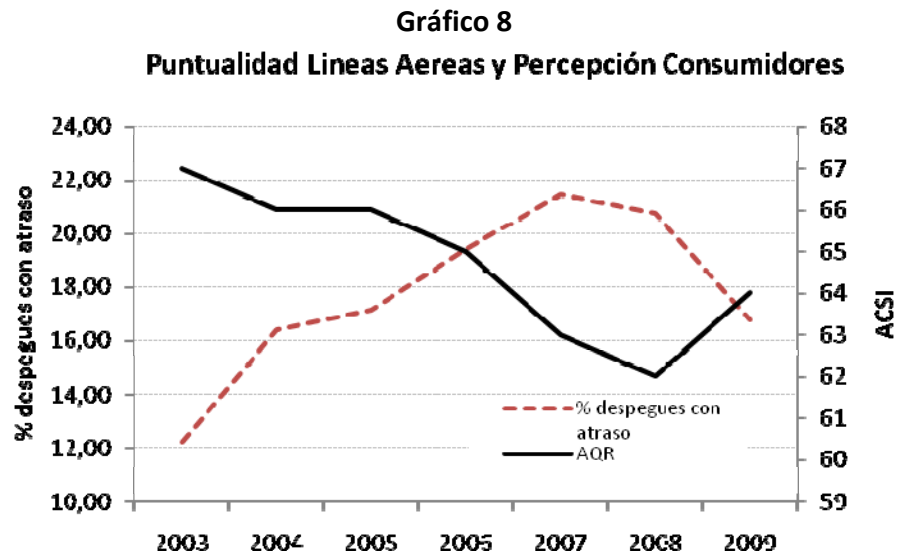
ACSI Index																	
	año base	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	Cambio % año anterior	Cambio % primer año
Airlines	72	69	67	65	63	63	61	66	67	66	66	65	63	62	64	3.2	-11.1
Southwest Airlines	78	76	76	74	72	70	70	74	75	73	74	74	76	79	81	2.5	3.8
All Others	NM	74	70	62	67	63	64	72	74	73	74	74	75	75	77	2.7	4.1
Continental Airlines	67	66	64	66	64	62	67	68	68	67	70	67	69	62	68	9.7	1.5
Delta Air Lines	77	67	69	65	68	66	61	66	67	67	65	64	59	60	64	6.7	-16.9
American Airlines	70	71	62	67	64	63	62	63	67	66	64	62	60	62	60	-3.2	-14.3
US Airways	72	66	68	65	61	62	60	63	64	62	57	62	61	54	59	9.3	-18.1
Northwest Airlines	69	67	64	63	53	62	56	65	64	64	64	61	61	57	57	0.0	-17.4
United Airlines	71	70	68	65	62	62	59	64	63	64	61	63	56	56	56	0.0	-21.1

De acuerdo al análisis que los encargados de la encuesta realizan, la clave del registro de Southwest pareciera ser su desempeño exitoso de aerolínea de bajo costo junto con un servicio fiable. En este sentido, el record de esta aerolínea se debe a su capacidad de entregar de modo

correcto los aspectos básicos de su servicio; llevar a sus pasajeros a sus destinos con puntualidad con sus maletas intactas.

Curiosamente, el último registro del índice muestra que las aerolíneas que en el pasado enfrentaron un mayor número de quejas, son las que mejoraron más en la última encuesta. De hecho, la industria entera parece haberse beneficiado de un menor número volumen de tráfico aéreo, un incremento de la puntualidad, menores pérdidas de equipaje, y más espacio disponible. El hecho de que una mayor satisfacción de los consumidores con la industria esté asociado con un menor número de pasajeros volando, no es obviamente un aspecto que pueda ser calificado como positivo.

Las apreciaciones aquí señaladas pueden verse gráficamente en la evolución de las estadísticas de porcentaje de despegues de vuelos con atrasos y el indicador de percepción de los consumidores respecto de la industria aérea, donde se observa claramente la correlación negativa entre aumento de los niveles de impuntualidad de las líneas aéreas y la percepción de los consumidores.



3. PROBLEMAS DE AUTORREGULACIÓN EN LA INDUSTRIA DE LINEAS AEREAS EN EE.UU.

El empeoramiento de las estadísticas de calidad de servicio de las líneas aéreas, además de ciertos incidentes más o menos recientes y que han causado conmoción pública en ese país, han puesto nuevamente en el tapete a la industria aérea de ese país, y su verdadera capacidad de auto regularse.

De hecho, esta no resulta ser una historia nueva en el mercado aéreo estadounidense. En este país han existido históricamente algunas tentativas de regular algunas materias de este mercado

tanto de parte de organizaciones no gubernamentales de protección a los pasajeros como de los propios Estados. Durante el invierno de 1998, las aerolíneas alcanzaron una gran tasa de retrasos incentivando la presentación de varios proyectos de ley para proteger los derechos de los pasajeros. Estos proyectos de ley buscaban imponer a las aerolíneas la obligación de entregar información a sus pasajeros antes y durante los retrasos u otras situaciones que no fueran gratas para los pasajeros. En junio de 1999, las líneas aéreas anunciaron que estaban trabajando con los congresistas y el DOT, y que habían desarrollado un plan denominado “Los Consumidores Primero” que se implantaría ese mismo año. El plan o compromiso se refería a que cada aerolínea crearía un plan de servicio que abarcaría las siguientes medidas: informar a los clientes sobre las tarifas de pasajes aéreos más bajas; informar respecto a cancelación o desvíos de aviones; resolver las quejas de los consumidores en un periodo de 60 días; proveer de los servicios esenciales a los pasajeros que estuvieran a bordo de un avión retrasado; divulgar sus políticas de cancelación, pasajero frecuente y la dimensión de los asientos “*seat pitch*”⁸⁹.

La implementación de este compromiso tenía por objetivo evitar la regulación que estaba, en ese entonces, estudiando el Congreso de dicho país⁹⁰. Los proyectos de ley presentados en ese entonces⁹¹ buscaban normar ampliamente los atrasos y las cancelaciones, la transparencia de la información que entregaban las líneas aéreas a los consumidores, las sanciones e indemnizaciones, y el servicio al cliente, entre otros temas⁹². Sin embargo, el lobby de la ATA y la implementación parcial del referido plan, evitaron que estas leyes finalmente fueran promulgadas.

Por otra parte, en el año 2001, el DOT, a través de la Oficina del Inspector General, realizó un estudio sobre los verdaderos alcances del “Compromiso de Servicio al Cliente”, para evaluar su implementación. El análisis concluyó que, a pesar de que las líneas aéreas habían logrado cierto progreso, de todas formas existían grandes carencias especialmente en el área de atrasos y cancelaciones⁹³. La Oficina del Inspector General recomendó que el “Compromiso de Servicio al Cliente” debería hacerse cumplir legalmente y no debía depender de la voluntad de la línea aérea. Recomendó entonces incluir el compromiso como parte de los contratos con el pasajero o promulgar legislación al respecto, además de establecer un sistema de auditoría para comprobar su cumplimiento.

Más recientemente, el estado de Nueva York trató de implementar una ley de protección a los pasajeros que quedaban “atrapados” al interior del avión por varias horas. En este caso, el estado de Nueva York creó un documento de protección de pasajeros denominado “*Passenger Bill of Rights (PBR)*”, primera ley en su tipo en Estados Unidos, debido al caos y las molestias que sufrieron numerosos pasajeros durante prolongados retrasos en las pistas de despegue de los aeropuertos de esa ciudad en los meses de invierno, entre los años 2006 y 2007. Como parte de los derechos establecidos en favor de los pasajeros que permanecían al interior del avión por retrasos de más de tres horas, se exigía a las aerolíneas la dotación de aire fresco y luz suficiente, baños limpios, alimentos, agua potable, y bebidas. También exigía a las compañías facilitar a los

⁸⁹ Costello, Frank, “Report of the Aviation Committee 1999 Fall Council Meeting, EE.UU., 1999.

⁹⁰ Kirk, Robert, Congressional Research Service, “Report RL30940, Airline Passenger Rights Legislation in the 107th Congress”, Estados Unidos 2001, p. 3.

⁹¹ Los proyectos de ley se presentaron principalmente por el caso ocurrido en el aeropuerto Detroit Metropolitan-Wayne County, en el cual se quedaron casi 50 aviones con pasajeros en las pistas por más de siete horas debido a la nieve, varios de estos sin comida, agua y baños.

⁹² Kirk, Robert, *op. cit.*, p. 6.

⁹³ Kirk, Robert, *op. cit.*, p. 4.

pasajeros la tramitación de quejas por perjuicios en el servicio, además de explicarles con claridad cuáles eran sus derechos.

La Asociación de Transporte Aéreo (ATA) demandó al estado de Nueva York. En el caso ATA v. Cuomo (2008), el Tribunal de Apelación del Segundo Circuito revocó la decisión de una corte que había ratificado el proyecto de ley del estado de Nueva York. La Corte Superior concluyó que la “*Airline Deregulation Act*” (ADA) expresamente prohíbe a los Estados promulgar o hacer cumplir una ley relacionada con el precio, ruta o servicio de las líneas aéreas ya que estos temas eran totalmente de jurisdicción federal.

Frente a ello han surgido nuevos intentos de legislación para obligar a las líneas aéreas a cumplir con estándares mínimos que protejan al pasajero que se encuentren a bordo del avión (*Tarmac Delay*) en caso de retraso de su vuelo⁹⁴.

El Servicio de Análisis del Congreso (CRS) concluyó de su análisis que cuando la industria aérea estuvo regulada, las líneas aéreas competían en servicio y frecuencia porque el precio era el mismo para todas. Igualmente, aceptaban sin problemas a los pasajeros de otras líneas aéreas porque su estructura de tarifas era similar. Pero al desregularse la industria, las aerolíneas han competido solamente en precio y no en servicio⁹⁵. Además, debido a que han aumentado los costos de vuelo, las líneas tratan de vender todos los asientos del avión, lo que hace más difícil después que se puedan transferir pasajeros de una línea a otra⁹⁶. Es así que, el Congreso de Estados Unidos se ha concentrado en temas relacionados a horarios, capacidad de vuelos, cancelaciones, retrasos, transferencia de pasajeros entre aerolíneas, y por supuesto, el “abandono” de pasajeros al interior de los aviones por causa de retraso.

4. CAMBIOS AL MARCO REGULATORIO VIGENTE DE LOS EE.UU.

a) Advance Notice of Proposed Rulemaking (NPRM) del DOT

En julio de 2007, el DOT presentó una propuesta de reglas para mejorar la protección del pasajero, debido a casos que se habían dado de aviones retrasados en tierra con los pasajeros a bordo (*tarmac delay*) y que tenían que esperar largos periodos de tiempo, y también debido a la alta incidencia de retrasos de los vuelos en general.

Se formó además un comité especial con representantes de todos los grupos para discutir las distintas posturas, los cuales sancionaron un texto final en noviembre de 2008⁹⁷. Las propuestas fueron publicadas para que los diversos grupos de interés pudieran opinar acerca de ellas.

⁹⁴ Fisher John, et al, US Airline Industry: Issues and Role of Congress, CRS, Estados Unidos, Agosto 2008, p. 6.

⁹⁵ *Ibíd.* p. 7.

⁹⁶ *Ídem.*

⁹⁷ El Comité estuvo integrado por todos los representantes de las líneas aéreas, los aeropuertos, los grupos de consumidores y por supuesto del DOT.

Respecto de las propuestas originales presentadas a consulta por el DOT, y en términos resumidos, los consumidores y las asociaciones de éstos expresaron que las reglas propuestas no eran suficientes. Las aerolíneas y las asociaciones de aerolíneas atribuyeron el problema de los retrasos al clima y al sistema de control del tráfico aéreo, expresando que las propuestas no eran necesarias y que eran una carga excesiva. La asociación de agencias de viaje estaba de acuerdo con la protección al consumidor pero no a expensas de sus miembros.

Entre las reglas propuestas se destacan las siguientes, exponiéndose además las argumentaciones en contra y a favor de cada una de estas medidas:

- a) *Solicitud de planes de contingencia para retrasos extensos dentro de los aviones y que estos fueran incorporados a los contratos de transporte.*

Respecto a esta materia, las asociaciones de consumidores solicitaron que se establecieran estándares mínimos en la regulación y que éstos fueran presentados al DOT para su aprobación. La ATA estuvo de acuerdo con los planes de contingencia siempre y cuando las líneas aéreas pudieran decidir los detalles de éstos.

Igualmente, se opuso a que se estableciera un periodo de tiempo máximo después del cual el avión deba regresar a la sala de embarque, puesto que ese requisito sería más negativo para los pasajeros que positivo, ya que podría haber potenciales conflictos con ordenes gubernamentales, por ejemplo, que durante una pandemia los pasajeros deban quedarse a bordo del avión. También argumentó que sería una pérdida de tiempo para los pasajeros, el avión y la tripulación y para pasajeros con conexiones.

Igualmente, la ATA expresó que las líneas aéreas ya cuentan con un plan de contingencia general y con planes de contingencia específicos con aeropuertos.

También presentó su oposición en relación a que los planes de contingencia formaran parte de los contratos, ya que no era aplicable por la desregulación⁹⁸ y se fuera aplicable, las aerolíneas se verían envueltas en demandas estatales o internacionales con legislaciones distintas. La IATA estuvo de acuerdo con estos argumentos.

- b) *Que las aerolíneas respondieran a las quejas formales de los consumidores en un máximo de tiempo, y que se publicaran los datos de contacto en el sitio Web y los boletos de avión para facilitar los reclamos de los pasajeros.*

La ATA estuvo de acuerdo, pero argumentó que el periodo de respuesta debía ser mayor a 30 días. Argumentó que los datos de contacto en el sitio web eran suficientes, porque si los tenían que imprimir en los boletos electrónicos tenían que cambiar el diseño, y los costos sobrepasarían los beneficios. La IATA por su parte apoyó esta posición.

- c) *Transparencia de la información sobre vuelos que sufrieran retrasos crónicos⁹⁹.*

Las asociaciones de consumidores opinaron que se debían aplicar multas por los retrasos crónicos. Delta Airlines, ATA y IATA expresaron en tanto, que más que una regla, debería ser una

⁹⁸ El DOT tiene la autoridad de prohibir prácticas desleales y engañosas (49 U.S.C. 41712) y cuenta con el poder de solicitar que ciertos términos sean parte de los contratos de transporte (14 CFR part. 253).

⁹⁹ Se refiere a aviones operados al menos 45 veces en un trimestre y que aterrizan más de 15 minutos tarde en más del 70 por ciento de las veces.

presunción que pudiese ser rebatida, ya que la mayoría de los retrasos no dependían de las aerolíneas directamente.

d) Publicación de la información de retrasos en los sitios Web de las aerolíneas.

Las asociaciones de consumidores opinaron que esta información también debe estar en los sitios *web* de las agencias de viajes *on line* junto con estadísticas para que el consumidor tome una decisión informada.

Por su parte, la ATA con apoyo de la IATA, expresó su acuerdo con la divulgación de la información, pero solamente cuando los consumidores la requieran, ya que muchas aerolíneas ya subían la información “*on time*” en sus sitios *web*. La ATA también argumentó que el requisito de divulgación de información que los consumidores solicitan ocasionalmente es una pérdida de recursos, porque incrementa los costos de programación y consume espacio de valor en los monitores. De la misma forma, esto también sería una pérdida de tiempo para los consumidores que no encuentran esa información útil.

e) Adopción de planes de servicio para el consumidor y que formaran parte del contrato, y auditoría del cumplimiento de planes.

ATA expresó que el DOT debe solicitar a todas las líneas aéreas la adopción de un plan de servicio para el consumidor, pero se opuso a que éste fuera incorporado al contrato de transporte con el mismo argumento expresado respecto a los planes de contingencia. Estuvo de acuerdo en realizar auditorías propias.

Finalmente, en noviembre de 2008, el comité especial formado para la discusión de estas reglas voto un texto final muy favorable a la posición de las líneas aéreas, al cual sólo se opusieron las asociaciones de consumidores. Sin embargo, este documento fue desestimado por el DOT, el que dispuso nuevamente estas reglas nuevamente a consulta pública.

b) Proyectos de ley con el objeto de fortalecer los derechos de los pasajeros

A continuación se analizan brevemente cinco proyectos de ley en actual tramitación en el Congreso de los Estados Unidos, mediante los cuales se trata de proteger y otorgar mayores derechos a los pasajeros que sufren el retraso de sus vuelos.

Los dos primeros proyectos, el S.678 y el H.R. 1303, surgieron en el año 2007, luego que en la primera mitad de ese año ocurriera el mayor número de retrasos desde que se elaboran las estadísticas del DOT. A principios del año 2009 también se introdujeron en ambas cámaras del Congreso de Estados Unidos, dos proyectos idénticos, el S 213 y el H.R. 624 “*Airline Passenger Bill of Rights Act of 2009*” que se analizan más adelante. Como se verá, estos proyectos recogen prácticamente los mismos planteamientos del NPRM del DOT, que como ya fuera mencionado, en su mayoría no alcanzaron a convertirse en normativa oficial aplicable (*final rules*).

El quinto proyecto de ley, que en el mes mayo de 2009 fue aprobado por la Cámara de Representantes, es el identificado como H.R. 915, que tiene el objeto de reformar el Título 49 del U.S. Code y que tiene como antecedente el proyecto de ley H.R. 2881 denominado “*FAA Reauthorization Act of 2007*”. Este último fue aprobado por la Cámara de Representantes el 2007,

pero ese mismo año se congeló su tramitación en el Senado. El proyecto H.R. 915 trata diversas materias de importancia, destacando entre las más relevantes el financiamiento de la FAA, el mejoramiento de infraestructura en aeropuertos, temas de seguridad y la declaración de derechos de los pasajeros. Es importante hacer presente que este proyecto de ley introdujo la protección de los pasajeros debido a que, de acuerdo a los antecedentes del proyecto, la Industria ha tenido problemas con la autorregulación. Además de ello, el proyecto toma las iniciativas estatales de fortalecimiento de la protección a los pasajeros, como es el caso del estado de Nueva York, y las eleva a un carácter de ley federal. Con ello se busca darle uniformidad, pero por sobre todo, mayor fuerza a la aplicación de la norma.

(1) Proyecto de Ley: Declaración de Derechos de Pasajeros Aéreos de 2007 (S.678)

Este proyecto se presentó el 17 de febrero de 2007 por iniciativa del Senado, y establece la obligación de las líneas aéreas certificadas de entregar al DOT un plan de estándares mínimos de contingencia, con el objeto de proveer a los pasajeros de comida, agua, baños, ventilación y servicios médicos con motivo de demoras de vuelos, cuando los pasajeros se encuentran a bordo del avión (puede ser en caso de despegue o arribo y que estén en pista).

Asimismo, esta iniciativa dispone que si el avión se encuentra más de tres horas en las pistas de un aeropuerto con pasajeros a bordo, éstos podrán bajar del avión, excepto en circunstancias específicas que determine la tripulación. Este proyecto se envió al Comité de Comercio, Ciencia y Transporte del Senado, el que, sin embargo, desde el 11 de abril de 2007 no ha presentado actividad que refleje avances en su tramitación.

(2) Proyecto de Ley: Declaración de Derechos de Pasajeros H.R. 1303 de la Cámara de Representantes de 2007

Con fecha 1 de marzo de 2007 se presentó en la Cámara de Representantes del Congreso de los Estados Unidos, un proyecto de ley similar al S.678, sobre protección a los derechos de los pasajeros, pero que aborda más aéreas que el anterior.

El proyecto regula las siguientes materias:

- Establece los procedimientos para manejar quejas del pasajero;
- Establece la obligación de proveer a los pasajeros que se encuentren en el aeropuerto o a bordo del avión con información respecto al retraso, cancelación o desviación del vuelo;
- Establece procedimientos para permitir que los pasajeros salgan del avión en caso de retraso de la salida o de la llegada cuando los pasajeros estén a bordo del avión o en tierra por más de tres horas, con excepciones;
- Obliga a las líneas aéreas a proveer a los pasajeros dentro del avión-retrasado o en tierra, con servicios esenciales como ventilación, alimento, agua, sanitarios, y servicios médicos;
- Obliga a la línea aérea a publicar una lista mensual de sus vuelos retrasados y a proporcionar tal información cuando venda boletos; además de publicar y mantener al día información sobre tarifas bajas y el horario; y finalmente;
- Las aerolíneas deben realizar un esfuerzo razonable para devolver el equipaje perdido en el plazo de 24 horas;

- Por otra parte, este proyecto también establece obligaciones importantes para el Departamento de Transporte, entre las cuales destacan:
 - Repasar los planes de contingencia de la línea aérea y del aeropuerto en caso de mal tiempo;
 - Trabajar con las compañías aéreas para asegurar que en caso de un retraso largo, el piloto pueda regresar el avión al terminal para que salgan los pasajeros sin perder su posición de despegue;
 - Realizar un estudio respecto a la capacidad que tienen las compañías aéreas de prever las necesidades esenciales de los pasajeros en los casos de vuelos desviados.

Este proyecto fue enviado al Comité de Transporte e Infraestructura de la Cámara de Representantes y al Subcomité de Aviación de la Cámara de Representantes, sin embargo tampoco ha tenido mayor actividad legislativa desde el 2 de marzo de 2007.

(3) S. 213 y H.R. 624 “Airline Passenger Bill of Rights Act of 2009”

El 12 de enero de 2009, la Senadora Barbara Boxer presentó el proyecto de ley respecto a los “Derechos de los Pasajeros de Líneas Áreas” (S. 213). Este proyecto se envió al Comité de Comercio Ciencia y Transporte. Por otra parte, con fecha 21 de enero de 2009, el Diputado Mike Thompson presentó un proyecto de idénticos contenidos (H.R. 624) en la Cámara de Representantes.

El proyecto S. 213 surgió, de acuerdo a lo expresado por la Senadora Boxer, debido a que en 1999 se les dio la oportunidad a las líneas aéreas de resolver los problemas que surgían cuando los pasajeros se encontraban “encerrados” en el avión a causa de retrasos, pero que sin embargo, de acuerdo a lo señalado por la Senadora Boxer, nada había cambiado desde ese año. Como antecedente adicional a esta situación, señaló que el esfuerzo del estado de Nueva York para implementar una ley de derechos de los pasajeros había fracasado, por lo tanto, el Congreso debería aprobar la legislación para que hubiera un estándar de protección federal.

Entre los aspectos principales de este proyecto de ley destacan los siguientes:

- Desarrollo de planes de contingencia por parte de los aeropuertos para atender a los pasajeros varados en éste y una línea telefónica para recibir quejas al DOT.
- Aprobación de planes de contingencia de aeropuertos y líneas aéreas por parte del DOT y entrega de estándares mínimos.
- Requiere que los operadores de aeropuertos describan cómo van a desembarcar a los pasajeros después de un retraso dentro del avión y cómo se va a compartir la infraestructura y las salas.
- Permite al DOT cobrar multas tanto a los aeropuertos como a las líneas aéreas que no entreguen o se adhieran a su plan de contingencia.
- Entrega de alimentos, agua, baños, aire fresco y atención médica durante retrasos dentro del avión.

Respecto al estado de tramitación de los proyectos de ley antes mencionados es el siguiente:

- El proyecto S. 213, fue discutido en dos oportunidades en sesiones del Senado, con fecha 12 de enero de 2009, para luego ser enviado al Comité de Comercio, Ciencia y Transporte de esa cámara, sin que haya habido más movimiento desde esa fecha.

- En cuanto al proyecto H.R. 624, éste fue enviado con fecha 22 de enero de 2009 al Subcomité de Aviación de la Cámara de Representantes y no ha registrado mayor movimiento desde entonces.

(4) Proyecto de Ley H.R. 915 para reformar el Título 49 del U.S.C. de 2009

El Congreso de los Estados Unidos declaró que la industria aérea ha demostrado su inhabilidad para autorregularse y que, bajo ese escenario, resulta necesario imponer estándares mínimos debido a los retrasos y cancelaciones de vuelos que cada vez se hacen más crecientes. Este proyecto, presentado al Congreso con fecha 9 de febrero de 2009, junto tratar varios temas en materia de aviación, incluye también la protección de los derechos de los pasajeros.

Como parte de las medidas destinadas a incrementar los niveles de transparencia de la información en este mercado, especialmente con el objeto de fortalecer los derechos de los pasajeros, la Sección 402 del proyecto establece la obligación del DOT de publicar en su sitio *web* información sobre vuelos retrasados o desviados.

Por su parte, la Sección 407 establece que las aerolíneas y operadores del aeropuerto deben entregar sus planes de contingencia para que el DOT los apruebe. Estos planes deben contener completa información sobre el tratamiento que la aerolínea dará a situaciones contingentes, tales como informar de qué manera la línea aérea proveerá alimentación, agua, servicios higiénicos y acceso a tratamiento médico a los pasajeros que se encuentren a bordo del avión y que no puedan salir por extensos periodos de tiempo y sin que tampoco puedan acceder al terminal; cómo se permitirá a los pasajeros bajar al terminal en caso de retrasos excesivos; cómo se compartirá la infraestructura y las puertas en caso de emergencia; el uso que se dará terminal del aeropuerto para realizar el proceso en caso de emergencia de un vuelo internacional tratándose de un retraso excesivo al interior del avión.

Asimismo, esta sección impone ciertas obligaciones al DOT como la de establecer un número de teléfono directo para recibir las quejas del pasajero. También ordena al DOT que se requiera a aquellas líneas aéreas que tengan por lo menos un 1% del total de ingresos por ventas en el mercado doméstico, que les dé la opción de que sean notificados por un mensaje de texto o de correo electrónico sobre el estado de su vuelo.

En el ámbito de transparencia e información, el proyecto obliga a las líneas aéreas a publicar en su sitio *web* y en el boleto mismo de avión, el número de teléfono del DOT habilitado para recibir quejas de los pasajeros, así como los datos de contacto de la División de Protección al Consumidor del DOT.

Uno de los aspectos importantes que profundiza el proyecto, con el objeto de hacer que las líneas aéreas entreguen un mayor grado de rendición de cuentas (*accountability*), dice relación con la realización de auditorías a las aerolíneas por demoras, cancelaciones y causas asociadas. La Sección 418 del proyecto regula esta materia. Asimismo, esta sección dispone que la Oficina del Inspector General del DOT lleve a cabo las revisiones con el objetivo de poner al día el reporte del año 2000 denominado “Auditoría de Demoras y Cancelaciones de Líneas Aéreas”.

Otro aspecto interesante del proyecto, y en la perspectiva de poder avanzar a una cierta “homologación”, en la Sección 419 se requiere que la Contraloría General evalúe y compare las reglas de la Unión Europea y de EE.UU. en referencia a las compensaciones ofrecidas a los

pasajeros a los que no se les permite abordar el avión o han sufrido la cancelación de sus vuelos o el retraso, informe que debe ser presentado al Congreso. Esta materia se complementa con la regulación contenida en la Sección 421 del proyecto, que establece como obligación del DOT, el tener que evaluar el monto ofrecido al pasajero como compensación cuando no puede abordar el avión, y la obligación de crear la regulación pertinente si resulta necesario ajustar los montos de estas compensaciones.

Otro aspecto relevante del proyecto, y que dice relación con el fortalecimiento de la institucionalidad destinada a la protección de los derechos de los pasajeros, es la creación de un Comité de Asesoría para la Protección del Pasajero Aéreo. Esta medida tiene como objetivo el monitorear el cumplimiento del Título IV del proyecto de ley que se refiere al Mejoramiento del Servicio a los pasajeros, aspecto que, como ha señalado el Congreso de ese país, ha experimentado importantes retrocesos producto de los problemas e incapacidades que ha mostrado la industria en materia de una adecuada autorregulación. La Sección 420 del proyecto trata esta materia.

Una materia que podría significar importantes avances en la línea de hacer más efectiva la aplicación de las normas, de manera que puedan finalmente incidir en mejorar la calidad del servicio a los pasajeros, la regula la Sección 424 del proyecto. En virtud de esta norma se extiende las Investigaciones de Quejas de Pasajeros del DOT, asumiendo este organismo mayores atribuciones respecto de las quejas formuladas por los pasajeros. En la actualidad el DOT sólo tiene la obligación de recibir la queja del pasajero y notificarla a la línea aérea. Las quejas pueden ser por cancelación de vuelos, equipaje perdido o demorado, por información incorrecta de las tarifas, publicidad engañosa y por mal trato de los pasajeros por parte de la tripulación.

Este proyecto incluye financiamiento para los programas del FAA, con los cuales los pasajeros se verán beneficiados, tales como mejoramiento para la implementación de un sistema de transporte aéreo de última generación y modernización de los sistemas de control del tráfico aéreo, que tal como se ha analizado en este informe, las líneas aéreas argumentan como el principal causante de los retrasos de los vuelos.

El proyecto de ley H.R. 915, tal como se ha indicado más arriba y a diferencia de todos los otros proyectos analizados sobre protección de los derechos de los pasajeros, esto es, los proyectos S.678, S 213, H.R. 624 y H.R. 1303, ya cuenta con la aprobación de la Cámara de Representantes¹⁰⁰ el cual fue aprobado con fecha 21 de mayo de 2009 y pasó al Senado el 1° de junio de 2009, para continuar su segundo trámite.

B. UNION EUROPEA

A fines de los años noventa, la Comunidad Europea se planteó como desafío la implementación de políticas transversales en materias de protección al consumidor. El sector de aviación comercial no estuvo exento de ello, y el 17 de febrero del año 2005, entró en vigencia un nuevo reglamento general para toda la Unión Europea en materia de derechos de los pasajeros.

¹⁰⁰ Se votó con 277 votos a favor, 136 en contra y 20 abstenciones. La ATA está de acuerdo con esta proyecto de ley pero con modificaciones. La Empresa Federal Express no está de acuerdo.

Este documento otorgaba la facultad de exigir calidad en los servicios prestados por las líneas aéreas.

El Reglamento N° 261/2004, o *Denied-Boarding Compensation* (DBC), entró en vigencia para toda la Unión Europea en febrero de 2005. El Reglamento estableció normas comunes en la Comunidad Europea sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque, cancelación o retraso de vuelo, siendo éste último aspecto la principal innovación que introdujo la nueva reglamentación.

1. ARGUMENTOS EN CONTRA DE LA REGULACION N° 261 DE PARTE DE LAS LÍNEAS AÉREAS

La dictación del Reglamento N° 261 nunca contó con el apoyo de la industria aeronáutica comercial, la cual impulsó desde el principio acciones legales para demostrar la invalidez del Reglamento. Tanto las líneas aéreas tradicionales como las *low cost*, mostraron a través de sus asociaciones gremiales una férrea oposición a la dictación del Reglamento.

En su acometida legal contra la validez del Reglamento 261, la IATA sólo expuso cuestionamientos sobre los aspectos que regulan los atrasos prolongados y las cancelaciones, mientras que ELFAA levantó cuestionamientos sobre todos los aspectos regulatorios del Reglamento.

Los argumentos de tipo económico esgrimidos por la IATA fueron los siguientes:

- La IATA calificó el Reglamento como equivocado y mal concebido, por cuanto ya existían los incentivos económicos correctos para que las aerolíneas minimizaran los retrasos y cancelaciones de sus vuelos. Estas situaciones causan de por sí un aumento de costos a las propias aerolíneas, lo que lleva a que éstas busquen evitarlos a través de la minimización de los retrasos y cancelaciones.
- Esta asociación también la calificó como una regulación irresponsable, ya que más del 50 % de los atrasos y cancelaciones de vuelo eran causados, de acuerdo a la Organización Europea para la Seguridad de la Navegación Aérea (Eurocontrol), por factores tales como las malas condiciones del tiempo, las huelgas de controladores aéreos, las operaciones de seguridad en los aeropuertos, etc. Al estar estos factores completamente fuera del alcance y control de las aerolíneas, para la IATA no era lógico ni justo que se les aplicara la misma sanción a cada una de estas situaciones.
- Por otra parte, se argumentó que la aplicación del Reglamento pondría en peligro la existencia de los vuelos de conexión de corto alcance pues se incrementaba mucho el riesgo financiero. De acuerdo al Reglamento, si un pasajero en un vuelo de larga distancia pierde una conexión con un vuelo regional que es cancelado, debido a las condiciones climáticas, una huelga o de nuevos procedimientos de seguridad, es el operador de corta distancia el que debe indemnizar por el valor de todo el recorrido. Este escenario probable implicaba un tremendo riesgo financiero que llevaría a muchas aerolíneas a no ofrecer este tipo de vuelos de conexión hacia el interior del continente europeo. Así, la regulación perjudicaría finalmente a los

consumidores y las compañías aéreas, con un aumento de los costos en vuelos regionales y una reducción de los niveles de servicio.

- La aplicación de la regulación no añadiría nada de valor a los consumidores, pero en cambio aumentaría los costos de las líneas aéreas, en alrededor de los US\$ 700 millones, los que deberían ser necesariamente recuperados por las aerolíneas.
- La competencia es el más fuerte incentivo para regular un mejor servicio para los pasajeros. El resultado de la aplicación del Reglamento será una limitación de la competitividad de Europa, no produciendo ningún efecto sobre una mejor experiencia de viaje para los pasajeros.
- Los actuales reglamentos estarían obsoletos, y la forma eficaz de enfrentar esto sería la promulgación de una política de un mercado aéreo único europeo, y una regulación de los monopolios existentes en los aeropuertos y los servicios de navegación aérea.
- Por otra parte, la IATA señaló su molestia por el hecho de que el Reglamento trata el transporte aéreo totalmente diferente a otros modos de transporte como los trenes o los autobuses, a pesar de que las compañías aéreas tienen la más avanzada directrices y procedimientos para hacer frente a retrasos y cancelaciones.

Por su parte, la asociación de líneas aéreas de bajo costo o *low fares*, ELFAA por sus siglas en inglés, sostuvo al igual que IATA, que la Regulación presentaba errores evidentes y un desequilibrio en sus disposiciones. Esta Asociación criticó la postura de la Comisión Europea, que en base a información anecdótica, habría evaluado negativamente la aplicación del Reglamento por parte de algunas líneas aéreas, en circunstancias que ello más bien reflejaría que este Reglamento constituye más bien un pobre marco legislativo que lleva a confusión en su aplicación.

Si bien esta Asociación manifestó estar de acuerdo con que existieran compensaciones adecuadas de parte de las líneas aéreas en caso de denegación de embarque por sobreventa de pasajes u overbooking, era erróneo que el Reglamento trate de igual forma las cancelaciones de vuelos. Debido a que la mayoría de las cancelaciones se encuentran fuera del control de las líneas aéreas. De acuerdo a los responsables de esta Asociación, la aplicación del Reglamento no reduciría el número de atrasos de vuelos y cancelaciones, haciendo que las compañías aéreas compensen a los pasajeros por circunstancias que van más allá de su control. Asimismo, *“tampoco frenaría las malas prácticas de sobreventa de pasajes, por la sencilla razón de que las sanciones, previstas en el Reglamento, no son lo suficientemente altas como para disuadir esta práctica”*. Las líneas aéreas que regularmente tienen vuelos sobrevendidos seguirán haciéndolo, puesto que es muy rentable dar prioridad a los pasajeros de negocios en horarios *peak* con tarifas muy altas y denegar el embarque a los pasajeros de clase turista que pagan tarifas más bajas.

Sin embargo, el principal argumento expuesto por esta Asociación fue que la nueva regulación socavaría la viabilidad y competitividad de las líneas aéreas de bajo costo con la aplicación de una desigual regulación. La aplicación del Reglamento sería desproporcionadamente onerosa para las compañías aéreas de bajo costo, al imponer una indemnización de monto parejo sin distinguir por el monto de las tarifas de los pasajes aéreos, compensaciones que, en el caso de las *low cost*, superarían incluso las tarifas más altas de estas compañías. Argumentaron que vuelos punto a punto en rutas de corta distancia, normalmente menos rentables, elevados factores de carga y una menor frecuencia de vuelos, los dejaba más vulnerables a enfrentar un significativo aumento de costos frente a la aplicación del Reglamento a este tipo de aerolíneas. El principal

requerimiento de estas aerolíneas frente a la CE fue la aplicación de montos diferenciados para las compensaciones en base al precio de los pasajes aéreos, ya que de otra forma este tipo de líneas aéreas perderían competitividad frente a las líneas aéreas tradicionales.

Un grupo de líneas aéreas de bajo costo recurrió con sus argumentos a la Comisión Europea¹⁰¹, apoyados por la autoridad inglesa, la que acogió en parte sus planteamientos y rebajó el monto de las compensaciones en caso de cancelación o denegación de embarque desde la propuesta original de 750-1500 euros a 250-600 euros, dependiendo del largo del vuelo. Las razones expuestas por el Comité Económico y Social de la CE, fueron que estas compensaciones no debían significar un sobrecargo que impidiera que las líneas aéreas obtuvieran ganancias, sobre todo las líneas aéreas de bajo costo. Sin embargo, la rebaja del monto de las compensaciones fue la misma para las líneas aéreas de bajo costo como para las tradicionales. Ello por cuanto la CE argumentó que el monto de dichas compensaciones se establece en relación a la molestia que estas situaciones provocan en los pasajeros, independientemente del valor del pasaje aéreo que éstos pagaron.

Por último, cabe señalar que para las líneas aéreas de vuelos chárter, la principal preocupación por los efectos de la reglamentación era un aumento potencial de sus costos relacionado con la obligación de acomodar en un vuelo alternativo a los pasajeros en caso de retrasos prolongados, en caso que éstos lo solicitaran.

2. DIFICULTADES EN LA APLICACIÓN DE LA NORMATIVA EN LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UE

a) Características disímiles en el tipo de regulación y reglamentación por parte de los Estados miembros

La designación por cada Estado miembro de la Unión Europea de un ORC, sumado a la obligación de implementar sanciones que cumplan un estándar determinado¹⁰², origina un complejo sistema donde cada Estado aplica el Reglamento de acuerdo con sus particularidades administrativas (dependencia institucional y atribuciones de cada ORC) y legales (sistema de sanciones por incumplimiento). Lo anterior tiene como consecuencia que la Unión Europea tenga un sistema uniforme en materia de garantías y obligaciones, pero sumamente diverso en cuanto a los organismos responsables y sanciones aplicables por incumplimiento.

En relación con los ORC, encontramos diferencias significativas en las competencias que estos órganos poseen, sus atribuciones de investigación, los procedimientos con que desarrollan sus diversas funciones, y los criterios relacionados con la admisibilidad y porcentaje de sanciones

¹⁰¹ ELFAA se formó a fines de enero de 2004, y por lo tanto, no participó en el proceso de consulta con el UF DfT previo. Sin embargo, un grupo de líneas aéreas de bajo costo levantó en esa oportunidad sus comentarios al DfT. El resultado de esto habría sido el voto en contra de UK contra la promulgación del Reglamento N° 261/2004.

¹⁰² El reglamento no se hace cargo de establecer sanciones por incumplimiento de la normativa, sino que solamente se limita a establecer parámetros generales en su artículo 16, apartado 3, que señala: "Las sanciones establecidas por los Estados miembros por los incumplimientos del presente Reglamento serán eficaces, proporcionadas y disuasorias."

respecto a los asuntos que se encuentran dentro de su competencia. Respecto a las sanciones aplicables por incumplimiento, existen grandes diferencias en relación con la naturaleza y entidad de las mismas, tal como se menciona más adelante.

La combinación de los diversos factores expuestos, ha generado en la práctica problemas y vacíos de fiscalización o sanciones que ponen en entredicho el cumplimiento por parte de los diversos países miembros de la Comunidad Europea de los objetivos señalados en el Reglamento. Por ello resulta esencial el análisis de los sistemas de sanciones utilizados, y las diferencias respecto a criterios de aplicación que emplean en el marco de sus respectivos sistemas nacionales de sanciones, junto con el rol que sus respectivos ORC juegan en ese contexto.

En este orden de ideas, los distintos sistemas de sanciones y el *enforcement* de las mismas ejercidos por estas entidades, se diferencian tanto en la naturaleza y gravedad de las sanciones, como en el rol de cada uno de estos organismos ante la presentación de reclamos. A partir de la diversidad de estos factores, varían los procedimientos y la fuerza vinculante de las resoluciones dictadas por cada ORC, en los casos en que los procedimientos internos del Estado miembro conducen a un pronunciamiento o resolución formal del mismo.

En algunos Estados miembros los reclamos presentados ante los ORC pueden ser solamente investigados por éstos, dar curso a un procedimiento de mediación, o iniciar un procedimiento de resolución de disputas, cuyo resultado puede ser o no vinculante para las partes involucradas. Atendido lo anterior, y en líneas generales, siguiendo un informe de aplicación elaborado el año 2007 para la Unión Europea¹⁰³, se pueden clasificar los procedimientos seguidos ante los ORC en:

Procedimientos de investigación, donde los ORC inician una investigación formal ante los reclamos presentados. En algunos casos, como Bélgica y Dinamarca, investigan en detalle. En otros, como Italia e Irlanda, sólo chequean los hechos relevantes. Estas investigaciones pueden terminar en una decisión, pero en la mayoría de los Estados miembros los ORC no emiten decisiones que tengan poder vinculante.

Procedimientos de mediación, en virtud de los cuales los ORC no instruyen una investigación ante los reclamos presentados, sino que reenvían los reclamos a los operadores de transporte aéreo, en algunos casos con comentarios o recomendaciones. Dependiendo de la respuesta, pueden ayudar a las partes a llegar a un arreglo, en estos casos, la mediación puede dar paso a una investigación formal, y eventualmente, a sanciones en caso de incumplimientos reiterados por parte de la aerolínea. Si se emite alguna decisión, se aplicarán aspectos del sistema anterior, esto es, en unos casos, se investigan en detalle, en otros, sólo se verifican los hechos relevantes, pero generalmente pueden terminar en una decisión que no necesariamente obliga a los involucrados en el conflicto. Algunos Estados, como el Reino Unido, Holanda, Francia y España, tienen un sistema con algunas o varias de estas características.

Procedimientos de resolución de conflictos, donde los ORC corresponden a una autoridad administrativa de protección a los consumidores, los procedimientos presentan características de un proceso de resolución de disputas más que de investigación o mediación. En estos Estados, entre los cuales puede destacarse el Reino de Suecia, el procedimiento se desarrolla a partir de la citación de una de las partes a una audiencia para exponer sus puntos de vista, o recibir de estas mismas sus respectivas presentaciones escritas. Esta modalidad es la que más se acerca a la toma de decisiones legalmente vinculantes y que generan la posibilidad de exigir su cumplimiento forzado o compulsivo.

¹⁰³ Review of regulation 261/2004, Steer Davies Gleave para la Comisión Europea, año 2007. p 60 y ss.

Normalmente, la dependencia institucional y atribuciones del respectivo ORC será un reflejo de la regulación que cada Estado miembro tiene implementada en materia de transporte aéreo.

Como se desprende de la clasificación anterior, muy pocos ORC tienen la facultad de dictaminar sanciones que sean vinculantes para los afectados, por lo que se deberá acudir ante otra autoridad administrativa que tenga las atribuciones sancionatorias correspondientes, o deducir las acciones judiciales indemnizatorias en los respectivos tribunales ordinarios, con el objeto de obtener una decisión que obligue a la reparación al operador de transporte aéreo que haya incumplido el Reglamento.

Cada Estado miembro tiene un sistema propio de sanciones, que van desde una simple publicación o inclusión en una “lista negra”, lo que se configura como una *sanción de información*, hasta *sanciones penales* que llegan a un año de prisión en caso de incumplimiento de las obligaciones estipuladas en el reglamento.

A continuación se detallan algunos casos en particular, considerando el rol del ORC de cada Estado miembro, y la naturaleza y entidad de las sanciones que contemplan. Algunos regímenes de sanciones no fueron creados exclusivamente al amparo del Reglamento N° 261/2004, sino que forman parte del marco regulatorio general en materia de Derecho Aeronáutico, y su régimen de sanciones¹⁰⁴:

Estado miembro	Función del ORC ¹⁰⁵	Naturaleza sanción
Reino Unido	En el Reino Unido las funciones correspondientes a los ORC se dividen entre un organismo para acoger reclamos (AUC), y la autoridad aérea civil (CAA). El ORC solamente provee asesoría y mediación, no tiene competencia para resolver los reclamos presentados, que son competencia de un órgano administrativo distinto.	Multas de hasta € 7.500
España	El ORC español es la Dirección General de Aviación Civil. El ORC solamente provee asesoría y mediación, no tiene competencia para resolver los reclamos presentados. ¹⁰⁶	Multas de € 4.500 hasta € 4.500.000 proporcionales al ahorro de la aerolínea con su incumplimiento. Las multas no se aplican a todos los incumplimientos y la autoridad no puede resolver respecto a reclamos particulares.
Bélgica	Las funciones se dividen entre un organismo de Reclamos (<i>Denied Boarding Authority</i>), y la Dirección General (<i>Direction générale "Transport aérien"</i>). El ORC elabora decisiones no vinculantes que pueden usarse en tribunales ordinarios. Las sanciones de prisión deben provenir de tribunales criminales.	Multas de € 200 hasta € 4.000.000. Adicionalmente penas de hasta un año de prisión.
Alemania	El ORC elabora decisiones no vinculantes en cada caso, limitándose a remitir estos dictámenes a los tribunales ordinarios, los que facultativamente pueden acoger o rechazarlos.	Multas de hasta € 50.000 por no cooperación. Además puede revocar permisos para líneas aéreas que no pertenezcan a la UE,

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 62-66

¹⁰⁵ La lista con los ORC vigentes fueron obtenidos desde <http://apr.europa.eu>

¹⁰⁶ Información obtenida desde

http://www.seguridadaaerea.es/AESA/LANG_CASTELLANO/PASAJEROS/RECLAMACIONES/reclamaciones_aesa.htm

		y una multa de € 25.000 por cada queja o por cada infracción, por lo que potencialmente la multa puede verse incrementada.
--	--	--

b) Diferencias en criterios de aplicación entre los Estados miembros, tanto a nivel jurídico como práctico

La diversidad de funciones, dependencias institucionales y procedimientos que tienen los diversos ORC, propician un escenario donde las diferencias de criterio se transforman en la regla general. A partir de esta premisa, existen disposiciones en el Reglamento N° 261/2004 que, por imprecisión o amplitud de conceptos, han coincidido en la generación de problemas interpretativos para los diversos sectores involucrados en esta regulación.

Estos problemas tienen dos causas principales. Por una parte, algunas disposiciones en el Reglamento abren la posibilidad de efectuar diversas lecturas que llevan fijar alcances normativos disímiles al momento de aplicarlos al caso particular, lo que a su vez ha dado lugar a que los operadores de transporte aéreo sostengan interpretaciones que van contra del espíritu de la disposición. Por otra parte, se han presentado problemas con la manera en que los Estados miembros y sus respectivos ORC aplican las disposiciones del Reglamento, lo que conlleva que en algunos casos estas dificultades se hayan originado precisamente a partir de la aplicación de estas normas de forma distinta a la prescrita en el Reglamento.

En relación con la primera causa, el informe elaborado por la empresa inglesa de consultoría de transporte, *Steer Davies Gleave*, para la Comisión Europea del año 2007, identifica varios conceptos que requerirían mayor claridad y especificidad en la regulación positiva que se efectúa de las situaciones de cancelación, denegación o retraso en el embarque, donde destacan entre otros: la definición de atraso, la extensión de los beneficios que tienen que ser provistos en un tercer país por una aerolínea de la Unión Europea que no tiene dicha obligación en ese país, los derechos de los pasajeros voluntarios que optan por no embarcarse ante una situación de *overbooking*, la definición de circunstancias extraordinarias, el tratamiento del reembolso de pasajes para los pasajeros sujetos a demoras largas, los requerimientos a las aerolíneas para embarcar nuevamente a los pasajeros, la extensión de la obligación de las aerolíneas para proveer asistencia y comidas, la proporción del ticket aéreo que debe reembolsarse en el caso de realizar un *downgrade* a su pasaje, y la definición de destino final.

De la lista de conceptos antes señalada, es posible destacar uno que ha generado conflictos entre los operadores de transporte y los ORC para su aplicación, y que fuera esbozado anteriormente. Es el concepto de *circunstancias extraordinarias*, expresado en el artículo N° 5 numeral 3 del Reglamento N°261/2004¹⁰⁷. En dicho numeral se plantea que el transportista aéreo queda eximido de compensar a sus pasajeros por cancelación del vuelo, en caso de circunstancias extraordinarias que no pudieron haberse evitado tomando medidas razonables.

¹⁰⁷ El numeral 3 del artículo 5 del Reglamento señala “Un transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo no está obligado a pagar una compensación conforme al artículo 7 si puede probar que la cancelación se debe a circunstancias extraordinarias que no podrían haberse evitado incluso si se hubieran tomado todas las medidas razonables”.

El problema radica principalmente en que, aún cuando los considerandos Nº 14 y Nº 15 del Reglamento señalan a título ejemplar casos de circunstancias extraordinarias¹⁰⁸, la falta de una definición precisa ha impulsado frecuentemente a las aerolíneas a interpretar sus incumplimientos como circunstancias extraordinarias, aun ante casos de fallas mecánicas o mantenciones de sus aeronaves, y por consiguiente, de modo de cumplir parcialmente o derechamente no cumplir con las obligaciones que fija el Reglamento.

Por otro lado, mientras algunos ORC han asumido con detalle y acuciosidad la determinación de cuándo se está frente a una circunstancia extraordinaria, otros se limitan a obtener la versión del operador de transporte y funcionarios del aeropuerto donde se registraron los hechos. Ciertamente, la primera opción es más consistente con el espíritu del Reglamento, e incide directamente en la distribución de carga probatoria en el procedimiento de reclamo, toda vez que el Reglamento es claro que quien debe rendir prueba en este punto es el operador de transporte aéreo, con la finalidad de eximirse de las obligaciones que contempla el Reglamento.

Una forma de dar respuesta a este tipo de dificultades podría radicar en el desarrollo jurisprudencial que se efectúe de este tipo de conceptos¹⁰⁹, o en su defecto, por medio de una reforma a la normativa vigente que aclare el término y delimite con claridad los elementos distintivos y característicos de una *circunstancia extraordinaria*. En particular, correspondería determinar el nivel o estándar de diligencia que se le debe pedir al operador de transporte aéreo, con el objeto de discriminar. Por ejemplo, si una falla mecánica o una huelga de su personal constituyen una circunstancia extraordinaria para efectos del Reglamento.

La segunda fuente de problemas dice relación con la aplicación práctica que cada Estado parte ha dado al Reglamento. Como se ha explicado, la aplicación y sanciones por incumplimiento de las obligaciones establecidas en el Reglamento, quedaron entregadas a cada Estado, exigiéndosele que designe un ORC y cumpla un estándar planteado en términos bastante generales, bajo la fórmula de sanciones eficaces, proporcionales y disuasorias.

Aquí cabe hacer una pequeña distinción entre el ámbito procedimental y el sancionatorio en cada ORC. Respecto del ámbito procedimental, y sin perjuicio de las consideraciones acerca de los marcos normativos y atribuciones de cada ORC antes analizados, el mayor problema que existe dice relación con la forma en que los distintos ORC interactúan en los casos donde el reclamo fue presentado en un Estado distinto al donde se originó el problema. En este caso, se han conocido problemas en lo tocante al reenvío en sí (ORC no deriva reclamos a ORC competente), estándar de admisibilidad antes de reenviar el caso (efectuando un examen *prima facie* al caso particular), y también respecto a las formalidades que se cumplen al momento de enviar estos expedientes (traducción, relación del caso, etc.).

¹⁰⁸ El considerando 14 señala “*Dichas circunstancias pueden producirse, en particular, en casos de inestabilidad política, condiciones meteorológicas incompatibles con la realización del vuelo, riesgos para la seguridad, deficiencias inesperadas en la seguridad del vuelo y huelgas que afecten a las operaciones de un transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo*”. A su vez, el considerando 15 prescribe “*Debe considerarse que concurren circunstancias extraordinarias cuando las repercusiones de una decisión de gestión del tránsito aéreo, en relación con una aeronave determinada y en una fecha determinada, den lugar a un gran retraso, a un retraso de un día para el otro o a la cancelación de uno o más vuelos de la aeronave, aunque el transportista aéreo interesado haya hecho todo lo posible por evitar dichos retrasos o cancelaciones*”.

¹⁰⁹ En la jurisprudencia consultada existen escasas decisiones al respecto, donde se resolvió que los problemas técnicos detectados con ocasión del mantenimiento o a causa de fallos en dicho mantenimiento en las aeronaves no constituyen, “circunstancias extraordinarias” (Asunto C-549/07. Friedrike Wallentin-Hermann/Alitalia — Linee Aeree Italiane SpA).

Respecto al ámbito sancionatorio, existen serios problemas para el *enforcement* adecuado de las disposiciones contenidas en el Reglamento, tanto a nivel de los obligados (operadores de transporte aéreo de pasajeros), como a nivel de ORC, que no han utilizado sus facultades para imponer las sanciones correspondientes a los incumplimientos, una vez demostrados los mismos.

Es posible identificar algunas causas de este tipo de dificultades. En primer lugar, la variedad de facultades de los respectivos ORC plantea un escenario donde sólo algunos de estos órganos pueden emitir sanciones, y aún dentro de ese grupo, son casos excepcionales en los que los ORC pueden dictar sanciones vinculantes para el prestador de servicios de transporte aéreo, con lo que muchos casos terminan siendo resueltos ante la judicatura ordinaria. Además, algunos ORC no pueden intervenir por reclamos particulares, sino solamente por incumplimientos generales por parte de los prestadores de servicio, aunque en ciertos casos, ni aun bajo esas condiciones se han obtenido respuestas satisfactorias para los usuarios.

Habida cuenta de ese panorama, en la actualidad los órganos comunitarios vinculados a la regulación del sector de transporte aéreo de pasajeros están trabajando estrechamente con algunos Estados miembros para obtener mejores niveles de respuesta de sus ORC. Particularmente, en lo tocante a hacer efectivas las sanciones impuestas, y nada descarta que a futuro puedan iniciarse procedimientos de infracción en contra de esos Estados¹¹⁰.

3. LOS VACÍOS DE LA REGLAMENTACIÓN: COMPORTAMIENTO OPORTUNISTA DE LAS LÍNEAS AÉREAS

La ausencia en el Reglamento de definiciones claras de lo que entiende como cancelación de vuelo y lo que se entiende como retrasos prolongados de vuelo ha dejado un frente abierto para las alegaciones de las líneas aéreas. La distinción entre ambos conceptos es crucial, ya que el Reglamento establece obligación de compensar a los pasajeros en caso de retrasos prolongados, en tanto que en el evento de cancelación de vuelo establece, además, indemnizaciones. De hecho, el Reglamento no define cuando un retraso prolongado pasa a ser una cancelación. Claramente esta indefinición pone los incentivos para que los operadores aéreos intenten hacer aparecer las cancelaciones como retrasos prolongados.

Otro frente abierto de la Regulación es el Artículo 2(j) del Reglamento, que define que los pasajeros que con denegación de embarque o cancelaciones no son sujeto de compensaciones si la decisión de la aerolínea puede ser justificada por ésta en “grados razonables”. Estas justificaciones (situaciones extraordinarias) incluyen “motivos de sanidad, seguridad (*security and safety*) o documentación de viaje inadecuada”. Sin embargo, el Reglamento no define estos términos. Obviamente esto da pie para que las líneas aéreas, evitando pagar compensaciones, hagan una interpretación “amplia” de estos conceptos. Por ejemplo, si una línea aérea debe reemplazar un avión grande por uno de menor tamaño debido a problemas mecánicos, ello significará que se deniegue el embarque a un número de pasajeros. Es probable que esta aerolínea

¹¹⁰ Respuestas a preguntas formuladas por Saïd El Khadraoui, miembro del Parlamento Europeo, con fecha 5 de febrero de 2009. Obtenida desde sitio web <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+CRE+20090205+ANN-01+DOC+XML+V0//ES&query=QUESTION&detail=H-2009-0006>

rechace pagar compensaciones aduciendo que la denegación de embarque se debió a razones de seguridad (*safety*) acogiéndose al Artículo 2(j) del Reglamento.

El aspecto más “explotado” por las líneas aéreas para evitar pago de compensaciones por cancelación de vuelos, ha sido el declarar que existían “circunstancias extraordinarias” de carácter técnico que por razones de seguridad justificaban la cancelación del vuelo (*unexpected flight safety shortcomings*).

La lectura amplia del concepto de “circunstancias extraordinarias” se ha convertido en la principal defensa de la Industria, concepto que sin embargo sólo está disponible para los casos de cancelación de vuelos. De hecho, durante la tramitación del Reglamento las líneas aéreas intentaron incluir el concepto de “circunstancias extraordinarias” para el caso de retrasos prolongados, pero no lo lograron quedando este concepto sólo para el caso de cancelaciones. El Reglamento establece que las líneas aéreas deben prestar asistencia a los pasajeros en caso de retrasos prolongados, aun cuando los motivos de dicho retraso hubieran estado fuera del control de las aerolíneas, tales como las malas condiciones del tiempo.

Así, en la redacción poco precisa del Reglamento, se da pie a que las líneas aéreas eviten el pago de compensaciones en caso de cancelación de vuelos, aduciendo, cuando ello es posible, a las “circunstancias extraordinarias”, o bien, calificando las cancelaciones de vuelo como “atraso prolongado”.

De hecho, los esfuerzos de las líneas aéreas llegaron hasta los máximos tribunales de justicia europeos. En su impugnación del Reglamento N° 261/2004 ante la *High Court of Justice* (Inglaterra y Gales), la cual fue llevada finalmente al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, la *International Air Transport Association* (IATA), y la *European Low Fares Airline Association* (ELFAA) plantearon una defensa conjunta con el objeto de extender el concepto de “circunstancias extraordinarias” (que como se hizo referencia previamente, sirve de excepción para los operadores de transporte aéreo de pasajeros). Las asociaciones de aerolíneas argumentaron que la falta de esta excepción en materia de largas demoras era inconsistente con lo establecido en el Convenio de Montreal, que señala en sus artículos 19, 22 y 29 que las aerolíneas no son responsables por los daños causados por la demora, e impone límites a la responsabilidad y eventuales compensaciones a pagar por los operadores de transporte aéreo de pasajeros.

En esta materia, el Tribunal desestimó las alegaciones de las asociaciones de aerolíneas, trazando una distinción entre los perjuicios que puede sufrir cada pasajero por separado, y aquellos perjuicios comunes a todos los pasajeros sometidos a una larga demora, y estableciendo que mientras el Convenio de Montreal se refiere a los primeros perjuicios, el Reglamento N° 261 se hace cargo de los segundos.

4. LOS EFECTOS DE LA APLICACIÓN DEL REGLAMENTO 261

a) Información Circunstancial: Informe De La Comisión Europea 2007

El año 2007, la consultora *Steer Davies Gleave*, elaboró un informe sobre la aplicación del Reglamento Nº 261/2004, para la Unión Europea¹¹¹, donde recogió exhaustivamente información sobre la implementación y funcionamiento del Reglamento antes señalado.

En dicho informe, aparte de los antecedentes operativos y prácticos que fueron incluidos en el documento, se proponen reformas al Reglamento, en orden a resolver los vacíos normativos aquí enunciados y aumentar su efectividad y cumplimiento por parte de los operadores de transporte aéreo.

Las sugerencias más importantes que el informe de *Steer Davies Gleave* contiene son:

Aspecto	Propuesta
Definiciones	Clarificar definiciones clave Definir términos claves que aún no se definen en el reglamento. Definir como vuelo cancelado los casos donde el vuelo no despegue dentro de 24 horas
Aplicación	Clarificar aplicación de regulación a los vuelos dirigidos hacia la UE, por operadores pertenecientes a la UE No extender el reglamento a vuelos desde fuera de la UE por operadores no pertenecientes a la UE
Circunstancias extraordinarias	Definir circunstancias extraordinarias dentro de las normas del reglamento. Eximir a las aerolíneas de indemnizar cuando la negativa a embarcar ocurra debido a circunstancias extraordinarias.
Reembarque hacia destino	Explicitar que es posible reembarcar a un pasajero mediante otro operador o mediante transporte de superficie, con consentimiento del pasajero. Clarificar circunstancias en las cuales las aerolíneas deberán pagar por reembarcar pasajeros en otras líneas o transporte de superficie.
Pérdida de conexiones	Pasajeros deberán ser asistidos y reembarcados, pero no compensados, en el caso de pérdida de conexiones de vuelo debido a atrasos.
Devoluciones de dinero	Permitir que las devoluciones de dinero sean hechas en la tarjeta de crédito/débito del pasajero. Definir un plazo estándar para efectuar el pago de la devolución (14 días).
Asistencia	Obligación de dar bebidas/refrescos tras una demora de 2 horas, sin importar largo del vuelo. Clarificar que responsabilidad del operador es arreglar la acomodación en hoteles. Eximir al operador de la obligación de asistir pasajeros cuando le es imposible, quedando responsable de devolver costos razonables en que incurran pasajeros por su cuenta.

¹¹¹ *Steer Davies Gleave* para la Comisión Europea, op. cit. p.60

Downgrading	Clarificar que porcentaje del ticket debe ser devuelto en boletos que comprendan varios tramos. Compensación debe ser al menos igual a la diferencia del ticket. Pasajero tiene derecho a no viajar y aceptar reembolso.
Compensación	No cambiar el nivel de compensaciones. Reajustar compensación cada 5 años por inflación.
Entrega de Información	Entrega de información debe ser consistente con reglamento. Las aerolíneas deben ser responsables por los costos derivados de no informar a sus pasajeros (de su derecho a reembolso o reembarque, por ejemplo).

b) Los Costos De La Aplicación Del Reglamento N° 261/2004

Como toda política pública, la evaluación de los costos y la efectividad de la implementación del nuevo Reglamento es una condición deseada. Sin embargo, como veremos, ello ha presentado dificultades debido a la escasez de información pública a nivel de estadísticas oficiales de *performance* de las líneas aéreas en los aspectos regulados por el Reglamento N° 261/2004. Por un lado, las estadísticas de costos de las líneas aéreas son de carácter privado, lo mismo que gran parte de la información a nivel de los pasajeros en cuanto a los reclamos y el curso de los mismos como consecuencia de la aplicación de la regulación. Debido a ello, veremos que existe escasa información y un número restringido de evaluaciones llevadas a cabo con posterioridad a la implementación de la normativa.

En este escenario, vale la pena mencionar la existencia de evaluaciones *ex ante* de las implicancias que dicho Reglamento tendría sobre la industria de las líneas aéreas europeas. Durante la tramitación de la reglamentación se levantó mucha polémica, principalmente de parte de las asociaciones de aerolíneas, respecto de que la aplicación del Reglamento iba a implicar aumentos de costos a las líneas aéreas que podían incluso afectar la viabilidad de algunas de éstas. Al respecto, hubo estudios levantados por las asociaciones de líneas aéreas europeas, los que sin embargo no podían carecer de mucha validez toda vez que se basaban en información anecdótica de carácter privado, cuyas conclusiones no eran posibles de verificar en los datos. También existieron estudios de carácter gubernamental, específicamente del Reino Unido, cuyas conclusiones son interesantes de revelar a modo de comparar con los estudios expuestos por las asociaciones gremiales de las líneas aéreas.

(1) Evaluaciones ex ante la entrada en vigencia del Reglamento N° 261/2004

(a) De parte de Organismos Gubernamentales

Las autoridades gubernamentales del Reino Unido fueron las únicas en oponerse a la promulgación del Reglamento N° 261/2004. Su principal prevención fue que el aumento de costos que esto iba a implicar a las aerolíneas, iba a redundar en aumento de precios de los pasajes aéreos.

La autoridad inglesa reconoce que la práctica del *overbooking* conlleva beneficios para los pasajeros que se traducen en menores tarifas, al permitir un elevado factor de carga de sus vuelos. Por ello, básicamente el temor de la autoridad era que la Reglamentación implicara el término de esta práctica y el alza de los pasajes aéreos.

La evaluación que hizo la autoridad regulatoria del Reino Unido (*UK RIA*, por sus siglas en Inglés) sobre el Reglamento, anteriormente a su aplicación, señalaba que el impacto de la regulación dependería del esquema de negocios de la línea aérea. Así, el impacto del Reglamento en las líneas aéreas tradicionales, o *full service*, podría ser un aumento significativo de sus costos, dado que éstas emplean extensivamente la práctica de sobreventa de pasajes, lo que incrementaría el monto de las compensaciones que deben pagar por denegación de embarque, y las compensaciones que deberán pagar por cancelaciones de vuelo y la asistencia a los pasajeros en caso de retrasos prolongados.

Sin embargo, la autoridad pudo constatar en las estadísticas de 2001 que la incidencia de las denegaciones de embarque eran muy bajas, además que muchas líneas aéreas ya tenían sistemas de llamados de voluntarios a no embarcarse, por lo que estimaron que el aumento de costos para las líneas aéreas por este concepto iba a ser relativamente bajo.

En una estimación gruesa, el UK RIA calculó que los costos para este tipo de líneas aéreas serían equivalentes a 1 libra por ticket aéreo *one way*, en caso que éstos fueran traspasados íntegramente al valor del pasaje aéreo.

En el caso de las líneas aéreas de bajo costo, dado que éstas rara vez utilizan la práctica del *overbooking*, el UK RIA estimó que las compensaciones por denegación de embarque implicarían aumentos mínimos de sus costos, en tanto por concepto de cancelación de vuelos el precio del valor del pasaje aéreo *one way* se incrementarían en €. Con respecto a los costos por asistencia a los pasajeros ante retrasos prolongados de los vuelos, el regulador inglés no pudo establecer una estimación de alza de costos para estas líneas aéreas, dado que en ello inciden varios factores tales como la disponibilidad de vuelos alternativos para ofrecer a los pasajeros, del factor de carga de los aviones o la disponibilidad de asientos libres en sus aviones. Sin embargo, dado que dicha asistencia es ineludible en estos casos, se estimó que la incidencia de esta reglamentación sería un ítem de costos importantes para las aerolíneas *low cost* que pudiera llevarlas a pérdidas significativas dado los bajos márgenes de ganancias con que éstos operan. No obstante, respecto del argumento esgrimido por las *low cost* de pérdida de competitividad frente a las líneas aéreas tradicionales, dado el monto parejo de las compensaciones establecidas en el Reglamento, la autoridad inglesa estimó que ello no tendría sustento económico.

(b) De parte de las líneas aéreas

En marzo de 2005 (antes de la entrada en vigencia del Reglamento), la IATA elaboró una nota técnica donde realizó una evaluación amplia de los costos que implicaría la aplicación del Reglamento N° 261/2004. En este documento se estimaba que el costo anual para las compañías aéreas de la UE como consecuencia de la aplicación de la nueva normativa, y más allá de las compensaciones en ese entonces existentes, sería de € 560 millones. Estas cifras se dividían en €96 millones producto de las compensaciones por sobreventa de pasajes (que afecta a 250,000 pasajeros al año según esta asociación), €283 millones por compensaciones por atrasos prolongados y €176 por cancelaciones de vuelo.

El aumento de costos para las líneas aéreas de tamaño mediano se estimó en €40 millones al año, lo que representaba el 20% de las utilidades operaciones del año 2004. Para la industria global, en tanto, la IATA estimó que la regulación podría absorber cerca del 40% de las utilidades de la industria en 2004.

Por su parte, la ELFAA sostuvo que la evaluación inicial realizada por la autoridad inglesa de los costos de la aplicación del nuevo Reglamento subestimaba el verdadero impacto de la regulación sobre el sector de las líneas aéreas *low cost*, culpando a la autoridad de un desconocimiento del sector. El documento de la autoridad inglesa (RIA) señaló que, dado la baja incidencia de las cancelaciones de vuelo dentro del total de operaciones de estas líneas aéreas que pudieran ser de responsabilidad de éstas, el costo potencial producto del Reglamento sería muy pequeño, lo que se reflejaría en un alza de la tarifa promedio one way de a lo más de €1. Sin embargo, en opinión de ELFAA, el documento no consideró el enorme impacto financiero que para estas compañías tendría la obligación que establece la reglamentación de tener que prestar asistencia a los pasajeros en la gran mayoría de las cancelaciones y los retrasos que están fuera del control de estas líneas aéreas. Los factores de carga de estas líneas aéreas son muy altos, por lo que cualquier asistencia que se obligue a prestar a los pasajeros en la forma estipulada en el Reglamento 261 tendría un gran impacto financiero.

Por último, cabe mencionar que la Asociación Europea de Líneas Aéreas Regionales (ERAA, por sus siglas en inglés) estimó que el costo anual de la aplicación del Reglamento sería del orden de 1,5 millones a nivel europeo¹¹².

(2) Evaluaciones *ex post* la aplicación del Reglamento N° 261/2004

En términos generales, es posible señalar que el impacto que haya tenido el Reglamento sobre los costos de las líneas aéreas dependerá fundamentalmente del régimen de los organismos gubernamentales encargados de administrar los reclamos y los encargados del *enforcement* de la reglamentación, y el tipo de sanción que se aplique en caso de infracción de la reglamentación. Por ejemplo, en un caso extremo, si el sistema lleva a que el régimen de *enforcement* carezca finalmente de efectividad, entonces las líneas aéreas podrían escoger entre aceptar el riesgo de un número menor de demandas legales antes que incurrir en los costos de proveer asistencia a los pasajeros establecida en el Reglamento. En este caso los costos adicionales para las aerolíneas serían cercanos a cero. Por otra parte, si el *enforcement* fuera tal que a la línea aérea se le pudiera llegar a suspender la licencia de vuelo, entonces el aumento de costos podría ser absolutamente desproporcionado.

A lo anterior se debe añadir además que los aumentos de costos también dependerán de la existencia de programas de atención a los clientes que las líneas aéreas hubieran tenido con anterior a la aplicación del Reglamento.

Por último, cabe señalar que el aumento de costos también dependerá del grado de conocimiento de la reglamentación de parte de los pasajeros, de la capacidad de los organismos gubernamentales encargados de gestionar los reclamos de éstos y de la capacidad de las mismas líneas aéreas para administrar estos reclamos.

¹¹² BBC News, 17/02/2005

Como se verá a continuación, no ha sido posible rescatar estudios que aborden esta evaluación desde la complejidad que reviste, existiendo más bien escasas evaluaciones de carácter parcial.

(a) De la Comisión Europea

La Comisión Europea contrató el año 2006 una consultoría externa independiente para evaluar los efectos cuantitativos y cualitativos sobre la aplicación del Reglamento, cuyas principales conclusiones se señalan a continuación.

A la fecha del estudio no se disponía de estadísticas públicas sobre denegaciones de embarque y cambios a una clase inferior. Tampoco existe una fuente independiente y concluyente de estadísticas sobre cancelaciones de vuelo. En suma, se disponía de escasas pruebas estadísticas para evaluar el cumplimiento del Reglamento a esa fecha, siendo las únicas disponibles las reclamaciones que los pasajeros envían a los organismos responsables y a la Comisión Económica. Sin embargo, tampoco estas estadísticas, insuficientes a esa fecha, brindaban un panorama acabado, en el sentido de que si bien pueden dar una idea de las tendencias, también podían ser un signo del mayor conocimiento de los pasajeros respecto de sus derechos.

(b) Resultados de Trabajos Académicos

Los trabajos de Jovanovic (2008)¹¹³, y Cook et al. (2008)¹¹⁴, son los únicos existentes que estiman empíricamente los costos de la implementación el Reglamento 261/2004. Los dos estudios coinciden en una metodología de cálculo que separa los llamados “*hard cost*” de los “*soft cost*”. Los *hard cost* que se estiman en estos trabajos se relacionan con los gastos de las líneas aéreas, y el impacto de estos en sus costos, de los ítems de reembolso de pasajes, costo de cambio de reservas en la propia aerolínea y en otras alternativas, gastos en acomodación de hotel, gastos en comidas, refrescos, etc. Por su parte, los *soft cost* provienen de la relación existente entre el mayor número de retrasos experimentados por los pasajeros, y la pérdida de participación de mercado en el futuro, y por lo tanto de ingresos, de parte de la línea aérea.

Dada la falta de información pública para la estimación de estos *hard costs*, Jovanovic (2008) sólo pudo utilizar información obtenida directamente de dos líneas aéreas tradicionales, o *full service*¹¹⁵. La información recogida por el autor directamente señala que los costos resultantes por la provisión de comida, acomodación en hoteles, millas del programa de viajero frecuente y tarjetas telefónicas, fue entre 25-50% superior comparada con el año anterior a la implementación de la Regulación. Respecto de los cambios de reserva con la misma línea aérea u otras, y las solicitudes de reembolso del valor del ticket aéreo, este autor no obtuvo información de costos de parte de las líneas aéreas consultadas, pero sí consiguió antecedentes que menos del 10% de los pasajeros que experimentaron retrasos de más de cinco horas optaron por solicitar el reembolso

¹¹³ Jovanović, R. (2008). The cost of passenger delays to airlines: an assessment of the impact of the regulation (EC) 261/2004, 12th Air Transport Research Society World Conference, Athens.

¹¹⁴ Esta es una actualización del trabajo de Cook, A., Tanner, G. and Anderson, S. (2004). Evaluating the true cost to airlines of one minute of airborne or ground delay, University of Westminster, for EUROCONTROL Performance Review Commission, Brussels.

¹¹⁵ El autor tuvo acceso amplio a la información de una de estas líneas aéreas, mientras que de la otra obtuvo sólo información parcial.

de su ticket aéreo, mientras que los que solicitaron un cambio de reserva con otra línea aérea habrían sido del orden del 10-50%. Usando esta información disponible como base, el autor aplicó parámetros obtenidos de otros estudios anteriores para estimar el monto de los gastos de las líneas aéreas en estos últimos ítems¹¹⁶.

Con todo, y basándose en una estimación de costos anteriores de Cook et al. (2004), Jovanovic estimo que los “*hard cost*” producto de la implementación del Reglamento 261/2004 serían de € 0,16 para un escenario base¹¹⁷. Los mismos costos fueron estimados para un escenario alto y bajo en € 0,14 y € 0,18, respectivamente. Las investigaciones posteriores siguen la misma metodología que Jovanovic (2008) y la amplían para recoger el efecto de toda la red, y recalculan estos mismos costos a € 0,18 en el escenario base, y de € 0,11 y € 0,22.

Cabe destacar que estos costos son por número de pasajeros promedio, por tiempo promedio de retraso en minutos, por número promedio de vuelos retrasados, y fueron calculados para aerolíneas tradicionales y no aplicarían a líneas aéreas *low cost*. El foco de estos estudios está puesto en la incidencia que tendría la aplicación de la Regulación sobre sus costos, con la elaboración de un índice de costos en función del tiempo de retraso, con el objetivo de servir como instrumento para que las líneas aéreas gestionen de mejor forma estas situaciones. Por ello, ninguno de estos autores realiza en sus trabajos estimaciones de los costos globales para la industria aérea de la implementación del Reglamento 261/2004. Además de ello, de acuerdo a los autores, no toda la magnitud de estos costos es atribuible a la implementación de la Regulación, pues con anterioridad a ésta ya existían algunas aerolíneas con programas voluntarios de asistencia a los pasajeros en las situaciones que regula el Reglamento. Por lo demás, tampoco está claro que todas las aerolíneas estén cumpliendo con las estipulaciones de la regulación.

C. COLOMBIA

1. DIFICULTADES EN LA APLICACIÓN DE LA NORMATIVA

Desde una perspectiva de aplicación práctica de la normativa colombiana acerca de las situaciones de retrasos o cancelaciones de vuelos y denegación de embarques de pasajeros de transporte aéreo, existen escasos documentos que den cuenta acerca de la efectividad y cumplimiento de la normativa pertinente y atinente al tema en estudio.

¹¹⁶ Jovanovic uso como referencia el informe del Institut du Transport aérien (2000) que calculaba los ratios de diferentes gastos de las líneas aéreas relacionados a la atención que éstas prestaban a los pasajeros como consecuencia de los retrasos de vuelos. Así, este estudio calcula que la relación entre los gastos por cambio de operador, de reserva y acomodación en hotel, y los gastos por comida, bebidas y otros, eran del orden del 30/70, proporción que fue utilizada por Jovanovic en su estimación de costos a partir de la información obtenida de las líneas aéreas.

¹¹⁷ Estos costos son por número de pasajeros promedio, por tiempo promedio de retraso en minutos, por número promedio de vuelos retrasados, a valor de la moneda europea de 2008.

Sin perjuicio de lo anterior, evaluaciones que no pueden obviarse en esta materia y que representan la percepción de algunos de los sectores involucrados en esta industria son, por una parte, el informe del grupo “Consumidores Colombia”¹¹⁸, y por el otro, un estudio del transporte aéreo entre 1970 y 2006, elaborado el año 2008 por la ATAC, Asociación del Transporte Aéreo de Colombia¹¹⁹.

En el informe de Consumidores Colombia, se señala a propósito de la normativa aplicable a los usuarios del transporte aéreo, que durante los últimos años el concepto de la *“Atención al usuario del transporte aéreo”* en Colombia ha evolucionado positivamente.

El informe añade que el tratamiento que reciben hoy las reclamaciones presentadas ante la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, por deficiencias en el servicio de los operadores de transporte aéreo, *“va más allá del hecho de cumplir con un trámite administrativo, y comprende un concepto más amplio, que busca dar soluciones inmediatas a los pasajeros, o en su defecto, investigar las causas de las reclamaciones, determinar la responsabilidad de las compañías y exigir la compensación a que haya lugar”*.

Sin embargo, y a pesar de los grandes avances materiales e institucionales, puntualizan que aún falta mucho por hacer. Citan un estudio realizado por la revista Dinero, que dice que pocos usuarios del transporte aéreo en Colombia se quejan de las aerolíneas cuando son víctimas de fallas o abusos en la prestación del servicio. El motivo fundamental de la pasividad en el ejercicio de los derechos por parte de los pasajeros radicaría en que la Aerocivil junto a las aerolíneas no han cumplido a cabalidad con la difusión masiva de los derechos de los pasajeros, pese a que desde la dictación de la Resolución N° 04498, de fecha 15 de noviembre de 2001, dictado por la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, se establece como una garantía de los usuarios, el acceso a la información de sus derechos.

Por su parte, también existe un informe preparado por ATAC¹²⁰ (Asociación del Transporte Aéreo en Colombia), que indaga en el mercado de transporte aéreo colombiano desde una perspectiva histórica, económica y regulatoria. Respecto de este último aspecto, el informe no se refiere específicamente al tema de los retrasos, denegaciones de embarque y cancelaciones de vuelos, sino a otros aspectos de la regulación, como la fijación de tarifas, los variados cargos que deben aplicarse a las mismas, las comisiones a las agencias de viaje, el monopolio en materia de combustibles y aeropuertos, y temas tributarios como la no exención de impuestos a la compra de aeronaves y repuestos, entre otros. La omisión anterior, sumada a la gran profundidad y extensión de este último informe, demuestra en cierto modo que la aplicación de la normativa en materia de demoras, cancelaciones y denegaciones de embarque en Colombia no ha representado una carga económica significativa para los operadores de transporte aéreo de dicho país.

Considerando que ATAC y Consumidores Colombia representan intereses contrapuestos, y que el contenido y tono que adoptan sus respectivos informes no expresa insatisfacción con los avances en la normativa, es dable concluir que la aplicación de los reglamentos aeronáuticos que apuntan a la reglamentación y sanciones en caso de demoras, cancelaciones o denegaciones de embarque, no han generado problemas significativos y han aumentado el nivel de satisfacción de

¹¹⁸ Consumidores Colombia, “Consumidores Y Transporte Aéreo En Colombia”, año 2009. Versión electrónica.

¹¹⁹ ATAC, *op.cit.*

¹²⁰ ATAC, *op.cit.*

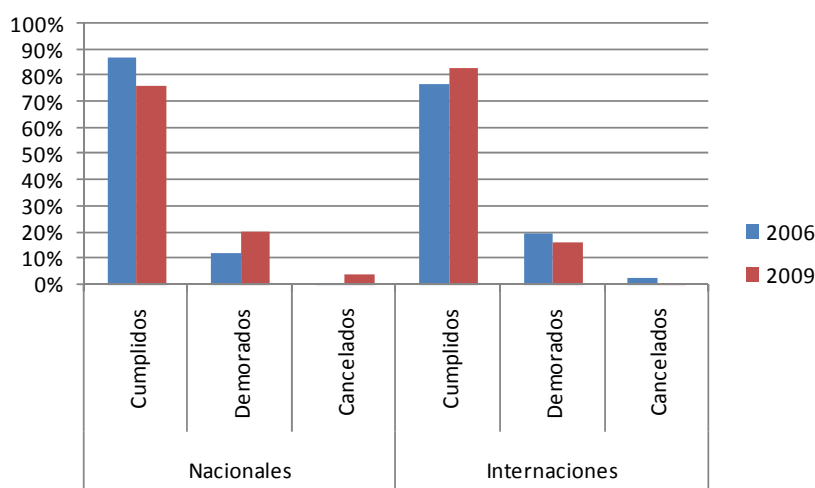
los consumidores. No obstante lo anterior, Consumidores Colombia, en su publicación, propone algunas mejoras en esta materia¹²¹:

- Difundir y posicionar una política nacional de atención al usuario;
- Facilitar la conformación de centros de conciliación;
- Implementar la notificación electrónica de la apertura de investigación y cargos que se tengan que hacer por deficiencias en la prestación del servicio de transporte aéreo, entre la Autoridad Aeronáutica y las aerolíneas;
- Continuar y fortalecer los sistemas de difusión de la normas (Deberes y derechos de los usuarios);
- Publicar mensualmente un boletín sobre comportamiento de las quejas por aerolínea;
- Adoptar sistemas más ágiles para el trámite de las reclamaciones;
- Establecer Sistemas de Información adecuados y verificables, para dar a conocer condiciones y restricciones de las tarifas aéreas, considerando las agencias de viaje; y
- Definir la afectación de los permisos y las autorizaciones por incumplimiento en los estándares de calidad en la prestación del servicio. (Según estadísticas de quejas).

2. ESTADÍSTICAS DE CALIDAD DE SERVICIO

Las aerolíneas que realizan servicios de vuelos nacionales en el año 2009 han mostrado un porcentaje menor de cumplimiento de horarios en comparación con el año 2006, con un mayor porcentaje de vuelos demorados y cancelados. Por su parte, las aerolíneas que realizan servicio internacional, muestran una evolución contraria a los vuelos nacionales, con un porcentaje mayor en 2009 de vuelos cumplidos con puntualidad que en 2006. En cuanto al porcentaje de vuelos demorados, la estadística en 2009 fue menor, como así también el porcentaje de vuelos cancelados.

Gráfico 9
Porcentaje de Cumplimiento de Horarios



¹²¹ Consumidores Colombia, *op.cit.*, p.30

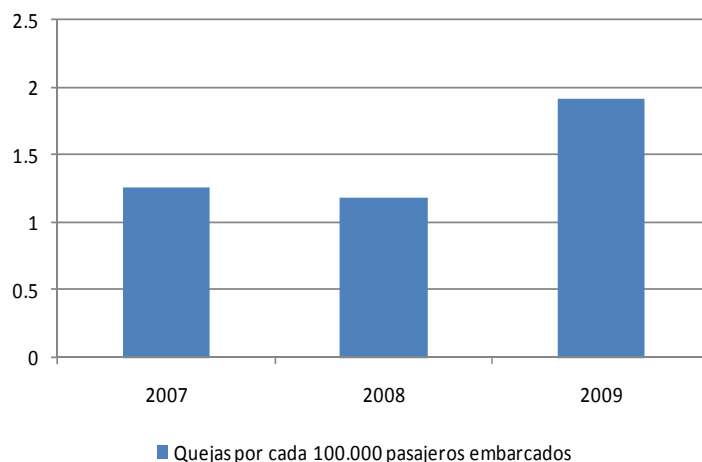
Fuente: Aeronáutica Civil

Por su parte, los reclamos por deficiencias en el servicio de las líneas aéreas presentados ante la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil en Colombia cada año son menores. Según un informe realizado por la Revista Dinero de Colombia y dada a conocer por la Comunidad Andina justifican esta situación a la falta de compromiso entre la Aeronáutica Civil y las compañías aéreas para divulgar los derechos de los pasajeros.

Esta falta de información radica en que, pese a que en 2002 se dictó la resolución 4498 de 2002 que estableció la distribución de la Guía del Pasajero, en marzo de 2009 la Aeronáutica Civil solamente llevaba impresos 30.000 boletines en tanto que el flujo anual de personas en Colombia supera los 14 millones de pasajeros. Es por esa razón que el promedio de quejas por cada 100.000 pasajeros embarcados que informa Aerocivil, no refleja lo que realmente ocurre en los aeropuertos colombianos. Lo anterior también se refleja en la ausencia de información entre los pasajeros, que un sondeo realizado a 194 personas se constató que 9 de 10 no tenían conocimientos de sus derechos.

De allí surge la importancia de contar con un marco institucional que le brinde importancia a la difusión de los derechos de los consumidores, y de esta forma contar con estadísticas que realmente reflejen la realidad.

Gráfico 10
Quejas por cada 100.000 pasajeros embarcados

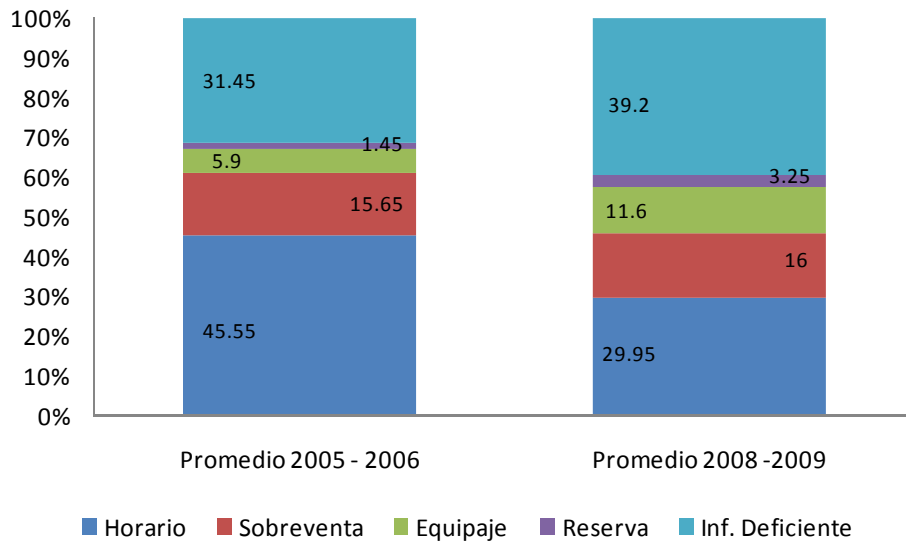


Fuente: Aeronáutica Civil y cálculos de los autores.

Es claro que el problema de falta de información genera malestar en los consumidores y no solamente en la divulgación de sus derechos como pasajeros. Según datos de la Aeronáutica Civil de Colombia, los reclamos de los pasajeros en vuelos nacionales por insuficiencia de información han disminuido 8 puntos porcentuales, pero aun así sigue siendo el motivo de mayor inconformidad durante los años 2008 -2009.

Gráfico 11

Quejas por Motivos en Vuelos Nacionales (en porcentaje)



Fuente: Aeronáutica Civil

VI. ANÁLISIS NORMATIVO NACIONAL DEL TRANSPORTE AÉREO EN CHILE

A. DERECHOS DE LOS USUARIOS CONTEMPLADOS EN LA NORMATIVA APLICABLE AL TRANSPORTE AÉREO

En lo que respecta al Transporte Aéreo Internacional, la norma fundamental aplicable a esta materia en Chile radica, en la actualidad, en el Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, conocido también como Convenio de Montreal¹²².

El Convenio de Montreal define una serie de situaciones que dan origen a la responsabilidad de los transportistas aéreos, entre los cuales se encuentra el Retraso. Al respecto, sin embargo, esta reglamentación se limita a establecer los casos de exoneración y limitación de la obligación indemnizatoria de los transportistas aéreos. Como causa de exoneración de la responsabilidad para el transportista, el artículo 20 del Convenio de Montreal establece que *“Si el transportista prueba que la negligencia u otra acción u omisión indebida de la persona que pide indemnización, o de la persona de la que proviene su derecho, causó el daño o contribuyó a él, el transportista quedará exonerado, total o parcialmente, de su responsabilidad con respecto al reclamante, en la medida en que esta negligencia u otra acción u omisión indebida haya causado el daño o contribuido a él”*.

De este modo, el alcance de esta reglamentación en los casos en que los pasajeros de transporte aéreo se vean afectados por situaciones de retrasos en sus vuelos es bastante limitado.

Además de ello, el artículo 22 del Convenio de Montreal establece que, en el caso de la obligación de reparación del daño que tiene su fuente en el retraso del transportista, la responsabilidad de éste se encuentra limitada a 4.150 derechos especiales de giro (en adelante, DEG) por pasajero¹²³.

Sin perjuicio de lo señalado, a pesar de la indiscutible importancia que recae en la normativa atinente al transporte internacional aéreo de pasajeros, y tal como fuera discutido y deslindado en el marco de la discusión parlamentaria sobre los proyectos de ley seguidos en el Congreso Nacional¹²⁴, esta materia escaparía al análisis y desarrollo del presente trabajo.

Ahora bien, en relación al Transporte Aéreo Nacional de Pasajeros, o cabotaje, su reglamentación esencial se encuentra contemplada en el Código Aeronáutico chileno, el que además, da origen a otras Leyes y Reglamentos complementarios.

¹²² Adoptado con fecha 28 de mayo de 1999, por los Estados Miembros de la Organización de la Aviación Civil Internacional, y que fuera promulgado en nuestro país con fecha 24 de marzo del año 2009, por Decreto N° 56 del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el Diario Oficial de fecha 19 de mayo de 2009.

¹²³ El DEG *“es un activo de reserva internacional creado en 1969 por el FMI para complementar las reservas oficiales de los países miembros. Su valor está basado en una cesta de cuatro monedas internacionales fundamentales. Los DEG se pueden intercambiar por monedas de libre uso”*¹²³. El valor del Derecho especial de giro es determinado diariamente, y al 09 de octubre de 2009, el valor de la unidad de DEG correspondía a US\$ 1,58783.

¹²⁴ Segundo Informe de la Comisión de Transportes y Telecomunicaciones, de fecha 04 de junio de 2009, recaído en los proyectos de ley en primer trámite constitucional, boletines N° 4.595-15 y 4.764-15, refundidos.

Un aspecto relevante a destacar es que los principios rectores de estos cuerpos normativos son la libertad de tarifas y la minimización de la intervención de la autoridad gubernamental en el mercado de aeronavegación comercial.

En relación con la materia objeto de este trabajo, las principales normas que regulan de forma precisa y directa las cancelaciones o retrasos de vuelos de pasajeros, o denegaciones de embarque en Chile, se encuentran en los artículos 127 y 133 del Código Aeronáutico, y el Reglamento¹²⁵ de este último precepto. Asimismo, y por aplicación de la normativa general, es posible encontrar en la Ley sobre normas de protección de los derechos de los consumidores, reglas atinentes a la materia, en la medida en que dicho estatuto, como criterio general, *“tiene por objeto normar las relaciones entre proveedores y consumidores, establecer las infracciones en perjuicio del consumidor y señalar el procedimiento aplicable en estas materias”*¹²⁶.

De acuerdo al artículo 127 del Código Aeronáutico *“el transportador es obligado a efectuar el transporte en la fecha, horario y demás condiciones estipuladas”*, lo que le otorga el derecho a los pasajeros a exigir el cumplimiento de esa obligación. Sin embargo, la única forma en que el pasajero pudiera hacer efectivo este derecho, sería por medio del ejercicio de acciones civiles indemnizatorias, lo que para efectos prácticos se traduce en la interposición de la demanda respectiva de indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual o extracontractual, según la interpretación que se le otorgue al hecho que origina el daño causado al pasajero. Lo anterior implica que, de llevar adelante estas acciones, el pasajero debería contar con el patrocinio de Abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, lo que consecuentemente, conlleva un incremento en los costos de accionar para hacer efectivo el derecho que se analiza.

Otro derecho que se contempla a favor del usuario del transporte aéreo de pasajeros, se encuentra en el inciso segundo del mismo artículo 127 del Código Aeronáutico, que señala *“no obstante, (el operador aéreo) puede suspender, retrasar y cancelar el vuelo o modificar sus condiciones por razones de seguridad o de fuerza mayor sobrevinientes, tales como fenómenos meteorológicos, conflictos armados, disturbios civiles o amenazas contra la aeronave. En estos casos, cualquiera de los contratantes podrá dejar sin efecto el contrato, soportando cada uno sus propias pérdidas”*¹²⁷. Con ello, esta norma se traduce en la facultad del pasajero afectado por esta situación, de *dejar sin efecto el contrato* en caso que el transportador suspenda, retrase y cancele el vuelo o modifique sus condiciones por razones de seguridad o de fuerza mayor.

Por otro lado, se establece la obligación del transportista a efectuar las *prestaciones que señala el Reglamento*, por no haber embarcado a un pasajero que se hubiera presentado oportunamente y cuyo boleto de pasaje estuviera previamente confirmado en un vuelo determinado, de acuerdo a lo establecido en el artículo 133 del Código Aeronáutico. En el artículo 1° del Reglamento, se señala que es elección del pasajero optar por el reembolso del importe pagado, o bien, ejercer su derecho a ser embarcado en el primer vuelo disponible que acepte. Este derecho contemplado a favor del pasajero se genera, usualmente, como contrapartida a la situación de sobreventa o de *overbooking*¹²⁸.

¹²⁵ Este Reglamento se encuentra establecido en el Decreto N° 113 de la Subsecretaría de Transportes, publicado con fecha 07 de julio del año 2000.

¹²⁶ Ley N° 19.496, art. 1°.

¹²⁷ El paréntesis es de los autores de este informe.

¹²⁸ Al respecto, véase lo señalado por la JAC en su sitio web, respecto de los derechos y obligaciones de los pasajeros <http://www.jac-chile.cl/OpenDocs/asp/pagDefault.asp?argRegistroId=21&argInstanciaId=9>

De acuerdo al inciso segundo del citado artículo 133, el pasajero tiene derecho a las *mismas prestaciones que establece el Reglamento* y, adicionalmente, a *mantención y hospedaje*, si el viaje ya iniciado se interrumpe o suspende por causa que no exima de responsabilidad al transportista. En este último caso, *“el transportador estará obligado, además, a proporcionar al pasajero, como mínimo y sin cargo para el mismo, las siguientes prestaciones: a) Comunicaciones telefónicas que el pasajero necesite efectuar; b) Comidas y refrigerios necesarios hasta el embarque en el otro vuelo; c) Alojamiento, cuando el tiempo de espera para embarcar en el otro vuelo así lo requiera; d) Movilización desde y hacia el aeropuerto. e) Los arreglos y las prestaciones anteriores que sean necesarias para continuar el viaje, en caso que el pasajero pierda un vuelo de conexión con reserva confirmada”*¹²⁹. Si el viaje ya iniciado se interrumpe o suspende por causa que no exima de responsabilidad al transportista, además de las prestaciones (comunicaciones, comidas y refrigerios, etc.) descritas en el párrafo anterior, sumado a la obligación de proporcionar mantención y hospedaje a los usuarios afectados, el transportista debe ofrecer, a elección de los pasajeros, *“cualquiera de las siguientes opciones: a) Reembolso del importe proporcional del trayecto no realizado; b) Continuación del viaje, con la demora prevista para solucionar su interrupción; c) Reanudación del viaje con otro transportador, en las mismas condiciones estipuladas, y d) Retorno al punto de partida, con reembolso del precio del pasaje”*¹³⁰.

En cualquiera de estos casos, las prestaciones contempladas a favor de los usuarios afectados, no obstan en modo alguno al ejercicio de las acciones indemnizatorias o reparatorias de las cuales sean titulares los pasajeros por el incumplimiento del transportista.

1. Estructura Orgánica de la Autoridad Aeronáutica

Los organismos públicos rectores que dan forma a la estructura orgánica en el sector aeronáutico comercial son la Dirección General de Aeronáutica Civil y la Junta de Aeronáutica Civil.

No obstante ello, existen otros órganos públicos, que con funciones y atribuciones bastante limitadas y restringidas, también tienen injerencia en el sector aeronáutico civil., dentro de los cuales cabe mencionar Subsecretaría de Aviación del Ministerio de Defensa Nacional¹³¹ y la Dirección de Aeropuertos del Ministerio de Obras Públicas¹³², tienen potestades limitadas dentro

¹²⁹ Decreto N° 113, del año 2000, de la Subsecretaría de Transportes, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que Reglamenta el artículo 113 de Ley N° 18.916, Código Aeronáutico, art. 1°.

¹³⁰ Código Aeronáutico, art. 132, inciso tercero y final.

¹³¹ El Decreto con Fuerza de Ley N° 28, del Ministerio de Hacienda, de fecha 17 de agosto de 2004, traspasa a las Subsecretarías de Aviación y de Guerra, las funciones que se señalan en las letras g) y k) del artículo 3° de la Ley N° 16.752, a saber, *“Proponer al Presidente de la República, previo informe de la Junta de Aeronáutica Civil, las tasas y derechos que se cobrarán por el uso de los aeródromos públicos de dominio fiscal, por los servicios que preste en los de dominio municipal o particular y demás servicios e instalaciones destinados a la protección y ayuda de la navegación aérea”, y “Aprobar los planes de distribución de los fondos que para el fomento de la aviación civil no comercial otorguen las leyes y supervigilar la distribución de dichos fondos”.*

¹³² El artículo 7°, literal a), del Reglamento Orgánico y de funcionamiento de la Dirección General de Aeronáutica Civil, aprobado por Decreto N° 222, de la Subsecretaría de Aviación del Ministerio de Defensa nacional, publicado en el Diario Oficial de fecha 05 de octubre de 2005, establece que *“Para el logro de su cometido, el Director General contará con todas las atribuciones y funciones que le asignan las leyes y reglamentos vigentes entre las que se destacan: a.- Aprobar y calificar los terrenos en los cuales se desee construir aeródromos civiles, autorizar las construcciones que en esos terrenos deben realizarse, una vez determinada su aptitud para tal efecto, como*

del sector aeronáutico. Mención aparte requiere el Servicio Nacional del Consumidor, que será analizado más adelante.

a) La Dirección General de Aeronáutica Civil

La Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC) tiene la función de *“normar y fiscalizar la actividad aérea que se desarrolla dentro del espacio aéreo controlado por Chile y aquella que ejecutan en el extranjero empresas aéreas nacionales; desarrollar la infraestructura aeronáutica; y prestar servicios de excelencia de navegación aérea, meteorología, aeroportuarios y seguridad operacional, con el propósito de garantizar la operación del Sistema Aeronáutico en forma segura y eficiente”*¹³³.

La normativa que establece el ámbito de funcionamiento y potestades de la DGAC radica principalmente en el Código Aeronáutico, la Ley N° 16.752 que fija la organización y funciones y establece disposiciones generales a su respecto, así como también, su Reglamento Orgánico y de Funcionamiento.

En cuanto a su organización, el artículo 1° de la Ley de la DGAC señala que *“la Dirección General de Aeronáutica Civil Le corresponderá fundamentalmente la dirección y administración de los aeródromos públicos y de los servicios destinados a la ayuda y protección de la navegación aérea.”*

En cuanto a las potestades y atribuciones propias de la DGAC, y directamente relacionado con el objeto de estudio de este informe, dentro de las funciones que ésta desempeña es posible señalar que le corresponde:

- Conocer y sancionar las infracciones del Código Aeronáutico, de las leyes y reglamentos sobre aeronáutica y de las instrucciones que la DGAC dicte en el ejercicio de sus atribuciones, salvo las que correspondan a la Junta de Aeronáutica Civil¹³⁴;
- Organizar y controlar el tránsito aéreo en el país;
- Cumplir y hacer cumplir los acuerdos de la Junta de Aeronáutica Civil en lo que se refiere a las operaciones aéreas que se realicen¹³⁵;
- Fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias relativas a la aeronavegación.

b) La Junta de Aeronáutica Civil

asimismo sus ampliaciones, modificaciones o mejoramientos, cualquiera que sea la naturaleza de éstos y autorizar el establecimiento y funcionamiento de los aeródromos civiles, clasificarlos de acuerdo con el uso y destino y establecer las condiciones para su operación. Esta aprobación y calificación deberá hacerse con informe de la Dirección de Aeropuertos del Ministerio de Obras Públicas”.

¹³³ Reglamento Orgánico y de funcionamiento de la Dirección General de Aeronáutica Civil, aprobado por Decreto N° 222, de la Subsecretaría de Aviación del Ministerio de Defensa nacional, publicado en el Diario Oficial de fecha 05 de octubre de 2005, art. 1°, inciso segundo.

¹³⁴ Código Aeronáutico, art. 184.

¹³⁵ Las funciones 2 a 10, ambas inclusive, se encuentran establecidas en la Ley N° 16.752, artículo 3°.

La Junta de Aeronáutica Civil (JAC), es el órgano público que ejerce la dirección superior de la aviación civil en el país, fijando las directrices del quehacer aeronáutico y administrando la política aérea, como asimismo promover la facilitación del transporte aéreo internacional.

En lo relativo al funcionamiento y atribuciones de la JAC, y que dicen relación con la finalidad del estudio que aquí se desarrolla, cabe señalar que la Ley de la JAC entrega diversas funciones y potestades a este órgano público. En este sentido, el artículo 12 de este cuerpo legal señala que *“las empresas de aeronavegación comercial estarán obligadas a proporcionar los antecedentes que les solicite la Junta de Aeronáutica Civil para los efectos de elaborar las estadísticas de tráfico aéreo y para establecer los costos de operación de sus servicios. Estos últimos datos y antecedentes tendrán el carácter de reservados”*.

Por otra parte, dentro de las funciones que el artículo 6° del Decreto con Fuerza de Ley N° 241, de 1960, entrega a la JAC, y en relación a la materia objeto de este informe, es posible destacar:

1. Ejercer la dirección de la aviación comercial en el país¹³⁶; y
2. Supervigilar e inspeccionar los aeródromos, aeropuertos y los servicios de ayuda y protección a la navegación aérea¹³⁷.

c) Coordinación entre la JAC y el Servicio Nacional del Consumidor

Frente a las escasas atribuciones que la ley y el reglamento entregan a la DGAC y a la JAC relacionadas con la materia objeto de estudio, es posible identificar la existencia de normas que, indirectamente entregan atribuciones a otros órganos públicos en materias vinculadas que forman y estructuran la autoridad aeronáutica, y que pueden generar sinergias por medio de la utilización y maximización de los recursos y potestades que cada uno de ellos posee, en relación a la materia en estudio

Dentro de éstos, el Sernac se configura como un servicio público cuya función esencial es velar por el cumplimiento de las disposiciones de la ley de protección de derechos del consumidor, *“y demás normas que digan relación con el consumidor, difundir los derechos y deberes del consumidor y realizar acciones de información y educación del consumidor”*¹³⁸.

El Convenio de Cooperación suscrito entre la Junta de Aeronáutica Civil y el Servicio Nacional del Consumidor (Sernac), con fecha 13 de diciembre de 2007, el que vino a actualizar y mejorar el que se había suscrito con fecha 20 de mayo de 2004, precisamente da cuenta de esta realidad donde la potenciación conjunta de las facultades y atribuciones individuales de estos dos organismos puede contribuir eficientemente a la consecución de soluciones para los pasajeros afectados por la mala calidad del servicio aéreo.

¹³⁶ Decreto con Fuerza de Ley N° 241, de 1960, que fusiona y reorganiza diversos servicios relacionados con la aviación civil, artículo 6°, numeral 1°.

¹³⁷ *Ibid.*, numeral 14.

¹³⁸ Ley N° 19.496, que establece Normas de Protección de los derechos de los consumidores, art. 58.

Teniendo en consideración su regulación orgánica y funcional, así como los principios que rigen el actuar de cada organismo público, la JAC junto al Sernac se comprometieron a *“crear los medios útiles y necesarios para otorgar información a los usuarios del transporte aéreo y canalizar los reclamos que ellos tengan en contra de los distintos operadores aéreos, sean empresas nacionales o extranjeras”*¹³⁹.

En la práctica el convenio entre estos dos organismos públicos implica que los reclamos de los usuarios del transporte aéreo puedan ser ingresados al Sernac para su posterior tramitación, directamente a través de la página web de la JAC, que opera con un sistema de interoperabilidad entre ambos organismos, como así mismo a través de los canales tradicionales del Sernac como su página web y sus oficinas de atención a público a lo largo del país, y a través de lugares especialmente habilitados para ello en los diferentes terminales aéreos del país.

La tramitación de estos reclamos se realiza dentro del marco de atribuciones del Sernac cual es remitir el reclamo a la línea aérea y servir de mediador entre el pasajero y esta última. En caso de no recibir contestación en un determinado plazo, el Sernac acompaña al pasajero para que éste presente una demanda ante el Juzgado de Policía Local.

El convenio suscrito entre estos dos organismos señala además que *“Si a pesar de todas las gestiones administrativas mencionadas precedentemente no se lograre llegar a acuerdo entre la línea aérea y los usuarios, el reclamo pasará a la “JAC”. Ésta, al ejercer la dirección superior de la aviación comercial en Chile, podrá orientar a los afectados, evaluar el funcionamiento del sistema aeronáutico y asesorar al Sernac en futuras acciones colectivas o individuales. Asimismo, la JAC podrá representar a la o las Líneas Aéreas que el problema afecta a la industria aérea en general o en particular y requerir una solución para el o los defectos del sistema y el o los conflictos producidos”*.

B. APLICACIÓN DE LA NORMATIVA DE PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR A LAS SITUACIONES DE RETRASOS, CANCELACIONES Y DENEGACIONES DE EMBARQUE

Frente a los derechos establecidos por la normativa especial de transporte aéreo de pasajeros, existe el estatuto general aplicable a los contratos de prestación de servicio y los daños que del incumplimiento de ellos puedan provocarse.

Al respecto, cabe hacer presente que, en general, resulta difícil encontrar jurisprudencia relacionada con el tema en estudio. Ello, porque generalmente este tipo de conflictos, una vez que son judicializados por parte de los pasajeros que se ven afectados por situaciones de retrasos o cancelaciones de vuelo, o por denegaciones de embarque, no alcanzan a ser conocidos por los tribunales superiores de justicia, y generalmente, son solucionados por la vía de utilización de

¹³⁹ Convenio de Cooperación entre la Junta de Aeronáutica Civil y el Servicio Nacional de Consumidor, cláusula tercera.

métodos autocompositivos, como la transacción, avenimiento o conciliación, acordados directamente por las partes en juicio.

Sin perjuicio de lo anterior, y teniendo en consideración la escueta jurisprudencia al respecto, se ha interpretado y desarrollado la opinión, no sin arduas discusiones y fallos en sentido contrario, que la normativa vinculada a la protección de derechos del consumidor contemplada en la Ley N° 19.496, resulta aplicable supletoriamente a las reglas consagradas en la ley especial, aplicable al sector aeronáutico de transporte de pasajeros, que se radica principalmente, en el Código Aeronáutico.

Lo expuesto y anteriormente transcrito, da cuenta de la diferencia de criterios que ha sido abordada por los Tribunales de nuestro país. En efecto, la jurisprudencia nacional ha sido vacilante en uno y otro sentido, en cuanto a otorgar y dar aplicación a la Ley de protección de derechos del consumidor, a los casos de denegaciones de embarque o de retrasos y cancelaciones de vuelo.

La decisión de dar aplicación a la Ley N° 19.496 a las situaciones objeto de estudio, no resulta baladí para efectos prácticos. De hecho, y tal como se puede resaltar de los considerandos citados anteriormente, la aplicación de la Ley de protección de derechos al pasajero radica el conocimiento del conflicto judicial en los Juzgados de Policía Local, el que a su vez, faculta a las partes a comparecer personalmente respecto de los juicios en que se litiga sobre regulación de daños y perjuicios de cuantía inferior a cuatro unidades tributarias mensuales¹⁴⁰.

Por otro lado, si se considera el Código Aeronáutico como el estatuto legal aplicable al caso particular, la competencia del conocimiento y juzgamiento del conflicto será radicado en el Tribunal Ordinario respectivo, lo que se traduce en que el tribunal competente será el Juzgado de Letras en lo Civil respectivo.

¹⁴⁰ Ley N° 18.287, que establece Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local, art. 7°, inciso segundo.

VII. INFORMACIÓN SOBRE ATRASOS, CANCELACIONES Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE EN LOS AEROPUERTOS CHILENOS

Frente a la eventual implementación de un sistema de indemnizaciones a los pasajeros frente a cancelaciones o atrasos de vuelos y denegación de embarque, se requiere previamente contar con un sistema de información que establezca fehacientemente, y fuera de toda duda, las causales de este tipo de situaciones. Ello le daría certeza jurídica para la tramitación ágil de este tipo de reclamos, es decir al menor costo para los pasajeros. Incluso, la implementación a la vez que aportaría a “llenar” el vacío informacional que existe en este mercado, lo que permitiría que los pasajeros pudieran efectuar una elección más informada.

Para poder llevar a cabo este tipo de estadísticas o registros en el futuro, es necesario primero realizar un diagnóstico del escenario actual, es decir, el tipo de estadísticas existentes, la calidad de las mismas, los actores involucrados, etc., sólo a partir del cual es posible imaginar la metodología práctica más apropiada para llevar a cabo un registro para Chile.

En esta sección del trabajo se describen las distintas estadísticas existentes en Chile sobre atrasos o impuntualidad de los itinerarios de vuelos y cancelaciones, además de denegación de embarque. En Chile, la mayoría de estas estadísticas no son públicas, y son elaboradas por una serie de organismos públicos y privados que presentan en principio metodologías distintas para sus mediciones.

A. INFORMACIÓN DE ORGANISMOS PÚBLICOS

1. Junta de Aeronáutica Civil

a) Descripción General

La Junta de Aeronáutica Civil (JAC) ha comenzado recientemente, específicamente en noviembre de 2009, a publicar estadísticas de calidad de servicio de las líneas aéreas que operan en Chile, tanto nacionales como extranjeras. Específicamente, este organismo publica indicadores de regularidad y puntualidad de los despegues internacionales y nacionales en el Aeropuerto Arturo Merino Benítez (AMB) de Santiago, desagregados por cada línea aérea.

Desde el año 2007, este organismo público se encontraba realizando un proyecto piloto para la elaboración de estadísticas de puntualidad y regularidad en los despegues de los vuelos en el

aeropuerto Arturo Merino Benítez (SCL) de Santiago¹⁴¹. En términos generales, la JAC registra los itinerarios de cada vuelo ofrecido a venta a público, y luego los contrasta con los itinerarios u operaciones efectivamente realizados. Actualmente, la JAC no registra las causales de los atrasos o cancelaciones de vuelo detectadas, ni tampoco lleva un registro de las denegaciones involuntarias de vuelos por razones de sobreventa de pasajes. Para el resto de los aeropuertos nacionales, este organismo no elabora ningún tipo de estadísticas de puntualidad o regularidad.

b) Descripción Metodología

La metodología en particular que utiliza la JAC consta de dos procesos principales. El primero de ellos dice relación con el registro de todos los itinerarios de vuelos ofrecidos por las líneas aéreas que operan desde el aeropuerto de Santiago, tanto en vuelos domésticos como internacionales. Para confeccionar este registro, la JAC solicita a las líneas aéreas los itinerarios mensuales de sus vuelos para ese mes, y éstas lo envían pese a que no están obligadas a ello por ley. Junto con ello, este organismo rescata semanalmente todos los itinerarios programados para los vuelos que aparecen en el sistema de administración de reservas aéreas “Amadeus”. Dado que en el transcurso del mes en cuestión las líneas aéreas no informan la cancelación de sus vuelos, en la JAC se realiza el contraste de ambas estadísticas para tratar de detectar cancelaciones de vuelos.

Para el registro de las operaciones efectivamente realizadas, la JAC recibe mensualmente información desde la DGAC, de la hora registrada desde la torre de control del aeropuerto AMB del momento en ésta autoriza el movimiento del avión en la loza del aeropuerto hacia la pista de despegue, para cada uno de los despegues desde el aeropuerto SCL.

Luego, se comparan para cada vuelo, la hora programada de acuerdo al registro de Amadeus y en los itinerarios efectivamente realizados enviados por la DGAC. A partir de esta comparación, la JAC identifica y registra los vuelos cancelados durante el mes, y los minutos de diferencia entre el despegue y el itinerario para cada vuelo operado. De esta forma, la JAC determina los vuelos que despegaron con más de 15 minutos de retraso, los cuales clasifica como “vuelos impuntuales”, además de contabilizar los minutos de retraso en el despegue de cada uno de ellos. Con estas estadísticas elabora indicadores de cancelación y puntualidad de vuelos por operador aéreo, distinguiendo entre vuelos nacionales e internacionales. El indicador de cancelación de vuelos se realiza como el número de vuelos cancelados en el mes respecto del número de vuelos ofrecidos por itinerario por cada compañía aérea, cifra que se expresa como un porcentaje. No se toman en cuenta los vuelos extra, o fuera de itinerario, que haya operados en el mismo mes. De igual modo, el indicador de puntualidad se elabora como el número de vuelos impuntuales respecto del número de vuelos ofrecidos por itinerario por cada compañía aérea, cifra que se expresa como un porcentaje. En este caso tampoco toman en cuenta los vuelos extra, o fuera de itinerario, que haya operados en el mismo mes.

Paralelamente al seguimiento de las horas de inicio de cada vuelo desde el aeropuerto SCL, a través de los registros de la DGAC, la JAC realiza además el seguimiento de los mismos vuelos pero con el registro que la sociedad concesionaria del aeropuerto de Santiago envía voluntariamente a la JAC. Esta hora de inicio de vuelo es registrada por el operario de la manga de embarque al

¹⁴¹ Nos referiremos indistintamente como Aeropuerto AMB o SCL.

momento que es retirada del avión. Al igual que en el caso de la elaboración de las estadísticas de impuntualidad y cancelación de vuelos elaboradas a partir de la información de la DGAC, la JAC utiliza la información del concesionario del aeropuerto AMB para determinar los “vuelos cancelados” y los “vuelos impuntuales” además de los minutos de retraso por vuelo. Da la impresión de que estas estadísticas son confeccionadas con propósitos más bien de comparar la consistencia de las estadísticas “más oficiales” calculadas por la JAC a partir de la información enviada por la DGAC.

2. Dirección General de Aeronáutica Civil

Como ya fuera mencionado, la DGAC no elabora ni publica estadísticas de calidad de servicio de las aerolíneas. Dado que los objetivos de este organismo son primordialmente la seguridad y coordinación de las operaciones aéreas civiles, no registran ni elaboran estadísticas de puntualidad o cancelación de vuelos, pese a que para ello cuentan con información de primera fuente por estar involucrados directamente con las operaciones de las líneas aéreas en cada aeropuerto. En efecto, cuando un avión es autorizado a mover ruedas y desplazarse en la pista, así como cuando el avión “despega ruedas” de la pista, los servicios de tránsito aéreo de la torre de control registran manualmente esa hora. Particularmente el registro del momento de despegue del avión es muy relevante para la DGAC, ya que tiene por objeto contabilizar las horas de vuelo por avión para luego efectuar el cobro correspondiente a la línea aérea. El registro manual efectuado por la torre de control se ingresa, con el objetivo antes mencionado, a dos bases de datos: SETRA (Sistema Estadístico de Tráfico Aéreo) y SAC (Sistema de Administración de Clientes), información que luego es enviada y procesada en la oficina de operaciones de la DGAC en cada aeropuerto, para la “Bitácora de Aeródromo” que se elabora por cada operación de vuelo.

Pese a su procesamiento inicial de forma manual, el registro de la hora de inicio y de despegue de un vuelo puede ser calificada como una estadística acuciosa y respaldada por los operadores aéreos, ya que a partir de ésta se generan importantes cobros a las líneas aéreas de parte de la DGAC. El registro de la torre de control de la hora en que autoriza a “mover ruedas” en la pista a cada vuelo, es el que se envía mensualmente a la JAC y se considera como la hora de inicio del vuelo para la elaboración de las estadísticas de puntualidad y regularidad de los despegues del aeropuerto de Santiago. La DGAC también envía mensualmente a la JAC las estadísticas de horarios de despegue de los vuelos en los aeropuertos regionales, pero aun este organismo no ha llevado a cabo el proceso de la elaboración de estadísticas de calidad de servicio para estos aeropuertos.

La DGAC, específicamente la Dirección de Aeródromos y Servicios Aeronáuticos (DASA), cuenta además con información de los itinerarios de vuelos que las aerolíneas envían mensualmente a este organismo público con el objeto que éste pueda coordinar las operaciones en cada uno de los aeropuertos nacionales. Cualquier cambio que modifique esos itinerarios, a excepción de la cancelación de vuelos, o que agregue otros itinerarios no contemplados anteriormente, debe ser informado por la línea aérea en el transcurso del mismo mes a este organismo. Esta información no es cruzada por la DGAC con la información de inicio de vuelos que ésta elabora para determinar directamente índices de puntualidad y cancelación de vuelos.

B. INFORMACIÓN DE ORGANISMOS PRIVADOS

1. Asociación Chilena de Líneas Aéreas

La Asociación Chilena de Líneas Aéreas (ACHILA), entidad gremial que agrupa a la gran mayoría de las líneas aéreas que operan en Chile, publica en su sitio *web* estadísticas de puntualidad y regularidad de las líneas aéreas a nivel de los 15 principales aeropuertos nacionales. Esta es la única información existente de acceso público. Estas estadísticas se elaboran a partir del envío voluntario de las cifras de parte de las propias líneas aéreas, las cuales anteriormente se han comprometido con esta asociación gremial al envío periódico de estas estadísticas, lo que de no suceder en alguna oportunidad, queda registrado en las estadísticas como “no informado”.

Los indicadores de puntualidad y regularidad elaborados por ACHILA se publican de manera trimestral, para cada aeropuerto, y para cada una de las líneas aéreas que operan en dicho aeropuerto y que voluntariamente han informado sus indicadores son referidas a los vuelos nacionales e internacionales realizados en cada aeropuerto, sin existir distinción entre ellos, y son referidas exclusivamente a los despegues de vuelos. Estas estadísticas no hacen distinción alguna respecto de las causales tras los atrasos o cancelación de vuelos, reflejando en principio la totalidad de los atrasos y cancelaciones.

Para la elaboración de la estadísticas de ACHILA, cada línea aérea envía directamente sus índices de puntualidad y regularidad, y no envían las cifras brutas que dan origen a estos índices. Los índices se muestran como cifra porcentual de puntualidad y regularidad, y la definición de estos términos habría quedado acordada entre las propias líneas aéreas asociadas a ACHILA, y son las que se señalan a continuación:

Vuelo puntual: Será aquel cuyo *pushback* (suelte de frenos) se inicie antes o dentro de los 15 minutos siguientes a la hora programada por itinerario, sin importar la hora real de despegue.

Regularidad: Considera aquellos vuelos realizados y programados al menos con 72 horas de anticipación, sea que operen o no dentro del horario fijado.

Itinerario: Considera el publicado en los GDS's (*Global Distribution System*) e informados a la DASA hasta 72 horas antes de la realización del vuelo.

Vuelo Programado: Aquel cuyo itinerario queda establecido con al menos 72 horas de antelación.

Índice de Puntualidad: Número de vuelos puntuales multiplicado por 100 y dividido entre el N° de los vuelos realizados.

Índice de Regularidad: Número de vuelos regulares realizados multiplicado por 100 y dividido entre el número de vuelos programados.

Índices promedio de todas las compañías: El promedio de los índices para cada aeropuerto se calcula como el promedio simple o aritmético de los indicadores por líneas aéreas, ya que las compañías sólo deben proporcionar los índices mencionados a ACHILA por cada aeropuerto operado sin detalle alguno. Así, el porcentaje promedio se calcula como la suma de los indicadores entregados por cada una de las líneas aéreas divididos por el número de operadores aéreos que reportó índices en el aeropuerto respectivo.

2. Líneas Aéreas

Algunos tipos de aviones, los más modernos, cuentan con el sistema ACARS que es un sistema de enlace digital por radio, que mantiene en comunicación constante a las compañías aéreas con sus vuelos. Este sistema automatiza las comunicaciones rutinarias tales como maniobras, características del avión, consumo de combustible, informes de despegues, etc.

En otros casos, cuando los aviones no cuentan con este sistema, las compañías aéreas llevan los registros de hora de inicio de vuelo, despegue y aterrizaje de forma manual bajo el estándar aceptado por la DGAC, que es el registro del documento conocido como Flight Log o Bitácora de Vuelo, donde se coleccionan todos los datos de cada vuelo y constituye un documento de carácter legal.

El registro acucioso de la información de las horas despegue y aterrizaje de cada uno de los vuelos, ya sea que éstos se lleven de manera automatizada o manual, es de toda relevancia para la línea aérea pues, como ya dijimos, éstas deben pagar una tasa a la DGAC en función de los minutos de vuelo. Ahora bien, la hora de inicio de cada vuelo, ya sea que está se registró como el momento de cierre de puertas, o de retiro de calzos de ruedas, o de retiro de freno, se controla por las líneas aéreas pues de ello dependen la contabilización de parte de los costos de operación asociados a la operación del vuelo. Tal es así, que las propias líneas aéreas en Chile informan sus índices de puntualidad y regularidad en base a este hito de medición.

Respecto de las causales de atraso, las líneas aéreas deben tener conocimiento de los factores causantes de cada atraso de sus vuelos respecto de sus itinerarios, ya sean éstos provenientes de factores dentro o fuera del control de la compañía aérea, dado que cada una de estas situaciones debe ser registrada para su asignación dentro de los centros de costos de operación de la aerolínea.

3. Sistema Amadeus

El sistema Amadeus es básicamente un sistema global *on line* de reservas aéreas para la venta a través de agencias de viaje y portales internet, al cual puede adscribir cualquier línea aérea para la gestión de ventas de pasajes. Otros sistemas alternativos a Amadeus en el mundo occidental son Sabre, Worldspan y Galileo.

También es posible contratar Amadeus para que la aerolínea distribuya su producto en su propia cadena de distribución, con lo cual pasa a integrar Amadeus con su sistema de inventario y puede brindar de esta forma más información que la que Amadeus normalmente es capaz de comunicar si sólo se destina a la distribución a través del canal de agencias de viajes. Esto también es posible de hacer con otros sistemas como Sabre y Worldspan.

Sin embargo, este sistema brinda a las líneas aéreas un mayor número de servicios¹⁴², dentro de los cuales se encuentra el monitoreo *on line* en pantalla de las actividades que registran los

¹⁴² <http://www.amadeus.com/airlines/airlines.html>

vuelos de las compañías adscritas, en particular, del registro de horas de despegue, aterrizaje y duración de vuelo. Para ello, las propias líneas aéreas deben alimentar el sistema con la información, lo cual también se puede hacer por medio de otros sistemas

Estos módulos de servicios se contratan separadamente, siendo el más demandado el de reserva de pasajes. Es decir, si bien a través del sistema Amadeus u otros, se puede obtener información de las horas de inicio de vuelo, y eventualmente cancelación, ello sólo es posible para las líneas que cuenten con este servicio en particular.¹⁴³

C. ANÁLISIS DE ESTADÍSTICAS EXISTENTES

Las estadísticas que se elaboran en Chile de calidad de servicio de las líneas aéreas, ya sean éstas públicas o no, se refieren básicamente a indicadores de puntualidad y regularidad en los despegues de las líneas aéreas. El indicador de puntualidad se entiende como el porcentaje de vuelos que despegan puntualmente (es decir con un retraso máximo de 15 minutos respecto de la hora programada), calculados como la división entre el número total de vuelos programados menos el número de vuelos atrasados, sobre el número total de vuelos programados. El indicador de regularidad se define como el porcentaje de vuelos realizados efectivamente, calculados como la división entre los vuelos programados menos los realizados sobre el número de vuelos programados. No existe estadística alguna sobre maltrato o pérdida de equipaje, no obstante ser ésta una variable muy relevante desde el punto de vista de la calidad del servicio que perciben los pasajeros.

En términos más específicos, ACHILA publica información a nivel de aerolíneas y aeropuertos, para un total de 15 aeropuertos nacionales., en tanto que la JAC elabora y publica estadísticas referentes solo al aeropuerto internacional AMB de Santiago.

1. Análisis estadísticas elaboradas por la JAC

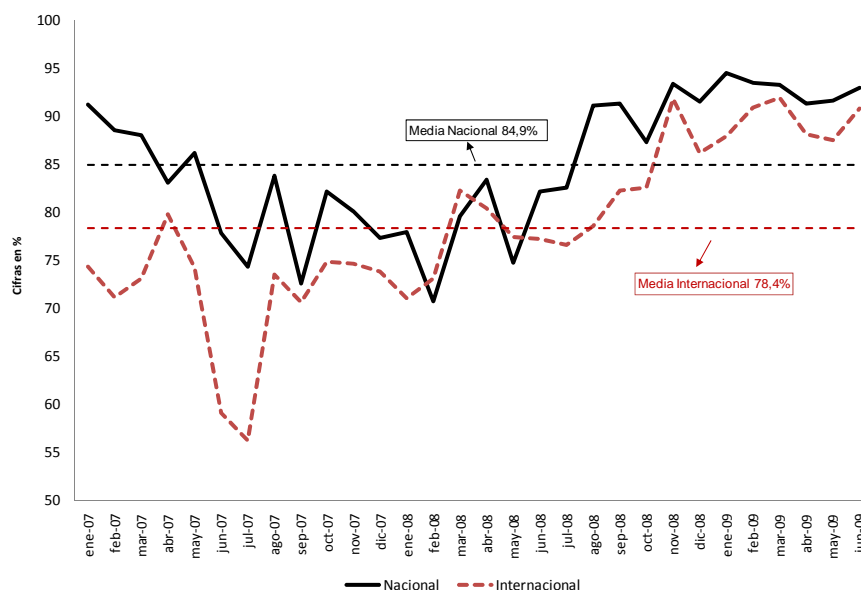
En el análisis de las estadísticas que la propia JAC elabora desde hace un par de años, se puede observar que, desde el año 2007 hasta junio de 2009, el indicador de puntualidad de salida de los vuelos desde el aeropuerto AMB de Santiago promedió 84,9% en el caso de los vuelos nacionales y 78,4% en los vuelos internacionales. Sin embargo, la evolución de este índice fue más bien dispar, con una profunda caída, o empeoramiento de la puntualidad, desde el año 2007 hasta mediados de 2008, y luego una recuperación sostenida hasta ubicarse a mediados de 2009 en niveles en torno a 90% de vuelos que salen puntualmente. En efecto, de acuerdo a las últimas cifras disponibles, en los doce meses terminados a junio de 2009 el indicador de puntualidad promedió 88,8%, en tanto que el de regularidad lo hizo en 99,3%.

En casi todo el periodo de análisis, es decir, desde el año 2007 hasta junio de 2009, la puntualidad de los vuelos domésticos ha sido mayor que la de los vuelos internacionales, de

¹⁴³ http://www.amadeus.com/airlineIT/solutions/sol_1altea_6flight_1departure.html

acuerdo a los cálculos de la JAC¹⁴⁴. No obstante que la diferencia entre ambos ha sido particularmente más reducida durante 2009. Parte de la explicación de esto último, puede estar en la caída sustantiva del tráfico de pasajeros en el periodo, que hace más improbable la ocurrencia de las posibles causales de atraso, tanto ajena como propia de las líneas aéreas.

Gráfico 12
Índice Puntualidad - Despegues de Aeropuerto de Santiago



Fuente: Elaboración JAC

2. Análisis estadísticas elaboras por ACHILA

En las estadísticas de regularidad y puntualidad que elabora ACHILA se observa que en el periodo de julio de 2008 a junio de 2009, el índice de puntualidad de las líneas aéreas, tanto nacionales como extranjeras, para la totalidad de los aeropuertos chilenos promedió 91,2% en tanto que el de regularidad lo hizo en 98,2%.

Las estadísticas¹⁴⁵ de ACHILA son las únicas existentes que muestran el desempeño de las líneas aéreas en aeropuertos distintos de Santiago, y de allí la importancia de llamar la atención respecto de éstas¹⁴⁶. Comparando entre los distintos aeropuertos, se observa que donde se exhibió una mayor puntualidad en los despegues de los vuelos fue el aeropuerto de Arica, con un

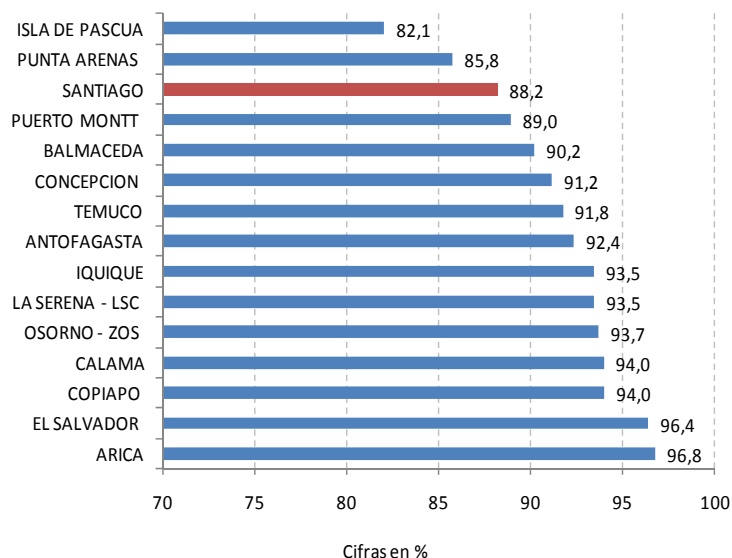
¹⁴⁴ No se contó con información histórica detallada para las distintas aerolíneas.

¹⁴⁵ Para el tercer trimestre de 2008, ACHILA reporta las estadísticas de Air Comet, que luego desapareció, y no reporta las de Sky Airlines.

¹⁴⁶ Sin embargo, como se verá más adelante, las cifras de ACHILA por aeropuerto y generales tiene un problema con el método de agregación, lo que hace que estos indicadores sean sesgados con una sobre representación de las líneas aéreas más pequeñas y de los aeropuertos con menor tráfico de pasajeros.

96,8% en su indicador, y el de menor puntualidad fue el de Isla de Pascua, con solo un 86,8% de vuelos puntuales. En este periodo, de los 15 aeropuertos registrados, el de Santiago ocupó el antepenúltimo lugar dentro del ranking de puntualidad.

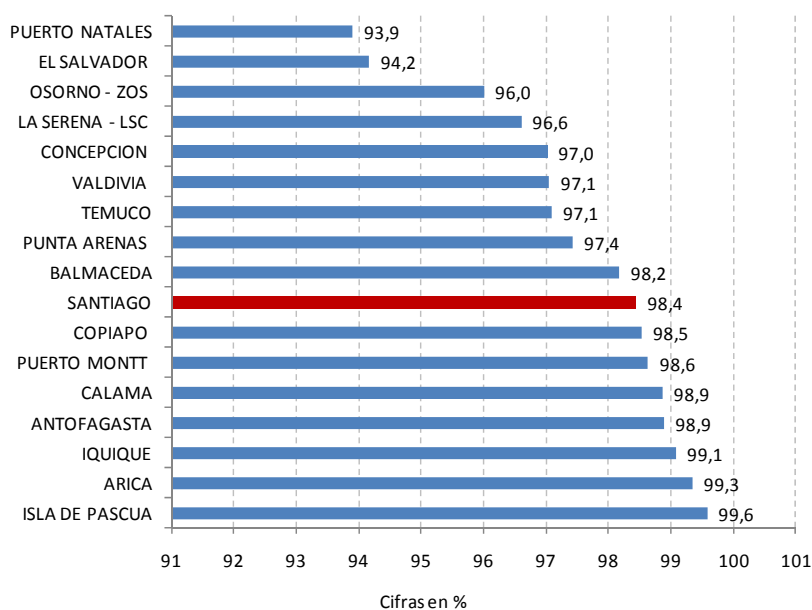
Gráfico 13
Indicadores de Puntualidad
(Julio 2008 – Junio 2009)



Fuente: Elaboración Propia en base a ACHILA.

Los indicadores de regularidad, en tanto, señalan que en el periodo el aeropuerto con mayor porcentaje de vuelos cancelados fue el de Puerto Natales y el Salvador. Mientras que, al contrario del indicador de puntualidad, el aeropuerto de Mataveri en Isla de Pascua presentó el mayor indicador de regularidad en esos 12 meses. El indicador para el aeropuerto de Santiago estuvo cercano al promedio en comparación a la totalidad de los aeropuertos.

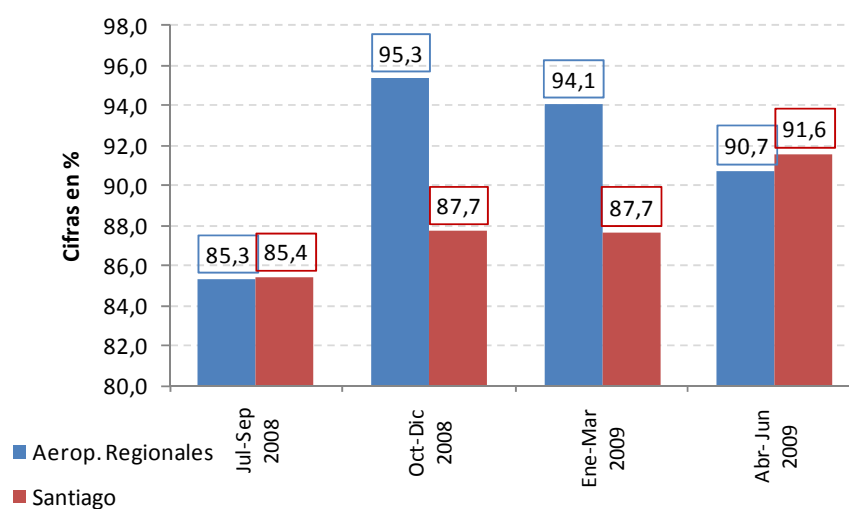
Gráfico 14
Indicadores de Regularidad
(Julio 2008 – Junio 2009)



Fuente: Elaboración Propia en base a ACHILA.

Si se agrupan las estadísticas para todos los aeropuertos regionales, se observa que en este período el indicador promedio de puntualidad es mayor para los aeropuertos regionales (91,8%), que incluye sólo vuelos nacionales, en relación al indicador de puntualidad de los vuelos desde Santiago (88,2%), que incluye tanto vuelos nacionales como internacionales.

Gráfico 15
Indicadores de Puntualidad Aeropuertos Regionales y Santiago
(Julio 2008 – Junio 2009)



Fuente: ACHILA.

Ahora bien, entrando en detalle en la información para los aeropuertos regionales, se observa que en el periodo de análisis Sky Airlines tuvo un mejor indicador de puntualidad que LAN en sus vuelos nacionales, en tanto que tuvo un mayor porcentaje de vuelos cancelados¹⁴⁷. Este menor índice de regularidad de Sky estuvo influido en parte por los malos indicadores en los aeropuertos de Puerto Natales (93,9%) y El Salvador (94,2%)¹⁴⁸, que constituyen nuevas rutas para esta aerolínea siendo esta la única que las operó en este período.

Tabla 19
Indicadores de Regularidad y Puntualidad (%)
(Julio 2008 – Junio 2009)

	PUNTUALIDAD		REGULARIDAD	
	Lan Airlines	Sky Airlines	Lan Airlines	Sky Airlines
ANTOFAGASTA	94,8	93,8	99,0	98,6
ARICA	95,9	98,1	99,5	99,1
BALMACEDA	89,0	91,9	98,4	97,8
CALAMA	97,0	94,7	99,4	98,8
CONCEPCION	94,3	90,8	98,1	97,1
COPIAPO	93,1	95,3	99,2	97,6
EL SALVADOR		96,4		94,2
IQUIQUE	95,6	95,1	99,5	98,4
ISLA DE PASCUA	82,1		99,6	
LA SERENA	93,2		97,0	
PUERTO MONTT	89,9	89,9	98,4	99,6
PUNTA ARENAS	88,1	87,6	98,8	94,8
TEMUCO	91,6	92,0	98,1	95,7
PUERTO NATALES	100,0		93,9	
VALDIVIA	93,4		97,1	
TOTAL Aeropuertos Regionales	92,2	93,4	98,5	97,3

Fuente: Elaboración propia en base a información ACHILA

3. Análisis crítico de las estadísticas de JAC y de ACHILA

Para poder comparar las diferentes metodologías existentes para la elaboración de estadísticas de puntualidad y cancelación de vuelos, se utilizará como referencia el periodo de abril a junio de este año, y sólo para el aeropuerto de Santiago, único para el cual se pueden

¹⁴⁷ No se consideran las estadísticas del aeropuerto de Santiago, ya que los indicadores de LAN se refieren al desempeño de esta aerolínea tanto en sus vuelos nacionales como internacionales, en tanto que los de Sky Airlines sólo se refieren a vuelos nacionales. De esta manera, la exclusión de Santiago permite hacer comparaciones correctas.

¹⁴⁸ En el caso de El Salvador, las operaciones de Sky son exclusivamente para Codelco, con tres frecuencias semanales, y en ciertas oportunidades se acuerda con Codelco el no realizar una determinada operación. Dado el bajo número de frecuencias programadas, la cancelación de sólo una de ellas afecta significativamente los índices de regularidad para este aeropuerto, cuestión que también sucede en algunos otros.

realizar comparaciones. Se ha elegido un periodo en particular y no series históricas, pues el objeto de esta sección no es hacer un análisis de la evolución de indicadores de puntualidad y cancelación de vuelos, sino más bien el poder contrastar las diferentes estadísticas existentes, su calidad, y su conformación, a fin de hacer un diagnóstico más acabado de la calidad de las cifras existentes, ya sean éstas públicas o no.

De la comparación de las estadísticas de puntualidad y regularidad que calcula la JAC versus las que elabora ACHILA para los despegues del Aeropuerto de Santiago, se observa de inmediato que existen diferencias entre éstas, las que algunas veces son bastante significativas. Estas diferencias se explican por más de un factor, los que además no operan en el mismo sentido.

Tabla 20
Indicadores de Puntualidad y Regularidad Aeropuerto SCL (*)

	Índice de Puntualidad		Índice de Regularidad	
	Achila (%)	JAC (%)	Achila (%)	JAC (%)
Trim III 2008	90,4	83,9	98,6	99,7
Trim IV 2008	87,4	88,9	97,9	98,3
Trim I 2009	87,4	92,1	98,9	99,6
Trim II 2009	91,6	90,4	99,2	99,4

Fuente: JAC y ACHILA.

(*) Estas estadísticas son recogidas directamente de la JAC, en base a estadísticas de la DGAC, y por ello no coinciden con las estimaciones propias de los autores.

a) Muestra Estadística

Respecto de las fuentes de información y la base estadística sobre la que se calculan los indicadores, la JAC cuenta con la totalidad de las operaciones realizadas por líneas aéreas para realizar sus cálculos, en tanto que ACHILA tiene una base de cálculo menor. Como se observa en el cuadro “Índices de Puntualidad en el Aeropuerto SCL”, la muestra de ACHILA es incompleta, tanto porque existen aerolíneas que no están asociadas a esta institución gremial, y que por lo tanto no le reportan sus estadísticas, así como también porque no todas las líneas aéreas asociadas entregan regularmente sus estadísticas. Tomando en cuenta sólo este factor, la calidad y confiabilidad de las estadísticas de puntualidad y regularidad que realiza la JAC es superior.

Tabla 21
Índices de Puntualidad en el Aeropuerto SCL (%)

OPERADORES	Datos Aportados por ACHILA				Datos Aportados por la JAC			
	Jul-Sep -08	Oct-Dic -08	Ene-Mar -09	Abr-Jun -09	Jul-Sep -08	Oct-Dic -08	Ene-Mar -09	Abr-Jun -09
Aeroméxico	91,7	81,4	96,6	No Inf.	83,9	82,6	93,0	85,4
Air Canada	88,6	96,7	98,3	95,3	60,2	87,3	91,7	81,3
Air France	100,0	97,6	96,6	92,2	100,0	97,6	93,3	96,9
American Airlines	93,3	93,7	96,7	93,0	93,5	92,7	94,0	91,2

Copa Air	No Inf.	95,1	No Inf.	98,9	97,8	96,2	92,9	96,2
Delta Air	94,6	84,6	93,2	94,0	95,7	93,4	86,4	95,2
Iberia	91,3	79,3	82,2	89,0	78,3	72,8	71,1	90,1
Lan Airlines	91,4	94,1	94,9	92,6	89,3	92,7	94,0	91,6
Pluna	No Inf.	82,9	90,8	No Inf.	28,3	78,0	90,8	83,3
Sky Airline	No Inf.	90,3	90,2	87,4	82,1	79,4	85,9	88,2
Taca-Lacsa	95,6	97,8	96,7	89,0	94,6	97,8	97,8	92,3
Tam Líneas Aéreas	16,0	41,3	22,2	81,3	24,2	59,1	64,8	84,7
Aerolínea Principal	.-	.-	.-	.-	.-	.-	.-	90,9
Air Comet Chile	83,4	.-	.-	.-	79,4	45,1	.-	.-
Aerolíneas Argentinas	No Inf.	No Inf.	No Inf.	No Inf.	55,1	75,1	77,4	73,8
Avianca	No Inf.	No Inf.	No Inf.	No Inf.	92,6	95,9	93,8	93,8
Gol Trans	No Inf.	No Inf.	No Inf.	No Inf.	45,5	78,6	90,4	87,6
VRG Linhas Aereas	No Inf.	No Inf.	No Inf.	No Inf.	70,7	66,3	92,2	93,5
Swiss	No Inf.	No Inf.	No Inf.	.-	97,8	91,3	94,3	.-
Air Comet	No Inf.	.-	.-	.-	44,0	.-	.-	.-
Total general	90,4	87,4	87,4	91,3	83,9	88,9	92,1	90,4

Fuente: Elaboración JAC.

Por otra parte, existen diferencias entre los indicadores de la JAC y ACHILA, por cuanto el número de vuelos programados, sobre los cuales se calculan los índices, es menor en el caso de la muestra de comparación de ACHILA. En el caso de la asociación gremial, la base de comparación está determinada por el número total de operaciones fijadas hasta con 72 horas de antelación al inicio de cada vuelo, en tanto que en el caso de la JAC el total de operaciones que registran son las detectadas a través del sistema AMADEUS. El método de detección de los itinerarios de vuelos ofrecidos a través de Amadeus que utiliza la JAC capta un mayor número de vuelos porque tiene mayor dificultad para registrar las cancelaciones, incluyendo la consolidación de vuelos. A modo de ejemplo, suponiendo que la JAC y ACHILA registraran el mismo número de vuelos cancelados para una línea aérea en particular, como la base de comparación en el caso de ACHILA sería menor, entonces sus indicadores de puntualidad serían mayor, a igual número de retrasos.

Además de ello, los indicadores pueden ser diferentes ya que no existe certeza de la muestra de cálculo de las estadísticas de ACHILA, dado que cada línea aérea entrega directamente a este organismo los índices calculados individualmente. Por ello, tampoco existe certeza de que todas las líneas aéreas utilicen el mismo criterio para contabilizar el número de sus vuelos programados por itinerario. Estos pueden ser derivados de los registros que envían mensualmente a la DGAC, requeridos por ésta para programar las operaciones de despegue y aterrizaje en los aeropuertos nacionales, o bien, pueden ser derivados de los registros de vuelos que las líneas aéreas ofrecen a través de los sistemas de ventas en agencias de viajes (Amadeus y otros) y los ofrecidos directamente en sus sitios *web*.

Respecto de la base que ocupa la JAC para contabilizar el total de vuelos por itinerario, lo primero que cabe mencionar es que este organismo no utiliza como base las estadísticas de itinerarios informados por las líneas aéreas a la DGAC, sino que recurre, como ya mencionamos, a información del sistema de distribución y venta de pasajes Amadeus.

Semanalmente se registran y chequean los itinerarios ofrecidos desde el aeropuerto de Santiago por cada una de las líneas aéreas. Este registro es llevado de manera artesanal por la JAC,

a través de un chequeo visual de los itinerarios ofrecidos por cada una de las líneas aéreas. Esto tiene la desventaja que el método utilizado para recabar información es difícil y costoso de administrar. Además de ello el método tampoco asegura que se registren la totalidad de los itinerarios ofrecidos por las líneas aéreas, ya que estos pueden variar más o menos dependiendo del tipo de sistema de *revenue management* de cada línea aérea. Esta dificultad de la metodología de la JAC tendería a subestimar el número de vuelos cancelados. Sin embargo, esta subestimación sería menor que en el caso de contabilizar el número de vuelos ofrecidos por las líneas aéreas a través del registro que maneja la DGAC, ya que la experiencia ha mostrado, de manera consistente con los incentivos previstos en la literatura económica, que los vuelos ofrecidos por algunas líneas aéreas tiende a estar “inflado” en los sistemas de venta de boletos a los pasajeros, pero son ajustados a la realidad en la información que entregan a la DGAC.

b) Hitos de medición de los atrasos

Por definición de la metodología de la JAC y ACHILA, los índices de puntualidad de la JAC por ruta y por línea aérea debieran ser muy similares, ya que el hito que marca el momento de inicio del vuelo que utiliza la DGAC es teóricamente el mismo que computan las líneas aéreas asociadas a ACHILA, o muy cercano. Sin embargo, ambas pueden diferir en la práctica. La medición del inicio del vuelo de parte de la DGAC lo realizan los operadores de la torre de control de cada aeropuerto al momento de autorizar el inicio del movimiento del avión, en tanto que esta medición la realizan las líneas aéreas al momento de desacople de la manga, pudiendo no comenzar necesariamente el movimiento del avión. Por definición, el desacople de la manga se realiza en forma previa a la autorización de inicio del movimiento de la aeronave, lo que explicaría la diferencia en las mediciones de la DGAC y Achila, siendo mayor la medición de minutos de retraso que registra la DGAC.

Respecto de la superioridad metodológica de una u otra forma de medición del inicio del vuelo, la metodología que se utiliza en Estados Unidos, que se sustenta en el envío de las estadísticas de parte de las propias líneas aéreas, pero de acuerdo a una metodología reglada de parte del DOT, establece que el inicio del vuelo se contabiliza como aquel en que se sueltan los frenos del avión¹⁴⁹. Esta definición guarda relación con la medición de atraso que se realiza a partir de las estadísticas de la DGAC.

Otro factor a considerar respecto de las estadísticas de ACHILA, es que el parámetro respecto del cual cada línea aérea mide el comienzo de cada vuelo no parece ser el mismo para todas las que informan a este organismo gremial. Esto es una debilidad del indicador de ACHILA pues no resulta ser consistente en términos de comparar entre líneas aéreas.

c) Agregación de Indicadores

¹⁴⁹ Title 14 Code Of Federal Regulations Part 234 amended ,Technical Directive #19, Research And Innovative Technology Administration, Bureau Of Transportation Statistics, Office Of Airline Information, 2009

Como ya se ha visto, la medición del índice de puntualidad que realiza la JAC, en base a información de la hora de inicio del vuelo de acuerdo a la DGAC, es menor que la que registra ACHILA si es que ello se realizara a nivel de cada vuelo. Sin embargo, esta no siempre se observa en las estadísticas por aeropuertos o por líneas aéreas, debido a que existe una diferencia de fondo en la metodología de agregación de la información. ACHILA agrega los indicadores de puntualidad y regularidad que cada línea aérea le envía haciendo un promedio simple de éstos para calcular los índices globales por aeropuerto, no distinguiendo por número de operaciones ni por pasajeros transportados. Ello hace que en la metodología de esta asociación gremial las líneas aéreas con menos operaciones estén sobre representadas en los indicadores por aeropuerto y el cálculo de los indicadores en general. Por el contrario, en las estadísticas de la JAC, el índice de regularidad y puntualidad de cada línea aérea está representado en el índice global correspondiente en función del número de vuelos de la línea aérea respecto del total de operadores. Esta última metodología es más correcta estadísticamente, además de ser el estándar de las mediciones a nivel internacional.

En consecuencia, y tomando todos los factores mencionados, es posible sostener la superioridad metodológica del indicador de impuntualidad de vuelos elaborado por la JAC por sobre el de ACHILA, dado que tiene la muestra más representativa y la metodología de agregación es la correcta desde un punto de vista estadístico.

d) Metodología JAC en base a información del concesionario de SCL

Paralelamente al seguimiento de las horas de inicio de cada vuelo desde el aeropuerto AMB de Santiago a través de los registros de la DGAC, la JAC realiza además el seguimiento de los mismos vuelos pero con el registro de la sociedad concesionaria del aeropuerto de Santiago. Como ya se mencionó, esta hora es registrado por el operario de la manga de embarque al momento que es retirada del avión. Estos registros son enviados mensualmente a la JAC la que elabora los indicadores de puntualidad y regularidad, y los compara con aquéllos que realiza a partir de las estadísticas de la DGAC. Cabe señalar, que el registro que se efectúa a partir de la información enviada desde el concesionario del aeropuerto es más cercano a la definición de inicio de vuelo que utiliza ACHILA.

A continuación se realiza un análisis más detallado en base a las estadísticas de regularidad y puntualidad de los despegues desde el aeropuerto AMB elaboradas a partir de la comparación de los itinerarios extraídos de Amadeus y los del concesionario del aeropuerto de Santiago. Las bases de datos de estas estadísticas fueron aportadas por la JAC pero los cálculos son propios de los autores.

En términos generales, se observa que para el segundo trimestre de 2009, el porcentaje de vuelos puntuales alcanzó a 91,7% en tanto que el porcentaje de vuelos cancelados llegó a 0,7%. De éstos, los vuelos nacionales tuvieron marginalmente un mejor desempeño relativo que los internacionales, con un 0,7% menos de vuelos con atraso.

Tabla 22
Estadísticas despegues desde SCL
(Abril – Junio 2009)

N° vuelos retrasados	757
N° vuelos programados	9.098
N° vuelos cancelados	68
Minutos promedio atraso ¹⁵⁰	60
Índice puntualidad (%)	91,7
Índice regularidad (%)	99,3

Fuente: Elaboración propia en base a JAC.

En estas cifras, sin embargo, el desempeño de las líneas aéreas nacionales influyó de manera diferente. En el caso de los vuelos nacionales, LAN habría mostrado un indicador de puntualidad superior en más de 4% al de SKY, en tanto que en los vuelos internacionales LAN habría estado 3% por debajo del desempeño de las líneas aéreas extranjeras. Es decir, para el caso de los vuelos internacionales, las líneas aéreas que conforman el grupo LAN, contribuyeron negativamente a que el porcentaje de puntualidad de la globalidad de los vuelos internacionales fuera menor que en el caso de los vuelos nacionales.

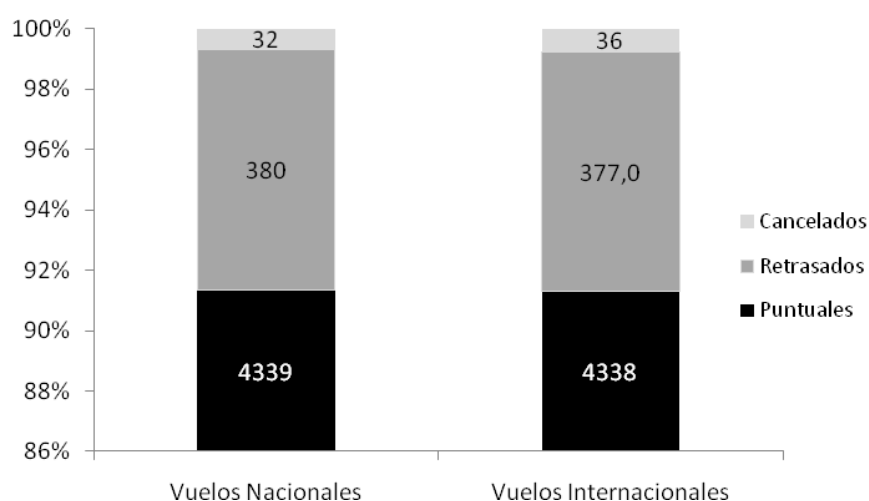
Tabla 23
Estadísticas despegues desde SCL
(Abril – Junio 2009)

	Índice Puntualidad (%)	Índice Regularidad (%)
Vuelos Domésticos	92,0	99,3
LAN	92,8	99,4
SKY	88,6	99,0
Vuelos Internacionales	91,3	99,2
LAN	90,1	99,7
Extranjeras	93,1	98,4

Fuente: Elaboración propia en base a JAC.

Gráfico 16
Estadísticas despegues desde SCL
(Abril – Junio 2009)

¹⁵⁰ Esta cifra resulta ser equivalente a la obtenida en la encuesta realizada por la empresa Collect para la JAC en el año 2007.



Fuente: Elaboración propia en base a JAC.

4. Desempeño líneas Aéreas Chile versus Otros Países

Muchas veces se sostienen argumentos como que el desempeño de las líneas aéreas en Chile es muy superior al de otros países desarrollados como Estados Unidos o la Unión Europea, por lo que no se debiera establecer ningún cambio de las condiciones actuales. En las cifras comparadas, se observa claramente que las estadísticas de puntualidad son superior en el caso de Chile comparado con Estados Unidos y los países de la Unión Europea.

Tabla 24
Indicadores de Regularidad y Puntualidad de Vuelos (%)^(*)
(Abril – Junio 2009)

	EEUU	Unión Europea	Chile
Puntualidad	81,3	82,2	91,0
Regularidad	98,7	98,2	98,1

Fuente: BTS, AEA y ACHILA.

(*) Las estadísticas para Chile Estados Unidos corresponden al 2do trimestre de 2009, en tanto que las de la Unión Europea corresponden al periodo entre nov-08 a mar-09.

Sin embargo, y más allá de la conveniencia o no de llevar a cabo algún cambio en Chile, cabe señalar frente a este tipo de argumentos que no es coherente desde un punto de vista económico comparar las estadísticas de Chile con países como Estados Unidos y Europa, ya que existen muchas variables que influyen en los desempeños de estos países y que no están presentes en Chile, las que no se pueden aislar de la lectura directa de sus estadísticas de regularidad y

puntualidad de vuelos. Uno de estos factores obvios, y por cierto el más importante, es la gigantesca diferencia en las escalas de operaciones, que en los mercados aéreos de Europa y Estados Unidos superan en más de 21 y 115 veces el tráfico de pasajeros en Chile. Ello lleva a que en los aeropuertos de estos países se exhiba un alto grado de congestión, lo que afecta directamente los indicadores de puntualidad, y que por cierto no está presente en los aeropuertos chilenos. Un segundo factor diferenciador, es el uso extenso del sistema de operación en redes *HUB AND SPOKE* en estos países, el que causa un mayor número de atrasos reaccionarios que los vuelos punto a punto¹⁵¹, como es el caso más general en Chile.

Otro ejemplo que ha sido señalado en este informe, es el caso de Colombia, el cual, por tamaño y cercanía geográfica y cultural, podría presentarse a priori como un país de referencia más válido para comparar las estadísticas del mercado aéreo chileno. No obstante las similitudes que puedan existir, tampoco es posible comparar las estadísticas del mercado aéreo de Chile con las estadísticas colombianas, ya que el mercado aéreo de este país tiene tarifas aéreas reguladas, lo que lleva a un déficit de oferta de pasajes aéreos, tanto en cantidad y/o calidad. Si bien las cifras del cuadro “Indicadores de Puntualidad y Regularidad Mercado Aéreo Colombia” no representan una prueba del argumento anterior, sin duda que éstas muestran un comportamiento del mercado aéreo en Colombia muy distinto al chileno, muy probablemente por razones más estructurales como el control de precios antes mencionados.

Tabla 25
Indicadores de Puntualidad y Regularidad Mercado Aéreo Colombia
Año 2008.

	Indicador de puntualidad (%)	Indicador de regularidad (%)
Internacional	72,0	98,9
Nacional	52,1	94,6
Total	55,1	95,2

Fuente: Elaboración propia en base a información de Aerocivil

D. CAUSALES DE RETRASO O IMPUNTUALIDAD DE VUELOS

Como ya se había observado, no existe para Chile una clasificación de las causales de retraso en las estadísticas que actualmente elaboran tanto la JAC como ACHILA. De acuerdo a lo señalado por esta última institución, *“los índices publicados (en su página web) incluyen todas las causas posibles sean imputables a las compañías aéreas o ajenos a ellas, tales como meteorología, cierres de aeropuerto por cualquier causa o a otros organismos que intervengan en la operación”*.

El establecimiento de estas causales parece tener una dificultad práctica y otra política. De parte del organismo gubernamental, la instancia adecuada para establecer estas causales debiera ser el organismo con presencia en los aeropuertos, es decir la DGAC. Sin embargo, ésta no es una

¹⁵¹ <http://www.aea.be/research/performance/index.html>

labor encomendada actualmente a esta institución. De parte de las líneas aéreas, y de acuerdo a la metodología que se utiliza en ACHILA para la elaboración de sus índices, debieran ser las propias aerolíneas las que informaran de que porcentaje de los atrasos se debe a tal o cual causal. Ello involucraría mayores costos por la necesidad de gestionar esta información¹⁵², además de que éstas no tiene incentivo alguno a exhibir estas estadísticas, pues parte de ellas son causales imputables a sí mismas. De hecho, de exhibir voluntariamente el porcentaje de atrasos asociados a cada una de las causales, ello debiera ser en principio sesgado, dado los incentivos antes mencionados y el comportamiento estratégico que de ellos se derivan.

Como fuera mencionado, el tipo de causales establecidas en Estados Unidos y la Unión Europea¹⁵³ son del siguiente tipo:

Tabla 26
Causales de Retraso Aéreo

ESTADOS UNIDOS	UNION EUROPEA
Clima	Clima
Línea Aérea	Operaciones Línea Aérea (<i>Load & Aircraft Handling</i>)
Seguridad	Mantenimiento por falla equipo
Retraso de llegada de avión previo (atraso reaccionario).	Retraso de llegada de avión previo (atraso reaccionario).
Control Aéreo	Control aéreo y operaciones aeropuerto

Fuente. BTS, AEA

En resumen, legalmente no existen en la actualidad las condiciones para que este tipo de causales pudiera establecerse en el caso de impuntualidad en las operaciones de despegue de aviones, si bien en términos prácticos ello podría ser posible aunque con algunos mejoramientos técnicos, de gestión de la información y de coordinación entre los agentes involucrados.

¹⁵² No obstante, como se menciona antes, las líneas aéreas tienen esta información dado la necesidad de “gestión contable” de asignar estos costos de retraso a los centros de costos correspondientes involucrados.

¹⁵³ En el caso de Estados Unidos estas causales están establecidas por el Ministerio de Transporte (DOT) de ese país, y en la Unión Europea están establecidas en la Asociación de Europea de Líneas Aéreas (AEA).

VIII. INFORMACIÓN SOBRE RECLAMOS DE PASAJEROS

A. LA INSTITUCIONALIDAD EN LA PRÁCTICA

Los usuarios del transporte aéreo en Chile que experimentan un servicio de mala calidad de parte de las líneas aéreas, hacen sus reclamos frente a diferentes instancias, ninguna de las cuales tienen la facultad legal de resolver estos reclamos.

La primera de ellas es realizar un reclamo a través del sitio *web* de la JAC, el cual conecta directamente a una página del Sernac, organismo que efectúa la gestión del reclamo mediante un proceso de mediación con la línea aérea correspondiente, de acuerdo al método tradicional que tiene este organismo para gestionar quejas de los consumidores. El formulario de reclamo que aparece en el sitio *web* de la JAC identifica varias causales tales como:

Tabla 27
Formulario Reclamo Pasajeros
Causales de Reclamo

Atraso en la entrega de equipaje
Denegación de embarque
Deterioro o destrucción del equipaje
Falta de información
Mala atención al pasajero a bordo
Mala atención al pasajero en <i>counter</i>
Otro
Pasaje mal emitido
Pérdida total o parcial de equipaje
Restricciones de Pasajes
Retraso de vuelo
Sobreventa

Fuente: JAC

Otro canal de ingreso de reclamos, pero relacionado con el anterior, es directamente el sitio *web* de Sernac o las oficinas de esta institución a lo largo de todo el país. Este canal de ingreso no permite especificar las causales del reclamo de la forma en que se hace cuando se ingresa a través de la página *web* de la JAC, pese a que en ambos casos el reclamo va a ser gestionado a través de la misma instancia. En la práctica, ello no varía en el fondo la forma de solución del reclamo, sino que sólo afecta la contabilización o registro del reclamo pues ambas bases de clasificación no son homogéneas. En la actualidad existe un proyecto para que el Sernac envíe a la JAC las estadísticas de los que ingresan directamente por su *web* en la clasificación estipulada por la JAC.

Otro canal para el registro de reclamos son las oficinas de información, reclamos y sugerencias (OIRS) que la DGAC tiene en cada uno de los aeropuertos nacionales. Si bien este organismo tiene sólo determinadas responsabilidades dentro de las operaciones totales que se efectúan en un

aeropuerto, de todas formas recibe todos los reclamos de los pasajeros. Incluyendo los que afectan directamente a la DGAC, al personal de seguridad aeroportuaria, policía internacional, concesionario del aeropuerto, y aquéllos que se relacionan con las líneas aéreas.

El pasajero que reclama debe llenar manualmente un formulario en blanco (sin clasificación de causal de reclamo), donde solo identifica la instancia contra la cual efectúa el reclamo, el cual es derivado desde el aeropuerto en cuestión a la secretaria general de la Dirección de Aeródromos y Servicios Aeronáuticos (DASA) en sus oficinas centrales en Santiago. Todos los reclamos recibidos son leídos, clasificados y registrados, y luego son derivados a las distintas instancias encargadas de la solución del reclamo. En el caso de los reclamos contra las líneas aéreas, los formularios llenados por los pasajeros, son derivados directamente a la JAC. En la práctica, este último organismo contacta telefónicamente a los pasajeros que se identifican en estos reclamos para solicitarles que éste sea ingresado nuevamente a través de la página *Web* de la JAC. De no suceder aquello, el reclamo en cuestión no queda registrado en la JAC.

Un último canal de ingreso de reclamos, son los módulos de atención a los pasajeros que cada terminal aéreo concesionado tiene a disposición. Para el caso del aeropuerto de Santiago, los módulos existentes permiten ingresar reclamos que deben calificar desde un principio respecto de que instancia reclama. Todos ellos van dirigidos al gerente de la sociedad concesionaria a cargo del aeropuerto. En el caso de los reclamos en contra de las líneas aéreas, ello se deriva automáticamente al inspector fiscal de la concesión, que es un profesional del Ministerio de Obras Públicas, quien los deriva posteriormente a la JAC a través de correo electrónico. Llegado a esa instancia, este último organismo contacta telefónicamente al pasajero identificado en el reclamo para que lo ingrese directamente a través de la página *web* de la JAC. En este caso también ocurre que si el pasajero no vuelve a ingresar su reclamo a través de este sitio *web*, éste no queda registrado en la JAC.

Como se puede observar, existen muchos canales de ingreso de reclamos que no están asociados a una ventanilla única y que se relacionan entre sí de manera bastante artesanal. Los problemas prácticos, metodológicos y legales de esta situación se señalan a continuación.

El convenio establecido entre el Sernac y la JAC tiene un trasfondo legal y otro práctico. El legal, se refiere a que la JAC no tiene atribuciones para solucionar los reclamos de los pasajeros, por lo que el Sernac se hace cargo de ello. Pese a que, como ya se mencionó, este organismo tampoco tiene realmente potestades para solucionar los reclamos de los pasajeros, éste tiene la *expertise* para gestionar los reclamos entre consumidores y empresas, llegando en muchas instancias ha obtener una solución concreta. En las que no se ha podido llegar a un entendimiento entre el pasajero y la línea aérea, a través de Sernac, este organismo aconseja al pasajero a recurrir a los tribunales de policía local. Los pasajeros que no desisten de sus reclamos, y continúan tramitándolos a través de los jueces de policía local, pese a que estos organismo tampoco tiene las atribuciones legales para dar curso a reclamaciones de usuarios del transporte aéreo, en general han aplicado de todas formas la ley del consumidor en estos casos. De acuerdo a información anecdótica, los resultados que se obtienen en estas instancias parecen ser favorables a los pasajeros que reclaman. Ello puede entenderse, bajo el prisma de los incentivos que existen llegada la denuncia a esta etapa. Las líneas aéreas tienen incentivos a llegar a un advenimiento con los pasajeros en esta etapa, porque de lo contrario, de salir un dictamen favorable a los pasajeros y en contra de la línea aérea, ello puede sentar jurisprudencia, lo cual a mediano y largo plazo puede ser más perjudicial para la aerolínea. En todo caso, cabe recordar que este procedimiento de continuar con el reclamo a través de estos tribunales resulta ser muy oneroso

para los pasajeros, ya que éstos deben presentarse con un abogado patrocinante. Ni la JAC ni Sernac realizan un seguimiento posterior de los casos que llegan a los tribunales de policía local.

El trasfondo práctico de este convenio es que tampoco la JAC parece tener los recursos técnicos ni humanos para gestionar por sí misma estos reclamos, y de hecho en la práctica este organismo sólo ha actuado como una instancia intermedia, pero no mediadora, entre los pasajeros y las líneas aéreas. De hecho, los reclamos que llegan a través de los módulos en los aeropuertos concesionados o través de la DGAC, probablemente no son nuevamente ingresados en la página *web* de la JAC cuando son contados por este organismo, si bien ello no ha sido constatado pese a que no existe impedimento técnico para hacerlo.

En ese sentido, el convenio con Sernac ha sido un mecanismo eficiente para intentar dar solución a los reclamos los usuarios del transporte aéreo. Sin embargo, la situación actual está lejos de ser óptima, pues, como ya dijimos, muchos reclamos que ingresan por otros canales se pierden en la práctica, siendo estos canales los con presencia más notoria en los terminales aéreos. Además de ello, cuando en la instancia mediadora del Sernac no es posible llegar a una solución, no existe una segunda instancia, que debiera estar radicada en la JAC, para dar un resultado efectivo y de mínimo costo a los pasajeros.

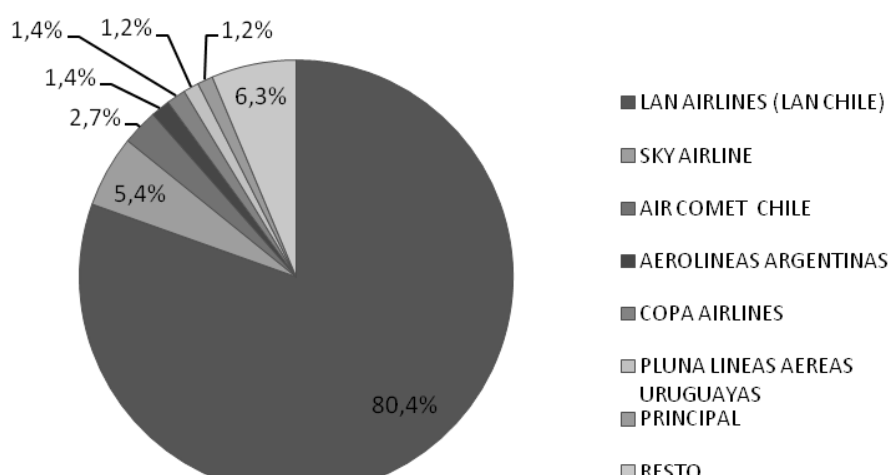
B. ESTADÍSTICAS DE RECLAMOS

El análisis de las estadísticas de reclamos ingresadas a través de la Oficinas de Información, reclamos y Sugerencias de la DASA que existen en cada terminal aéreo del país para el periodo abril – junio de 2009, da cuenta de un número total de 175 reclamos de los cuales 88 son competencia de la DGAC y 69 corresponden a líneas aéreas, es decir, un 39,4% del total de reclamos. Para el primer trimestre, el total de reclamos contra las líneas aéreas alcanzó a 28,0% del total de reclamos recibidos por la DASA en los terminales aéreos del país.

Sin duda el ingreso de reclamos a través de Sernac o través del sitio *Web* de la JAC es el canal de ingreso más relevante. En el periodo de enero a agosto de 2009, ingresaron un total de 1.119 reclamos de consumidores contra líneas aéreas relacionados a la categoría de “pasajes”¹⁵⁴. De estos, el mayor porcentaje de reclamos fue para las líneas aéreas nacionales, aunque por lejos figuran los reclamos contra la línea aérea LAN que anotó el 80,4% del total de estos reclamos.

¹⁵⁴ Otras categorías de clasificación de reclamos que maneja SERNAC para este mercado son correspondencia y encomiendas y paquetes turísticos

Gráfico 17
Reclamos ingresados a través de SERNAC y JAC
Enero – Agosto 2009.
(Cifras en %)



Fuente: Sernac

Cabe destacar que del total de reclamos en los primeros ocho meses de 2009, sólo 7 de ellos ingresaron a través de la página Web de la JAC. Ello revela el desconocimiento de los usuarios del transporte público de esta institución, y la percepción cercana que tienen de Sernac como entidad a través de la cual ellos estiman que pueden resolver sus problemas con las líneas aéreas.

Si se cruza el número de reclamos ingresados por el sitio web de la JAC, y sabiendo que los reclamos de pasajeros interpuestos a través de la DGAC y los terminales del aeropuerto de Santiago deben ser nuevamente ingresados a través de este sitio Internet, claramente se puede concluir que esos pasajeros no vuelven a interponer sus reclamos y éstos se pierden.

De este total de reclamos, 1.119 reclamos, 1.108 ya se han cerrado de parte de Sernac. En cuanto a la rapidez de respuesta que tienen los pasajeros frente a sus reclamos a través de Sernac, es posible observar que en promedio se ha demorado un promedio de 14 días desde que se abre el caso hasta que se da por cerrado de parte de este organismo, si bien hay un par de casos que se han llegado a demorar más de 100 días. Ahora bien, cuando el caso es cerrado por el Sernac el resultado no necesariamente es favorable para el consumidor, existiendo los siguientes resultados:

Tabla 28
Reclamos de Pasajeros contra Líneas Aéreas
Resultados Mediación Sernac.

Enero –Agosto 2009

Proveedor responde alternativas diferentes solicitadas	377
Prestación del servicio	207
Proveedor no responde	119
Prov. No acoge rechazando el reclamo	96
Devolución del dinero	76
Prov. No acoge y presenta otra solución	42
Prov. Acoge prestando el servicio	40
Prov. Acoge parcial con alternativas	27
Prov. Acoge devolución del dinero	22
Anulación del cobro	15
Cambio del bien	11
Otros	55
Total general	1.087

Fuente: Elaboración Propia en base a información .Sernac

Según es posible observar, en el 68% de los casos la mediación del Sernac entre los pasajeros y las Líneas Aéreas dio un resultado positivo (o medianamente positivo) para los primeros, y por el contrario en más o menos un 24% se observó una respuesta negativa de la Línea Aérea. Éstos son generalmente los casos que prosiguen con sus reclamaciones a través de los Juzgados de Policía Local, no obstante se estima, por las razones mencionadas más arriba en este informe, que ello debe ocurrir en un mínimo de casos.

IX. ASPECTOS RELEVANTES PARA CHILE DE LA REVISION DE LA EXPERIENCIA INTERNACIONAL

A continuación se resumirán los principales aspectos de los esquemas regulatorios en otros países en materias de atrasos y cancelaciones de vuelo y de denegación de embarque, los cuales ya fueron tratados en extensión en la primera parte del trabajo. La elección de estos aspectos específicos se hace con el criterio de que éstos resultan pertinentes, en opinión de los autores, en la evaluación de un eventual esquema regulatorio en Chile que aborde los aspectos de la calidad de servicio de las líneas aéreas.

A. REGULACIÓN RELATIVA A COMPENSACIONES POR DEMORAS, CANCELACIONES Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE

Al igual que en Chile, el mercado aéreo en Estados Unidos tiene un carácter fuertemente desregulado. Con relación a la materia de este estudio, en este país no existe una obligación legal para las compañías aéreas de compensar a los pasajeros que resulten afectados por demoras o cancelaciones en sus vuelos. La única materia regulada en este país, dice relación con los casos de denegación de embarque causado por sobreventa de un vuelo u *overbooking*. En estos casos, la ley exige a las líneas aéreas el pago de una compensación monetaria y otros beneficios para aquellos pasajeros que cuentan con boleto aéreo confirmado pero que no pudieron abordar el avión.

En el caso de la Unión Europea, en 2004 se dictó el Reglamento N° 261/2004, marco regulatorio que estableció normas comunes en la Comunidad Europea sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque, cancelación o retraso de vuelos. En una normativa anterior, esto es, el Reglamento N° 295/1991, ya se contemplaban compensaciones a favor de los pasajeros en caso denegación de embarque por *overbooking*, o sobreventa de pasajes. Sin embargo, la nueva reglamentación del año 2004 amplió las compensaciones para los casos de retrasos.

Para la Unión Europea, la regulación del transporte aéreo internacional establecida en el Convenio de Montreal era insuficiente, ya que si bien se señala al “retraso” como una causa de responsabilidad de los transportistas aéreos de pasajeros, este Convenio no establecía las condiciones, el cálculo o los modos de reparación del daño provocado a los pasajeros, y sólo enumeraba las causales de exoneración y los límites de responsabilidad del transportista aéreo.

En el caso de Colombia, país que presenta una característica similar a Chile, tanto por su nivel de desarrollo como por sus similitudes en el mercado de transporte aéreo¹⁵⁵, se contempla un esquema de compensaciones a los pasajeros. También cuenta con un entramado de sanciones y

¹⁵⁵ Ambos países son similares en cuanto a la alta concentración de sus mercados aéreos, pero a la vez difieren en el rol de intervención que tiene el regulador en dichos mercados. Así, a diferencia de Chile, Colombia actualmente tiene un esquema de libertad tarifaria relativa, ya que el nivel máximo aún es regulado, y algunos componentes adicionales que conforman el precio final del pasaje son obligatorios.

multas que pueden ser aplicadas a las aerolíneas responsables, en caso de que éstas no otorguen a los pasajeros las compensaciones o reparaciones establecidas en la ley o en los reglamentos, lo que opera como un incentivo a las líneas aéreas para cumplir con las indemnizaciones que la norma establece a favor de los pasajeros afectados por estas situaciones. Estos cuerpos legales establecen compensaciones y sanciones en el caso de atrasos y cancelaciones de vuelos, y denegaciones de embarque por sobre venta de pasajes.

B. LOS MONTOS DE LAS INDEMNIZACIONES

En el caso de Estados Unidos, donde la única materia regulada es respecto a la denegación de embarque por sobreventa de pasajes, el monto de la compensación se basa en el costo del pasaje aéreo, el tiempo de retraso y si el vuelo es nacional o internacional. Estas compensaciones deben ser pagadas por la aerolínea en dinero en efectivo o con cheque dentro de las 24 horas siguientes, a menos que el pasajero acepte otra forma de compensación. En todo caso, el pasajero siempre tiene el derecho a rechazar la compensación ofrecida por la línea aérea e iniciar un juicio para obtener una compensación mayor. Además, la mayoría de las aerolíneas tienen políticas de compensación con carácter voluntario, las cuales, sin embargo, desde el año 2001 deben estar establecidas de forma explícita en el pasaje o contrato de transporte aéreo.

En el caso de las indemnizaciones en la Unión Europea, éstas se establecen en el Reglamento N° 261/2004 en montos fijos y de una manera progresiva de acuerdo a las condiciones en que se dan cada una de las figuras contempladas. Así, por ejemplo, en el caso de atrasos las indemnizaciones están establecidas de manera progresiva, en intervalos, de acuerdo a la distancia del vuelo y al tiempo de retraso en el despegue del mismo. Es decir, el monto de las indemnizaciones es independiente del valor del pasaje pagado por el pasajero.

En Colombia, se establecen indemnizaciones escalonadas cuyos montos se regulan básicamente por el valor del pasaje aéreo, y de acuerdo a las infracciones cometidas por las líneas aéreas. A modo de ejemplo, en el caso de retraso se contemplan indemnizaciones monetarias, equivalentes al 25% del valor del trayecto, que obviamente toma en cuenta la distancia y el destino del vuelo, a partir de un determinado tiempo de retraso del despegue del vuelo en cuestión. Ahora bien, en el caso de las sanciones o multas a los operadores, los montos de éstas se establecen en montos fijos en determinados intervalos, de acuerdo a una graduación. Las autoridades administrativas también pueden imponer sanciones complementarias, tales como la suspensión de la licencia del transportista aéreo infractor, en caso de cancelar un vuelo por causa imputable a él, sin tomar las medidas compensatorias a favor de los pasajeros afectados conforme a la ley y los reglamentos.

C. EL ROL DE LA INFORMACIÓN AL PASAJERO

Es claro que tener acceso a la información es muy importante para el pasajero, básicamente por dos cosas. Primero, porque le permite al consumidor tomar una mejor decisión sobre las tarifas y los horarios de manera que esto se adapte a satisfacer sus necesidades de vuelos. En segundo lugar, le facilita elegir a aquella compañía aérea cuyos servicios se encuentren mejor

posicionados en el *ranking* de aerolíneas y, de esta forma, conseguir disminuir la posible renta de información que se genera en un mercado donde existe información asimétrica. Ambas cosas le permiten al consumidor tomar decisiones con mayor probabilidad de ajustar el servicio a sus necesidades.

Por otra parte, la información permite a las líneas aéreas comparar su desempeño con los de su competencia, y en base a ello adoptar estrategias de diferenciación de su producto, y de captación y fidelización de clientes. La relación virtuosa que se produce a partir de la mayor disponibilidad de información para los pasajeros, hace que, desde un punto de vista económico, la existencia de una regulación directa a las líneas aéreas pueda eventualmente.

Este es el aspecto fundamental a través del cual el regulador aéreo en Estados Unidos busca compensar la plena libertad de acción que tiene las compañías aéreas en ese país: otorga a los pasajeros una completa información respecto del desempeño de las distintas aerolíneas en materias de calidad de servicios. Existe una agencia estatal específica, la BTS, encargada de la confección de las estadísticas del transporte aéreo, las cuales elabora mensualmente a partir de una muestra de todas las aerolíneas que ostentan al menos un 1% del total de ingresos de ventas de pasajes en vuelos nacionales programados, las que deben además reportar las causas de los retrasos y cancelaciones de sus vuelos. Esta información es sometida a verificaciones habituales del propio organismo y de instituciones independientes.

Estas estadísticas se publican mensualmente en un informe llamado *“Air Travel Consumer Report”*, el cual es elaborado por la ACDP. Este informe, de amplia divulgación en los medios de comunicación, contiene de manera resumida, simple y accesible, la información correspondiente a diversas materias que dicen relación con la calidad del servicio de transporte aéreo relevante para la decisión del consumidor, la cual es elaborada originalmente por el BTS. Específicamente, contiene estadísticas a nivel de la industria en general y de las líneas aéreas en particular, respecto de indicadores sobre puntualidad, retrasos y cancelación de vuelos, sobreventas, problemas con el equipaje y quejas de los consumidores al DOT.

En el “Compromiso de Servicio al Cliente” que es parte del contrato de transporte aéreo en este país, se establece el derecho al pasajero de recibir información sobre los atrasos, cancelaciones o desvíos; información sobre cómo cumple la línea aérea con las necesidades de los pasajeros en atrasos largos; cuál es la política de manejo de los pasajeros que no pudieron abordar el avión *-bumped-*; se debe divulgar el itinerario de viaje y las políticas de cancelación y qué medidas se están tomando para tener una mejor respuesta a las quejas del pasajero. De acuerdo a la jurisprudencia estadounidense analizada en este estudio, el “Compromiso de Servicio al Cliente” es el contrato en el cual se establecen los derechos del pasajero, por lo que es importante que reciba esta información para conocer sus derechos, situación que en la actualidad es difícil porque se utilizan mayormente los boletos electrónicos. El monto de las compensaciones o los derechos que tienen los pasajeros se establecen en dicho contrato

En la Unión Europea, por su parte, las estadísticas de calidad de servicio del transporte aéreo existentes son elaboradas por asociaciones gremiales a nivel comunitario y no existe una entidad comunitaria responsable de ello. La *Association of European Airlines* (AEA), publica estadísticas generales sobre el transporte aéreo en este continente, y estadísticas sobre la calidad del servicio de las distintas líneas aéreas. Estas estadísticas son elaboradas a partir de información que las líneas aéreas asociadas le entregan voluntariamente, de acuerdo a una clasificación uniforme. Dada el carácter voluntario de esta información, no necesariamente todos los meses reportan todas las aerolíneas. La información se publica a nivel de cada una de las aerolíneas, o bien, a nivel de cada uno de los principales aeropuertos europeos, no existiendo un cruce entre estas dos

clasificaciones. Las bases de datos no están disponibles al público a través del sitio Web de este organismo.

El único aspecto reglamentado en la Unión Europea en los aspectos de información al consumidor, es la obligación que tienen las líneas aéreas de poner en conocimiento del pasajero sus derechos en los casos de denegación de embarque y de cancelación o retraso del vuelo, lo cual debe estar claramente visible en el mostrador de facturación o puerta de embarque. En una evaluación hecha en 2007 sobre la aplicación del reglamento N° 261/2004 se determinó que existían algunas imprecisiones o exceso de generalidades en la información que las aerolíneas entregan a los pasajeros tanto en aquella impresa en los billetes de pasajes aéreos, como en la información disponible en los terminales aéreos. A partir de este estudio, la Comisión de las Comunidades Europeas encabezó una activa campaña de información a los pasajeros en relación a los derechos que este Reglamento establecía a favor de los usuarios.

Con el objeto de conocer el grado de cumplimiento del Reglamento N° 261/2004 por parte de las compañías, e investigar si los procedimientos regulados en dicha normativa eran correctos, la Comisión de las Comunidades Europeas contrató a un consultor externo para investigar el efecto de la implementación del Reglamento. El estudio utilizó datos cuantitativos y cualitativos de carácter independiente y objetivo sobre la aplicación del Reglamento. Este estudio concluyó que las condiciones de los contratos de las líneas aéreas son parecidas al Reglamento. Sin embargo, también determinó que algunas compañías hacían sólo una declaración general de las estipulaciones del Reglamento en las condiciones del contrato, y además, lo hacían de forma imprecisa. Finalmente, el estudio establece que *“sería beneficioso para los pasajeros (y para los organismos responsables de su cumplimiento) que en la información que aportan las compañías aéreas figurara una persona de contacto de las mismas”*. En Colombia, la Aerocivil, y en particular a la Oficina de Transporte Aéreo dependiente de ésta, es la encargada de recopilar, procesar, analizar, realizar proyecciones, coordinar y difundir la información estadística relacionada con la aviación civil, entre las cuales se cuentan las estadísticas de retrasos en las llegadas y despegues de vuelo, y el número de reclamos de los pasajeros. Desde 1997, la Aerocivil elabora reportes mensuales con los indicadores de calidad de servicio de las líneas aéreas, los cuales aparecen publicados en el sitio Web de este organismo.

Los reclamos por la deficiencia del servicio de las líneas aéreas que se presentan ante la Aerocivil se han reducido al pasar de los años, lo que estaría ocurriendo, de acuerdo a algunos estudios, debido a la falta de compromiso entre este organismo gubernamental y las compañías aéreas para divulgar los derechos de los pasajeros, es decir, hay un desconocimiento mayor sobre cómo el pasajero debe actuar. El caso de Colombia, resalta la importancia en que se difundan constantemente los derechos de los pasajeros, que existan estadísticas fidedignas, y que exista un proceso oficial de denuncia y de solución.

D. LA PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR DE TRANSPORTE AÉREO

Tal como fuera señalado en este informe, en Estados Unidos existe una agencia gubernamental, la ACDP, entidad encargada específicamente de las materias relacionadas con la protección de los derechos de los usuarios del transporte aéreo. Esta institución instruye al consumidor a defender sus derechos mediante el uso de denuncias y/o quejas referente a los

servicios aéreos prestado por las aerolíneas, y tiene la función de recibir quejas informales de los pasajeros en relación a temas del transporte aéreo. Una vez que estas denuncias y/o quejas son verificadas por este organismo, estas son enviadas directamente a las líneas aéreas.

Este organismo gubernamental tiene además dentro sus funciones el clasificar estas denuncias de los pasajeros de acuerdo a una categorización estándar, las cuales se publican mensualmente en el *"Air Travel Consumer Report"*.

Desde 1999, las líneas aéreas estadounidenses incorporaron un documento voluntario denominado "Compromiso de Servicio al Cliente" en el que se regulaban los atrasos y cancelaciones de los vuelos. La implementación de este compromiso tenía por objetivo evitar la regulación que en ese entonces, se encontraba estudiando el Congreso de dicho país. En 2001, el DOT realizó un estudio sobre los verdaderos alcances del "Compromiso de Servicio al Cliente", para evaluar su implementación, el cual concluyó que, a pesar de que las líneas aéreas habían logrado cierto progreso, de todas formas existían grandes carencias, especialmente en el área de atrasos y cancelaciones. En esa oportunidad se recomendó que el "Compromiso de Servicio al Cliente" debería hacerse cumplir legalmente y no debía depender de la voluntad de la línea aérea. Se recomendó entonces incluir el compromiso como parte de los contratos con el pasajero o promulgar legislación al respecto, además de establecer un sistema de auditoría para comprobar su cumplimiento. Es así que, en junio de 2001, la asociación gremial de líneas aéreas en ese país, la ATA, decidió que lo mejor era incluir el "Compromiso de Servicio al Cliente" en el contrato con el pasajero para evitar nuevas regulaciones.

En la Unión Europea, el objetivo declarado del Reglamento N° 261/2004 fue la disminución del número de quejas de pasajeros que sufren inconvenientes en sus vuelos, por medio de un elevado nivel de protección, siendo ello un elemento central dentro del sistema normativo y regulatorio del sector. Por medio de este Reglamento, la Unión Europea intenta reducir la práctica abusiva del sobreventa y reforzar los derechos de los pasajeros por retrasos y cancelaciones de las compañías aéreas. La novedad de este Reglamento fue la introducción, por primera vez, de un sistema de compensación para los pasajeros que enfrentaban retraso en sus vuelos dentro de la Unión Europea.

El cumplimiento de las disposiciones y derechos establecidos a favor de los usuarios en el Reglamento N° 261/2004 es de responsabilidad de los Estados Miembros de la Comunidad Europea, los que deben designar de manera *ad-hoc* a este organismo. En la mayor parte de los Estados miembros, el órgano responsable de dar curso a las reclamaciones y del cumplimiento del Reglamento es el organismo público encargado de regular y fiscalizar el sector de aviación civil. Dentro de la Comunidad Europea, este tipo de órganos se denominan Organismos Nacionales Responsables del Cumplimiento (ORC) de la normativa. Existen casos particulares, sin embargo, en los que las labores que emanan de este Reglamento recaen en más de un ORC, donde la distribución de las funciones, finalidades y objetivos perseguidos por el Reglamento N° 261/2004 están diseminadas en entidades diferentes debido a las características, contexto y tradición jurídica arraigada en cada Estado miembro.

En Colombia, la Aerocivil, dependiente del Ministerio de Transporte, es el organismo gubernamental que tiene la tarea, dentro de otras muchas, de atender las quejas de los pasajeros en contra de las líneas aéreas y de adoptar las medidas correctivas o las sanciones que correspondan en virtud de la reglamentación existente. Independiente de lo establecido en la reglamentación, el pasajero afectado, después de recurrir a todas las instancias pertinentes relacionadas con la reglamentación, de todas formas puede comparecer por vía judicial en

demanda de las reparaciones que estime pertinentes. Los reclamos de pasajeros recibidos por esta institución son clasificados y luego estas estadísticas se publican en el sitio web de la Aerocivil.

E. LAS FALENCIAS REGULATORIAS EN MATERIAS DE CANCELACIÓN Y ATRASOS DE VUELOS Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE

En Estados Unidos, los pasajeros que se ven afectados por retrasos o cancelaciones de vuelo, o situaciones de denegación de embarque donde estos estimen que la compensación que recibieron no compensa los perjuicios ocasionados, deben recurrir a las cortes de justicia ordinaria para reclamar por el no cumplimiento de los aspectos de calidad de servicio establecidos en el pasaje aéreo, en el llamado “Compromiso de Servicio al Cliente”

Frente a las demandas interpuestas por los pasajeros de transporte aéreo, las cortes de este país han sancionado de acuerdo a lo establecido en el respectivo contrato de transporte aéreo, y sólo en algunas oportunidades se han determinado indemnizaciones o pagos mayores a los estipulados en este contrato, y únicamente cuando ello se ha asimilado a una compensación por daño económico, físico o psicológico imputable a un acto ilícito extra contractual de la líneas aérea.

Si bien el esquema de intervención (o no intervención) de la autoridad en el mercado aéreo de ese país no se puede relacionar directamente con el continuo empeoramiento de los indicadores de puntualidad y cumplimiento de las líneas aéreas¹⁵⁶, lo cierto es que tanto la autoridad del DOT como el propio Congreso Americano han levantado iniciativas que buscan una mayor regulación en esta materia. En efecto, actualmente existen cinco proyectos de ley en tramitación en el Congreso de ese país, que tienen como objetivo proteger y otorgar mayores derechos a los pasajeros que sufren el retraso de sus vuelos. Casi la totalidad de estos proyectos recogen prácticamente los mismos planteamientos que aumentan la protección al pasajero, dentro de los cuales cabe mencionar:

- Que las aerolíneas respondan a las quejas formales de los consumidores en un máximo de tiempo;
- Que las aerolíneas publiquen en su sitio web y los boletos de avión los datos de contacto del DOT habilitado para recibir quejas de los pasajeros, así como los datos de contacto de la División de Protección al Consumidor del DOT; y
- Que las aerolíneas estén obligadas a publicar información de retrasos de vuelos en sus sitios web.

En la Unión Europea, los principales problemas que han surgido desde la promulgación del Reglamento N°261/2004 tienen que ver con la diversidad de criterios e interpretaciones de la normativa entre los distintos países miembros. Por un lado, la diversidad de los ORC ha propiciado

¹⁵⁶ Como ya se analizó, la creciente congestión en los aeropuertos de EEUU, consecuencia del mayor número de vuelos realizados a través de *Hubs*, es mencionada por un grupo importante de investigadores como la primera causa de los atrasos y cancelaciones de vuelos. Muchos de ellos plantean que, incluso, dicho nivel de congestión podría encontrarse en un nivel de equilibrio eficiente dado los menores precios que implica la operación de *Hub and Spoke*, por lo que no existe ninguna intervención gubernamental que lleve a un mejor nivel de equilibrio.

que las diferencias de criterio en la aplicación del Reglamento sea la regla general, a lo que además contribuye la existencia de disposiciones en el propio Reglamento que han suscitado la generación de problemas interpretativos en los distintos países.

Estas diferencias de interpretación, en particular sobre el concepto de “circunstancias extraordinarias”, han propiciado que las líneas aéreas hayan frecuentemente interpretado sus incumplimientos como circunstancias extraordinarias, de modo de cumplir parcialmente o derechamente no cumplir con las obligaciones que fija el Reglamento.

Otra dificultad de la aplicación del Reglamento proviene de la diversidad de la conformación de los ORC en los distintos países miembros de la Unión Europea. Así, existen algunos ORC que pueden solamente investigar los reclamos, mientras que otros pueden además iniciar un procedimiento de mediación entre el pasajero y la línea aérea. Por último, existen algunos ORC que pueden iniciar un procedimiento de resolución de disputas, cuyo resultado, sin embargo, puede ser o no vinculante para las partes involucradas. Así, en la práctica, muy pocos ORC tienen la facultad de dictaminar sanciones que sean vinculantes para los afectados, en virtud de la aplicación del Reglamento. En este contexto, los pasajeros afectados deben acudir entonces ante otra autoridad administrativa que tenga las atribuciones sancionatorias correspondientes, o bien, deben recurrir a los respectivos tribunales ordinarios, con el objeto de obtener una decisión que obligue a la reparación a la línea aérea que haya incumplido el Reglamento N° 261/2004.

X. INICIATIVAS LEGALES MODIFICATORIAS DE LA ACTUAL NORMATIVA AERONÁUTICA EN MATERIA DE DERECHOS DE PASAJEROS Y USUARIOS

Los proyectos de Ley vinculados a esta materia, que han sido objeto de tramitación en el Senado y la Cámara de Diputados del Congreso Nacional, han intentado introducir mecanismos de amparo y garantía a los derechos de los pasajeros y usuarios del transporte aéreo frente a las situaciones de disminución en la satisfacción y calidad del servicio entregado, así como en aquellos casos de impuntualidad o cancelación de vuelos o denegaciones de embarque.

Las iniciativas legales contenidas en los Boletines N° 4.595-15, 4.764-15 y 5.158-03, de origen senatorial las dos primeras, y nacida en la Cámara de Diputados esta última, materializan los intentos por otorgar protección al consumidor de este servicio de transporte. En efecto, los tres proyectos tienen por objeto la modificación del Código Aeronáutico, con la finalidad de proteger y garantizar de forma más efectiva los derechos de los pasajeros y usuarios del transporte aéreo, incluso por medio de la obligatoriedad de contratación de *“un seguro flotante colectivo de responsabilidad civil que cubrirá íntegramente el siniestro de suspensión transitoria o permanente de sus operaciones relativas a los pasajeros que tengan embarque o desembarque en el país”*¹⁵⁷.

Con la finalidad de analizar críticamente las principales modificaciones y reformas que estos proyectos introducen a la materia objeto del presente estudio, a continuación, se revisará en sus aspectos relevantes, el desarrollo de la tramitación y discusión realizada en estos proyectos. Como precisión preliminar, cabe señalar que, en vista de haberse refundido los proyectos de ley boletines N° 4.595-15 y 4.764-15, tal como se señala en el Segundo Informe de la Comisión de Transporte y Telecomunicaciones atinente a dichas iniciativas legales, de fecha 04 de junio del año 2009, el análisis sobre estos proyectos se efectuará de forma conjunta.

A. Proyecto de Ley: Boletines N° 4.595-15 y 4.764-15

1. Orígenes y Motivaciones

En los meses de octubre y diciembre del año 2006, y frente a los conflictos y desafíos que son destacados en los considerandos de las respectivas mociones parlamentarias, se ingresaron a tramitación dos proyectos de ley tendientes a proteger los derechos de los pasajeros y usuarios del servicio de transporte aéreo de pasajeros. El primero de ellos, de fecha 04 de octubre de 2006, identificado con el Boletín N° 4595-15, tiene su origen en las mociones de los H. Senadores

¹⁵⁷ Boletín N° 4764-15, Proyecto de Ley, iniciado en moción del H. Senador Guillermo Vásquez, que modifica el Código Aeronáutico estableciendo un seguro flotante colectivo de responsabilidad civil.

señores Muñoz Aburto, Escalona y Letelier, y el segundo, Boletín N° 4764-15, de fecha 20 de diciembre de 2006, se origina en las mociones de los H. Senadores Vásquez, Ávila, Gómez, Naranjo y don Adolfo Zaldívar.

Este último Proyecto de Ley, que modifica el Código Aeronáutico estableciendo un seguro flotante colectivo de responsabilidad civil (en adelante, también “Proyecto de Ley de Seguro Flotante”), tuvo en especial consideración que:

“la libertad con la que ha operado el negocio aeronáutico civil de pasajeros en el mundo no ha estado exento de problemas principalmente, por la ausencia de una regulación eficaz que pueda enfrentar en los países de manera simple y directa los problemas asociados al incumplimiento de vuelos, suspensión de operaciones sin previo aviso o la vulneración al derecho de los pasajeros de contar con garantías mínimas de calidad en el servicio de transporte aéreo. En nuestro país, los ejemplos que ilustran los aspectos anteriormente mencionados no han sido escasos”¹⁵⁸.

Precisamente, poniendo atención en esta circunstancia, se propone la incorporación en el Código Aeronáutico de la obligación para el transportador de servicios aéreos regulares de pasajeros, de cabotaje o internacionales, cuyo punto de inicio, tránsito o destino esté ubicado en el territorio nacional, de contratar un seguro flotante colectivo de responsabilidad civil que cubra el siniestro ocasionado en las situaciones atentatorias a los usuarios, que han sido reseñadas. Asimismo, se incluyó la exigencia de cumplimiento de los términos de garantía al mismo transportista, y se agregó la necesidad de dictar un Reglamento que fijaría las condiciones mínimas de alojamiento y alimentación, viático mínimo por día de estadía y demás materias, a favor de los pasajeros afectados.

La moción del Boletín N° 4.764-15, tal como fuera reseñado precedentemente, fue refundida por acuerdo de la Comisión de Transportes y Telecomunicaciones, con aquélla que correspondía al Boletín N° 4.595-15, en atención a que el objeto y campo de aplicación de la normativa que se pretendía introducir en ambos proyectos recaería en materias con análisis y perspectivas similares.

Por su parte, replicando el modelo establecido en la Unión Europea, a partir del Reglamento N° 261/2004, este último Proyecto de Ley, que modifica el Código Aeronáutico con el objeto de proteger en mejor forma los derechos de los pasajeros y usuarios del transporte aéreo (en adelante, también “Proyecto de Ley sobre Derechos de los Pasajeros”), tiene su origen a partir de consideraciones similares a las señaladas respecto de la moción anterior, dado que se expresa entre sus considerandos:

“5.- (...) En segundo término, en cuanto a que la especial condición de operador único o en posición dominante por parte de un oferente le permite ejecutar ciertas prácticas, tales como suspensión o retraso de vuelos que muchas veces, más que en comprensibles factores climáticos o de seguridad, amparados por la ley, pudieran responder, únicamente, a situaciones comerciales de escasa venta o rentabilidad de algunos vuelos.

¹⁵⁸ Ídem.

Por último, en lo referido a los derechos de los usuarios para obtener información fidedigna y clara respecto de todo lo concerniente al vuelo desde la compra del billete de boleto hasta su llegada a destino.

6.- Que, junto con las deficiencias anotadas, se constata que existe una legislación muy débil en materia de derechos de los usuarios del transporte aéreo, los que se contienen fundamentalmente en el (sic) Código Aeronáutico, cuyas disposiciones no han sufrido, en los últimos años, modificaciones sustantivas en lo relativo a indemnizaciones, compensaciones y reembolsos por cancelación o retardo en los vuelos y denegación de embarque”¹⁵⁹

Sobre la base de estas consideraciones, y a modo de síntesis, la moción del Boletín N° 4.595-15, Proyecto de Ley sobre Derechos de los Pasajeros, proponía –inicialmente- la introducción de las siguientes modificaciones al Código Aeronáutico:

1. La obligación del comercializador de billetes de pasaje de ofrecer información objetiva, exacta y completa sobre las diversas alternativas de tarifas y modalidades de vuelo disponibles;
2. La obligación de privilegiar el ofrecimiento de las opciones de menor valor, y en caso de ser de igual costo, aquéllas correspondientes a vuelos directos;
3. El acceso a los usuarios de la información contenida en la pantalla de los sistemas informáticos o de copias impresas de ella, así como a la información de las condiciones, restricciones y limitaciones de los billetes y al procedimiento en caso de cancelación o retraso de los vuelos y denegaciones de embarque;
4. La determinación de las indicaciones que deberá contener el billete de pasaje, el cual además, hará fe de la celebración y condiciones del contrato de transporte respectivo;
5. La posibilidad del transportador de rehusarse o condicionar el transporte de aquellos pasajeros cuyo estado o condición constituyere un peligro para la seguridad, higiene o buen orden a bordo, o cuando requiriere atención o cuidado especial durante el viaje, facultad que tiene la expresa limitación de no ser aplicable a personas discapacitadas o de movilidad reducida que pueden valerse por sí mismas, debiendo regularse mediante Reglamento las condiciones bajo las cuales se autorizará el transporte de personas orgánicamente descompensadas, agónicas o inconscientes;
6. La determinación y fijación de cuatro prestaciones, además de la entrega de información, a las que se encontrará obligado el transportador a favor del usuario que se presenta oportunamente y con su boleto previamente confirmado, cuando no se le embarcare o se le cancelare injustificadamente su vuelo:
 - a. Indemnización compensatoria fijada de acuerdo a la extensión del vuelo;
 - b. Reembolso del valor de su billete de pasaje o suministro de un transporte alternativo, según las diversas alternativas que se plantean en la moción;
 - c. Alimentación y alojamiento por el periodo de espera necesario para comenzar o reanudar el viaje, o retornar al origen;
 - d. Acceso a dos llamadas telefónicas, o al envío de fax, telégrafos o correos electrónicos, a elección del pasajero;

¹⁵⁹ Boletín N° 4.595-15, Proyecto de Ley, iniciado en moción del H. Senador Pedro Muñoz Aburto, que modifica el Código Aeronáutico con el objeto de proteger en mejor forma los derechos de los pasajeros y usuarios del transporte aéreo.

7. El otorgamiento de prestaciones de alimentación y alojamiento en los términos antes señalados, si el vuelo se iniciare con más de dos horas de retardo;
8. El otorgamiento, además de las prestaciones de alimentación y alojamiento, al reembolso del importe proporcional del trayecto no realizado e incluso de la parte efectuada si el vuelo se ha hecho innecesario, en caso de que el retardo en el inicio del vuelo exceda a 5 horas;
9. El establecimiento de los Tribunales de Policía Local para efectos de conocer de las acciones tendientes a la obtención de las sanciones a las infracciones a las normas contenidas en la normativa, así como a las prestaciones y reparaciones que la misma ley consideraría, precisándose al mismo tiempo, que el ejercicio de estas acciones no obstará al cobro de indemnizaciones supletorias o no consideradas en la magnitud de la reparación establecida en la misma ley; y
10. La inclusión y aplicación de una multa para los transportistas que infrinjan las obligaciones de información tanto al momento de la comercialización del billete de pasaje, como en la situación de afectación por denegación de embarque o cancelación de vuelos, debiendo ajustarse su denuncia y sanción al procedimiento establecido en la Ley de protección al consumidor, y por tanto, a los juzgados de policía local.

2. Argumentos esgrimidos en el marco de la discusión parlamentaria y situación actual del proyecto de ley

En el marco de la tramitación del Proyecto de Ley sobre derechos de los pasajeros, y de acuerdo a lo consignado en el Primer Informe de la Comisión de Transportes y Telecomunicaciones del Senado, de fecha 06 de noviembre de 2007, que aprobó en general el proyecto, se hizo presente el ente regulador, la JAC, representada por el entonces, Secretario General, don Jorge Frei, el que hizo presente las siguientes consideraciones:

1. Describió el funcionamiento del sistema de aquellos días, señalando la normativa interna y externa que resultaba aplicable al sector;
2. Señaló como antecedente que a hasta esos días, los reclamos de los pasajeros podían ser recibidos por JAC, el Sernac o los Tribunales de Justicia;
3. Manifestó también que parte del problema que se intentaba solucionar con dicho proyecto de ley podía ser resuelto con mayor información del funcionamiento del mercado aéreo;
4. Hizo presente la importancia del establecimiento de los derechos de los usuarios en el marco de la industria de transporte aéreo comercial, agregando que el gran problema, en el fondo, radica en la facilidad que tendría el pasajero para el ejercicio de estos derechos;
5. Señaló también que no existía un nivel elevado de mala calidad de servicio o de incumplimiento, pero que, sin embargo, resultaba necesario implementar este sistema de reparaciones para el afectado, teniendo al mismo tiempo, la capacidad de evaluar, monitorear y sancionar a las líneas aéreas que tienen un sistemático funcionamiento de infracción a los derechos de los pasajeros;
6. Concluyó señalando que el proyecto en cuestión mejoraba la posición del pasajero, y que los derechos sustantivos no se modificarían mucho, sino más bien, lo que sufriría reformas era la facilidad para el ejercicio y exigibilidad de estos derechos, principalmente, mediante

el establecimiento de una tabla de indemnizaciones automáticas, fijadas según la distancia prevista del viaje o del tramo parcial no realizado;

7. Señaló además que debía evaluarse el incentivo perverso a disminuir las medidas y precauciones de seguridad, pudiendo contrarrestarse dicho efecto, mediante la introducción de eximentes de responsabilidad para los transportistas que se reflejarían en la concepción de las medidas de seguridad como causales de justificación que exculpan al operador aéreo; y
8. Manifestó también la preocupación acerca del impacto que la introducción de estas medidas tendría sobre la industria, especialmente, en el eventual traspaso al valor de los billetes de pasaje, de estos costos agregados al sistema.

Posteriormente, y hasta el 10 de marzo del año 2008, se presentaron diversas indicaciones en el marco de la discusión general de dicho proyecto de ley, de las cuales algunas fueron aprobadas sin modificaciones, otras con modificaciones, y otras fueron rechazadas, retiradas o declaradas inadmisibles, tal como se señala en el Segundo Informe de la Comisión de Transportes y Telecomunicaciones del Senado, de fecha 04 de junio del presente año, que finalmente, vino a dar cuenta de haberse refundido los boletines N° 4.595-15 y 4.764-15.

Durante la discusión de esta iniciativa legal, y de acuerdo a lo consignado en el referido segundo informe de la Comisión de Transportes y Telecomunicaciones, se contó con la presencia de diversos actores participantes de la industria aeronáutica comercial, pudiendo destacarse la presencia del Secretario (S) de la JAC, don Guillermo Novoa, el asesor legal de la misma entidad, don Álvaro Lisboa, y otros intervinientes e interesados vinculados al sector aeronáutico de pasajeros, tales como la Asociación Chilena de Líneas Aéreas A.G. (ACHILA), la IATA, y los directamente involucrados en la reglamentación que se pretende implementar.

En general, los argumentos entregados por estas últimas personas y entidades, relativas al sector privado y que se verían sometidas –directa o indirectamente- al ámbito de regulación que esta iniciativa legal pretende imponer, pueden sistematizarse de la siguiente forma:

1. Primeramente, se hizo presente la inconstitucionalidad de la diferencia arbitraria que se realizaba en contra de las empresas nacionales, al pretender aplicarle un estatuto normativo más gravoso que a las demás agentes económicos, ya que se argumentaba que la regulación que pretendía implementar no resulta aplicable a los vuelos internacionales por la intangibilidad de los convenios internacionales que han sido firmados y ratificados por Chile;
2. Se alegó, también, la inconstitucionalidad del establecimiento de la obligación de vender los servicios aéreos de menor costo, que se pretendía aplicar a quienes comercializan los billetes de pasajes, así como también, la pugna con la Constitución que implicaba la obligación de informar detalles de las tarifas, y de las condiciones y detalles del contrato de transporte, por escrito, cuyo cumplimiento resultaría extremadamente gravoso, y que al mismo tiempo, implicaba una discriminación arbitraria;
3. Se argumentó que dichos deberes de información resultaban excesivos y contraproducentes con el funcionamiento del sistema de fijación y determinación de tarifas, que busca maximizar los beneficios “mediante la venta de un producto correcto, en el momento correcto, al cliente correcto, por el precio correcto”;
4. Se señaló también, que la implementación de las medidas que la iniciativa legal contemplaba originalmente, conllevaría un atentado a la libre competencia, mediante la

creación de barreras a la entrada, en atención a la gran diferencia existente entre las aerolíneas grandes y las pequeñas, perjudicando precisamente, a estas últimas;

5. Se planteó que la aprobación de la Moción en los términos expuestos, atentaría contra el bien jurídico superior de la aviación que es la seguridad, dado que implicaría gravar los estándares y procedimientos de seguridad que las aerolíneas deben cumplir para garantizar la vida y la integridad física de los pasajeros y la tripulación;
6. Del mismo modo, se argumentó que los atrasos y cancelaciones responden a la ocurrencia de 3 causales principales, esto es, la infraestructura, fenómenos climáticos, y a razones propias de las líneas aéreas (arrastre, mantenimiento programado y seguridad);
7. Se contrastó también la presentación de estadísticas por parte del ex Secretario de la JAC, rebatiendo el 74% de cumplimiento de itinerarios que éste había señalado anteriormente, en la medida en que el modelo utilizado para entregar esa información utilizó una base errada, ya que no consideró el cierre de las puertas sino el despegue, siendo del caso que este último no depende necesariamente de la línea aérea;
8. Respecto de la sobreventa, se señaló que este sistema no respondía a una lógica caprichosa de las aerolíneas, sino que, muy por el contrario, el fundamento principal de su existencia radicaba en la concepción de la venta del servicio de transporte aéreo, y no de un asiento en un vuelo determinado, ya que en caso contrario, los costos y los precios harían inviable el negocio, siendo los principales perjudicados los usuarios del transporte aéreo;
9. También se rebatió un documento elaborado por el ingeniero Andrés Tagle, imputándole cierta animosidad especial en contra de Lan Airlines, y destacando lo erróneo de sus conclusiones, entre otras razones, por no enfocar de modo correcto la diferenciación de precios de acuerdo a la segmentación de pasajeros, destacando la racionalidad económica que ella tendría, y por haberse analizado únicamente la situación y comportamiento de Lan y las demás compañías comerciales, no considerando en el análisis los taxis aéreos ni los vuelos de compañías de menor envergadura, situadas en el sur del país.

Finalmente, a propósito de los argumentos sustentados en uno u otro sentido, así como de la discusión llevada a cabo para la tramitación de las diversas indicaciones que se intentó introducir al proyecto de ley original, el actual proyecto de ley, dicho *grosso modo*, viene a establecer con rango legal el Reglamento del artículo 133 del Código Aeronáutico, cuyo texto se encuentra fijado en el Decreto N° 113, de la Subsecretaría de Transportes, publicado con fecha 07 de julio del año 2000, actualmente vigente, ya que considera la inclusión de las siguientes modificaciones, principalmente en el Código Aeronáutico:

1. La inclusión de las indicaciones que debe contener el billete de pasaje que el transportador dará al pasajero, considerando expresamente la facultad de expedir el billete de pasaje por cualquier medio, cumpliendo con las indicaciones mínimas de que dicho documento debe contener:
 - a. Lugar y fecha de expedición;
 - b. Nombre del pasajero y del transportador o transportadores;
 - c. Puntos de partida y de destino;
 - d. Precio y clase del pasaje; y
 - e. La explicitación clara de las condiciones, restricciones y limitaciones a que está sujeto el pasajero, y de todos los derechos compensatorios y prestaciones contemplados en el Código Aeronáutico.

2. El establecimiento de la posibilidad del transportador de rehusarse o condicionar el transporte de aquellos pasajeros cuyo estado o condición se constituya en peligro para la seguridad, higiene o buen orden a bordo, o cuando requirieren atención o cuidado especial durante el viaje, facultad que tiene la expresa limitación de no ser aplicable a personas discapacitadas o de movilidad reducida que pueden valerse por sí mismas, debiendo regularse mediante Reglamento las condiciones bajo las cuales se autorizará el transporte de personas orgánicamente descompensadas, agónicas o inconscientes;
3. Se fija la obligación del transportador, a elección del pasajero, al reembolso del importe pagado, o a embarcar al pasajero en el primer vuelo disponible que sea aceptable para éste, en caso de no embarcarlo pese a que éste se haya presentado oportunamente con un billete de pasaje que tuviere espacio previamente confirmado en un vuelo determinado. En el caso de embarque alternativo en el primer vuelo disponible que sea aceptado por el pasajero, el transportador estará obligado, además, a proporcionar al pasajero, las prestaciones que señala el Reglamento las que en todo caso, como mínimo, deberán incluir:
 - a. Comunicaciones telefónicas que el pasajero necesite efectuar;
 - b. Comidas y refrigerios necesarios hasta el embarque en el otro vuelo;
 - c. Alojamiento, cuando el tiempo de espera para embarcar en el otro vuelo así lo requiera;
 - d. Movilización desde y hacia el aeropuerto; y
 - e. Los arreglos y las prestaciones anteriores que sean necesarias para continuar el viaje, en caso que el pasajero pierda un vuelo de conexión con reserva confirmada;
4. Se dispone que las prestaciones que son incluidas en la normativa especial del sector, no obstan al ejercicio de las acciones de indemnización que correspondan a los usuarios afectados;
5. Se establece la obligación del transportista de proporcionar mantención y hospedaje a los pasajeros, si el viaje ya iniciado se interrumpe o suspendiere por causa que no exima de responsabilidad al transportador;
6. Se dispone que, de cualquier manera, debe ofrecerles, a elección de ellos, cualquiera de las siguientes opciones:
 - a. Reembolso del importe proporcional del trayecto no realizado;
 - b. Continuación del viaje, con la demora prevista para solucionar su interrupción;
 - c. Reanudación del viaje con otro transportador, en las mismas condiciones estipuladas, agotando las gestiones tendientes a que el pasajero recupere las conexiones que hubiere perdido, y
 - d. Retorno al punto de partida, con reembolso del precio del pasaje;
7. Se establece que en caso de retardo injustificado en el inicio del vuelo, que no pueda ser recuperado en el trayecto de desplazamiento, el transportador debe suministrar a los pasajeros idénticas compensaciones que en el caso de denegación de embarque, ofreciéndole embarcarse en el primer vuelo disponible que sea aceptado por el pasajero.
8. Se establece que, la competencia para conocer de las sanciones y de la obtención de prestaciones, reparaciones e indemnizaciones se radicará en los Tribunales, y de conformidad al procedimiento establecido en la ley N° 19.496, sobre protección de derechos del consumidor, con lo cual la competencia quedaría radicada en los Juzgados de Policía Local, como ocurre actualmente.

3. Puntos relevantes y Comentarios

a) Seguro colectivo de responsabilidad civil

En lo referente al Proyecto de Ley de Seguro Flotante (Boletín N° 4.764-15), es posible señalar que la imposición obligatoria de contratar un seguro por parte de las líneas aéreas supone que esta sería la manera más eficiente para que las aerolíneas enfrentaran los eventuales pagos de indemnizaciones. Sin embargo, existe un problema en la premisa que da origen al establecimiento de este tipo de seguro, que consiste en la dificultad de concebirlo como un seguro ante accidentes a favor de terceros, como suponen los creadores de esta iniciativa legal. Ello, dado que un seguro de tipo colectivo –como el de la especie– supondría asegurar un pago por un nivel promedio de atrasos, cancelaciones y denegaciones de embarque, lo que restaría incentivos para cumplir con este tipo de estándares en la calidad de servicio. Por el contrario, en principio, en caso de llegar a concebirse el establecimiento de esta clase de seguros, estaría ligado más bien al comportamiento o riesgo asociado a cada línea aérea en particular, cuestión que por cierto, a las compañías de seguro les resultaría en extremo complejo de calcular y determinar.

Más importante aún, de existir este seguro a nivel individual, estaría presente un comportamiento oportunista de parte de las líneas aéreas, conocido en la literatura económica como “*moral hazard*”, del que se concluye que los operadores aéreos que tomaran el seguro tendrían incentivos a aumentar su “*siniestralidad*” siempre y cuando los beneficios de ello sean superiores al monto del seguro. La conclusión de ello, es que necesariamente el costo de este seguro sería de monto elevado, sobre todo si no existe historia del comportamiento anterior de la compañía aérea.

Lo anterior no obsta a que, de existir la obligación de pagar indemnizaciones por las causales antes mencionadas, con el tiempo no pudiera surgir un mercado de este tipo de seguros, una vez que exista algún tipo de antecedente o historial de comportamiento, donde las líneas aéreas con mejores indicadores de calidad de servicio pudieran acceder a seguros más baratos. En conclusión, imponer la obligación de contratar este tipo de seguros, carecería de sentido de realismo y lógica económica.

b) Obligación de ofrecer pasajes a menor precio

Respecto del Proyecto de Ley sobre Derechos de los Pasajeros (Boletín N° 4.595-15), cabe referirse a algunos puntos relevantes considerados en el texto inicial, y en aquél correspondiente a las modificaciones que posteriormente éste ha sufrido a partir de la discusión parlamentaria.

En primer lugar, y respecto de las modificaciones que consideraba el texto original del proyecto de ley, en lo relativo a la obligación del comercializador de billetes de pasaje de ofrecer información objetiva, exacta y completa sobre las diversas alternativas de tarifas y modalidades de vuelo disponibles, así como también, de privilegiar el ofrecimiento de las opciones de menor valor, y en caso de ser de igual costo, aquéllas correspondientes a vuelos directos, cabe señalar que no se vislumbra sentido económico a este tipo de modificaciones normativas. En efecto, al parecer, no existiría realismo económico en la obligación de las agencias de viaje, en cuanto a ofrecer las alternativas de pasajes más baratas, dado que cualquier oferente con racionalidad económica

(maximizadora de beneficios) siempre buscará ofrecer el precio mayor de venta. Sobre el tema de las agencias de viajes y su relación con los transportistas aéreos, sin embargo, un punto que podría destacarse como importante de ser objeto de regulación normativa es el relativo a las comisiones que las agencias de viajes reciben de las Líneas Aéreas, dada la importante discusión que este tema ha generado en sede de Derecho de Libre Competencia.

c) Información de los sistemas de distribución de pasajes

En cuanto al acceso a los usuarios de la información contenida en la pantalla de los sistemas informáticos o de copias impresas de ella, que fuera considerado por el texto inicial de este proyecto de ley, cabe precisar que este aspecto recoge una situación que ocurre en la práctica: las pantallas de venta de pasajes a las que tienen acceso las agencias de viaje tienen un criterio establecido, en función del cual aparecen los vuelos y pasajes que se ofrecen. En primer término aparecen los vuelos que despegan en las primeras horas, y entre vuelos que despegan en el mismo horario, primero aparecen los vuelos directos, luego los vuelos con escala, y luego, los vuelos con conexión.

Lo anterior, pone de manifiesto que existirían los incentivos para las aerolíneas de, para que su producto salga primero en pantalla, copar con frecuencias las primeras horas de despegue en los aeropuertos. En cuanto más frecuencias pudieran ofrecerse “temprano”, más se posiciona la línea aérea en la pantalla a la que tienen acceso las agencias de viaje. Incluso ocurre que, para posicionarse mejor en estas pantallas, las líneas aéreas ofrecen muchas frecuencias a la misma hora (más temprano), logrando desplazar hacia abajo de la pantalla la oferta de la eventual competencia, pese a que se sabe que no es posible que todas esas frecuencias despeguen a la misma hora ofrecida (por un tema de coordinación del control aéreo en el aeropuerto).

También existe información anecdótica que, al menos a nivel internacional, da cuenta de que Amadeus podría solicitar alguna clase de contraprestación a las líneas aéreas por brindar una posición más ventajosa de sus vuelos en el espacio de pantalla de su sistema. Pese a la relevancia de este tema en el marco de la discusión de competencia en este mercado, ello escapa del análisis de este documento.

d) Cancelación injustificada de vuelo y Denegación de embarque

En lo relativo a la cancelación injustificada del vuelo programado y denegación embarque, el estado actual del Proyecto de Ley sobre Derechos de los Pasajeros establece que, sin perjuicio de las acciones de indemnización que correspondan, el pasajero tiene derecho a elegir entre el reembolso del importe pagado, o a embarcarse en el primer vuelo disponible que sea aceptable para éste. En este mismo sentido, en caso de escoger el embarque alternativo, el pasajero tiene derecho a que se le proporcionen las prestaciones o compensaciones que señala el Reglamento – dictado al efecto- las que en todo caso, como mínimo, deben incluir:

- Comunicaciones telefónicas que el pasajero necesite efectuar;
- Comidas y refrigerios necesarios hasta el embarque en el otro vuelo;

- Alojamiento, cuando el tiempo de espera para embarcar en el otro vuelo así lo requiera;
- Movilización desde y hacia el aeropuerto; y
- Los arreglos y las prestaciones anteriores que sean necesarias para continuar el viaje, en caso que el pasajero pierda un vuelo de conexión con reserva confirmada.

Sobre este tema en particular, cabe señalar como primer aspecto, que desde el texto original de la moción del proyecto de ley, fue eliminado el pago de indemnización, que seguía la idea del Reglamento N° 261/2004 de la UE. Sin embargo, se conservó la reparación básica similar a la de este mismo Reglamento (y que no se contempla en EE.UU.) como lo es el otorgamiento de alimentación y servicios de comunicación.

No se establece en el texto del actual proyecto de ley, el tiempo mínimo a partir del cual se considera la prestación de estos servicios de alimentos, etc., cuando el pasajero opta por embarcarse en el vuelo más cercano. En otros términos, no se establecen rangos como sí ocurre en el Reglamento de la UE.

Se va mas allá que el Reglamento de la UE por cuanto considera que estos gastos deben extenderse por todo el periodo que transcurre hasta que el pasajero pueda retomar vuelo en conexión. No se establecen prevenciones respecto del caso de no existir vuelos de la misma compañía, si el pasajero pudiese optar por un vuelo más cercano pero de otra compañía alternativa. Tampoco se clarifica a cuánto corresponde el monto de devolución en aquella situación en que el pasajero opta por la devolución del precio del pasaje y pierde además el vuelo en conexión.

e) Retraso sin especificación de magnitud

El texto actual del Proyecto de Ley sobre Derechos de los Pasajeros, establece que, en caso de retardo injustificado en el inicio del vuelo, que no pueda ser recuperado en el trayecto de desplazamiento, el pasajero tiene derecho a que el transportador le suministre idénticas prestaciones o compensaciones que en el caso de denegación de embarque.

Sobre el particular, cabe señalar que esta especificación de “retardo injustificado en el inicio del vuelo, que no pueda ser recuperado en el trayecto de desplazamiento”, no tiene sentido económico ni práctico alguno. Frente a esta estipulación, las líneas aéreas podrían perfectamente manipular los horarios de tal forma de disfrazar sus atrasos.

De hecho, es usual que las líneas aéreas establezcan una duración “comercial” de sus vuelos mayor a la efectiva. Esta práctica es usada en todo el mundo, básicamente para acomodar los retrasos en el aterrizaje y para dar las holguras necesarias que requiere el avión estacionado entre vuelo y vuelo.

Por ello, la práctica mundial es medir el tiempo de atraso en la salida de un vuelo a partir del desacople del avión de la puerta de embarque, sin tomar en cuenta consideraciones de recuperación de tiempo de retraso durante el vuelo de la aeronave.

f) Organismo jurisdiccional del sistema

En el Proyecto de Ley sobre Derechos de los Pasajeros se propone el establecimiento de los Tribunales de Policía Local para efectos de conocer de las acciones tendientes a la obtención de las sanciones a las infracciones a las normas contenidas en la normativa, así como a las prestaciones y reparaciones que la misma ley consideraría. Se clarifican con ello, las interrogantes y discusiones a nivel judicial sobre la radicación de la competencia de los conflictos sobre esta materia, ya que tal como se señaló en párrafos anteriores, se oscilaba entre los Tribunales Ordinarios, por aplicación de las reglas generales y supletorias, y los Juzgados de Policía Local, por aplicación de la Ley sobre protección de derechos del consumidor.

B. Proyecto de Ley: Boletín N° 5.158-03

1. Orígenes y Motivaciones

El 03 de julio del año 2007, se ingresó a la Cámara de Diputados del Congreso Nacional, el proyecto de ley que intenta garantizar los derechos de los pasajeros de transporte aéreo, Boletín N° 5.158-03 (en adelante, “Proyecto de Ley que Garantiza Derechos de los Pasajeros”).

Tal como se señala en dicha moción, que tuvo origen en la iniciativa de los Diputados señores Díaz, Encina, Enríquez-Ominami, Espinoza, Montes, Moreira, Rossi y Tuma, la idea matriz del proyecto radica en el intento de:

“Garantizar los derechos de quienes son transportados por líneas aéreas, reformando al efecto el Código Aeronáutico, que contiene una exigua regulación relativa a dichos derechos, agregando así la protección en los siguientes aspectos:

- 1. Establecer un sistema de información adecuado al pasajero con respecto a sus derechos;*
- 2. Generar un sistema de compensación por denegación de embarque que esté de acuerdo con los criterios seguidos internacionalmente;*
- 3. Salvaguardar los derechos del pasajero en el evento en que sea cambiado de clase, debido a que falte espacio en la clase en cual primitivamente debía viajar, impidiendo cobro suplementario alguno;*
- 4. Establecer compensaciones para los viajeros en caso de existir un retraso que pueda ser considerado de gran envergadura.*

Asimismo, y para que esta modificación se enmarque dentro de un contexto armónico, es necesario que se modifique la ley del consumidor en su artículo 43 y puedan los consumidores demandar directamente a los proveedores del servicios o bien a su intermediario a su elección.”

Como fundamento de esta iniciativa legal, se indicó la insuficiencia que representaba para la protección de los derechos de los usuarios, la normativa vigente a ese momento. Se argumentó que, tanto el Código Aeronáutico como la Ley de Protección al Consumidor, no amparaban de forma idónea los derechos de los pasajeros que se veían afectados por una baja calidad en el servicio proporcionado por las aerolíneas. También se destaca la imposibilidad en la que se encuentran los pasajeros de demandar directamente al prestador del servicio, dado que la Ley de Protección al Consumidor obliga a accionar contra el intermediario.

Respecto de este proyecto de ley que se somete a aprobación, se tuvo en cuenta especialmente, la regulación que introdujo en la Unión Europea el Reglamento N° 261/2004, señalándola como una de las más avanzadas y protectoras de los pasajeros.

Sobre la base de estas consideraciones, este Proyecto de Ley propuso inicialmente las siguientes modificaciones al Código Aeronáutico, Ley N° 18.916, y a la Ley de Protección de derechos del Consumidor, Ley N° 19.496:

Respecto del Código Aeronáutico:

1. Agregar el deber de información del Transportista aéreo a los pasajeros, de los derechos que le corresponden en casos de cancelación o retraso del vuelo, incluso obligando al transportista a tener a disposición de los pasajeros, folletos informativos con especificación de estos derechos;
2. Establecer el deber del transportista de compensar a los pasajeros en caso de cancelaciones o retraso, salvo que alegue y pruebe que dicho incumplimiento se debió a circunstancias extraordinarias que no pudieron evitarse tomando las medidas razonables;
3. Establecer las medidas que, en orden de prelación, debe adoptar el transportista que prevea que debe denegar el embarque a un vuelo:
 - a. Pedir voluntarios dispuestos a renunciar a la reserva a cambio de beneficios y de la compensación establecida por reglamento; y
 - b. No siendo suficientes los voluntarios, debe indemnizar a los pasajeros a los que debe denegar el embarque, de acuerdo a las distancias de los vuelos;
4. Definir las exenciones de responsabilidad y obligación de las prestaciones y compensaciones anteriores para el transportista:
 - a. si informa al pasajero con dos semanas de antelación, a lo menos;
 - b. si informa al pasajero con una antelación de entre una y dos semanas, la cancelación de vuelo, y se le ofrece un transporte alternativo;
 - c. si informa al pasajero con una antelación inferior a 7 días a la salida del vuelo, y se le ofrece la posibilidad de tomar otro vuelo que le permite salir con no más de una hora de anticipación a la hora de salida prevista, y llegar con no más de horas de retraso de la hora prevista; y
 - d. en cualquier caso, de no aceptarse estas alternativas por el pasajero, se debe devolver el importe del valor del pasaje;
5. Establecer la prohibición al transportista de exigir pago suplementario al pasajero que haya sido acomodado en una clase superior, por causa ajena a la voluntad del pasajero; y
6. Fijar las prestaciones de alimento, bebidas, alojamiento y movilización desde y hacia el aeropuerto que debe proporcionar el transportista al pasajero afectado por retraso superior a dos horas en vuelos nacionales y 3 horas en el caso de vuelos internacionales;

Respecto de la Ley de Protección a los derechos del Consumidor:

- Se modifica la limitación que afectaba al consumidor, en cuanto a tener que demandar al intermediario de la prestación de un servicio, pudiendo entonces, ejercer las acciones correspondientes en contra de éste y del prestador de servicio, recayendo la responsabilidad por incumplimiento de obligaciones contractuales, de forma solidaria entre ambos.

2. Argumentos expuestos en el marco de la discusión parlamentaria, y situación actual del proyecto de ley

En el marco de la discusión y tramitación de esta iniciativa legal, se han expuesto diversos argumentos atendiendo a las diferentes perspectivas de los actores intervinientes en la industria aeronáutica comercial.

Lo anterior se ve reflejado en el Primer Informe de la Comisión de Economía Fomento, y Desarrollo de la Cámara de Diputados, recaído en el Proyecto que garantiza los derechos de los pasajeros de transporte aéreo, de fecha 11 de marzo de 2008. Para el análisis de las materias sometidas a conocimiento, esta Comisión contó con la asistencia y colaboración de diversas personas y entidades, tales como Sernac, DGAC, Junta de Aeronáutica Civil, ACHILA, IATA, LAN y el Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción.

En relación a lo expuesto y discutido ante dicha instancia, es posible destacar:

- I. Sernac: representada por su Director de Servicio, don José Roa, hizo presente que:
 - a. Cuando los consumidores son afectados por retrasos, suspensiones o fusiones de vuelos, siempre se alega por los proveedores que ello obedecía a razones de seguridad, motivos que nunca pueden ser constatados, debiendo recurrirse a los tribunales de justicia en último término;
 - b. La aplicación práctica de los derechos de los consumidores se encuentra entregada a la propia industria en las instancias de contacto con el usuario;
 - c. Se hace necesario el aseguramiento práctico, por canales expeditos, de los derechos de los consumidores, para que reciban información práctica y veraz.
- II. DGAC: representada por su Director de Seguridad Operacional, don Lorenzo Sepúlveda, señaló que:
 - a. En los términos en que se encontraba diseñada la iniciativa legal, no refleja un avance sustantivo, por cuanto sólo otorga rango legal a lo que ya se encuentra regulado a nivel reglamentario, y repite algunos aspectos que ya están considerados en el Código Aeronáutico;
 - b. No se define de forma clara lo que se entenderá por “retraso de gran envergadura”;
 - c. Respecto de los montos de compensación por cancelaciones, cabe tener presente que podría producirse un eventual alza de tarifas, y además, debe agregarse la

consideración de proporcionalidad entre los montos de compensación y el valor del pasaje;

- d. Cabía considerar que el ámbito de aplicación del Código Aeronáutico no se circunscribe a las empresas de transporte de aviones de gran envergadura, sino que incluye empresas que operan en el límite de la rentabilidad, y que podría afectar la conectividad de ciertas regiones, o afectar las medidas de seguridad de los vuelos.

III. Ingeniero de la Pontificia Universidad Católica: el Ingeniero Comercial, don Andrés Tagle, realizó un estudio formal sobre el sistema de tarifas de LAN Airlines y de sus competidores nacionales, comparándolo con lo que ocurre en otros países, sobre la base de las tarifas que pueden cotizarse por páginas web, llegando, en términos generales, a las siguientes conclusiones:

- a. La gran variabilidad de las tarifas de LAN, basada en factores arbitrarios;
- b. La existencia de diferencias arbitrarias e injustificadas en las tarifas distinguiendo dos grupos de pasajeros;
- c. La existencia de normas absurdas en materia de tarifas;
- d. Concluye que son necesarias regulaciones que impidan la discriminación arbitraria de las tarifas aéreas domésticas con el objeto de mejorar la competencia y evitar el dumping de los monopolios.

IV. Junta de Aeronáutica Civil, representada por su Secretario General, don Jorge Frei, explica:

- a. La forma en que funciona el sistema en el país, haciendo referencia a los diversos cuerpos normativos que regulan la materia;
- b. Las medidas que ha tomado la JAC y el Sernac para manejar los reclamos, considerando el estado de la normativa actual, agregando que parte de un mejor sistema de solución de los problemas de los usuarios pasa por introducir mejoras en la gestión administrativa del acceso para efectuar reclamos y con una mayor información del funcionamiento del mercado aéreo;
- c. El diagnóstico del sistema, calificándolo, en general, como bueno, dado que no existe un problema generalizado de incumplimientos de contrato de transporte aéreo, tampoco un nivel elevado de mala calidad de servicio o incumplimiento de contratos, sin perjuicio de lo cual, se destaca que igualmente existen situaciones anómalas, que el sistema debe ser capaz de responder de forma fluida con remedios para el caso particular;
- d. Del mismo modo que lo señalado por el Sernac, se hace presente la existencia de otros proyectos de ley en tramitación, de manera de no confundir y alcanzar los objetivos propuestos;
- e. Respecto de los derechos y reparaciones que el proyecto considera, se señala que los derechos de los usuarios no se ven modificados sustancialmente, sino que introduce facilidades para el ejercicio de los mismos, estableciendo el cuadro de indemnizaciones, sobre la base de presunciones que el transportador podría teóricamente enervar, mediante prueba en contrario;

- f. A modo de prevención, señala que cualquier modificación no debe poner en riesgo la seguridad, con lo cual se sugiere la introducción de una facilidad procesal para que el transportista pueda eximirse de responsabilidad por la decisión de cancelar o postergar un vuelo en atención a motivos de seguridad;
- g. Tampoco se trataría de mejorar el sistema de reclamos para que los pasajeros puedan ejercer sus derechos, a costa del deterioro de la industria, por lo que habría que estar conscientes del nivel de las compensaciones.

V. ACHILA, representada por su Gerente, don Rodrigo Hananías, expresó que:

- a. En general, el proyecto de ley está bien inspirado, pero adolece de graves defectos que lo tornan absolutamente inviable, como por ejemplo, el esquema de compensaciones sólo podría ser aplicado a los vuelos nacionales, dado que el transporte aéreo internacional no puede ser regulado por ley interna, en la medida en que la materia ya se encuentra reglamentada por una norma de carácter internacional;
- b. La imposición de este tipo de cargas sólo podría aplicarse a las empresas nacionales, con lo cual se desincentiva la aviación nacional respecto de las aerolíneas extranjeras;
- c. La imposición de barreras de entrada a futuras empresas aéreas chilenas, las perjudica, favoreciendo a las aerolíneas grandes;
- d. El proyecto contiene un germen de inconstitucionalidad por cuanto se afecta la igualdad ante la ley, dado que las aerolíneas, que compiten con los medios de transporte terrestre, deberán asumir cargas económicas que no asume la competencia y, además, establece derechos para los pasajeros aéreos que no considera para los usuarios de los demás medios de transporte;
- e. La seguridad como principio superior de la aviación podría verse afectada por cuanto se incluyen incentivos para reprimir las medidas preventivas, penalizando el retraso, lo que implicaría gravar la seguridad aérea;
- f. Se destaca que las multas por denegación de embarque por sobreventa resultan incluso superiores a las normas establecidas por la Unión Europea, no considerando que se trata de una figura permitida, que tiene plena justificación económica, de la cual los más favorecidos son los propios pasajeros;
- g. Se aclara también que la realidad de la aviación comercial de Chile en comparación con la de Europa, responde a circunstancias distintas, por lo que resultaría excesivo extrapolar e “importar” las normas aplicables por la Unión Europea a Chile.

VI. IATA, representada por doña Heather MacDonald, señala dos grandes preocupaciones:

- a. El que se trate de un proyecto de ley inspirado en el Reglamento N° 261/2004 de la Unión Europea, el que actualmente es objeto de reclamaciones por las líneas aéreas miembros de IATA, por cuanto se trataría de una reglamentación en la cual no existe claridad de las situaciones en las que la aerolínea estaría exenta de pagar multas, incluso pudiendo gravarse la seguridad, en la que los pisos monetarios no son proporcionales a los montos cancelados por los pasajeros, y considerando además, que se enmarcan en realidades económicas y aéreas muy distintas;

- b. El segundo punto preocupante es el eventual freno al desarrollo del sector aeronáutico nacional, por cuanto, con este proyecto de ley, se afectaría directamente la competitividad del sistema aeronáutico y de las líneas aéreas que no tengan su flota con base en Chile, afectándose un sistema que ha sido mundialmente reconocido.

VII. Lan Airlines, representada por doña Raquel Galarza, expresa que:

- a. El transporte aéreo en Chile ha crecido en forma sostenida en los últimos años, presentándose esta circunstancia, especialmente, en el tráfico doméstico, donde además, se ha exhibido una puntualidad de un 90% considerando los atrasos mayores a 15 minutos;
- b. Cabe distinguir y precisar las causas de impuntualidad de los vuelos, distinguiendo los atrasos de la aerolínea, atrasos de arrastre, atrasos de seguridad, atrasos de aeropuerto, y clima; con ello se da cuenta de la importancia de identificar las causas de los atrasos, dado que no son siempre atribuibles a las líneas aéreas;
- c. Respecto de la denegación de embarque, se señaló como fundamentos principales de esta práctica el permitir a los pasajeros cambiar la fecha de viaje y/o no presentarse al vuelo sin que ello signifique perder totalmente su boleto hace necesario permitir la sobreventa de vuelos, lo que redundaría en beneficios para los usuarios, que pueden enfrentar una oferta más flexible con menor costo, motivo por el cual, de aumentarse desmedidamente el costo de esta práctica, se tendrá una menor ocupación de los asientos ofrecidos con el consiguiente aumento del costo y de los precios;
- d. Se recalca la improcedencia de introducir modificaciones como las que considera el proyecto, en lo tocante a los vuelos internacionales por encontrarse regulados en convenios internacionales, y por otro lado, de modificarse únicamente la regulación relativa a vuelos de cabotaje, podría objetarse la discriminación arbitraria que ello conlleva;
- e. Respecto de la fijación y determinación de precios, se utilizó el sistema general de distribución Amadeus para ejemplificar y aclarar, mediante 3 casos, que no se trata de prácticas de posición de dominio o “dumping”, y que éstas son utilizadas ampliamente en la industria aérea en el mundo, con lo cual, se concluye, que LAN utiliza estructuras tarifarias que utilizan los mismos conceptos en los distintos mercados.

Sobre la base de estas consideraciones, así como de las indicaciones presentadas durante la tramitación de la iniciativa legal, y habiéndose discutido en general y en particular este proyecto de ley, sometido a conocimiento y aprobación de la H. Cámara de Diputados, lo que incluye el Segundo Informe de la Comisión de Economía, Fomento y Desarrollo recaído en esta iniciativa legal, de 29 de septiembre de 2009, mediante oficio N° 8.382, de fecha 14 de octubre de este mismo año, la H. Cámara de Diputados envió a S.E. el Presidente del H. Senado el proyecto de ley que fuera aprobado por dicha corporación, considerando las siguientes reformas legales:

1. Se establece la obligación de información del transportista para con el pasajero, respecto de los derechos que a éste le asisten en caso de cancelación o retraso del vuelo, cuando éste sea superior al permitido, incluyendo la obligación de las líneas aéreas de tener a

disposición de los usuarios folletos informativos con especificación de sus derechos en las oficinas de venta y “counters” de los aeropuertos;

2. Se incluye la obligación del transportista de compensar al pasajero por incumplimiento de las obligaciones que el Código Aeronáutico establece respecto del contrato de transporte aéreo, salvo que acredite haber adoptado las medidas necesarias para evitar el perjuicio o que éstas le fueron imposibles de adoptar, estableciendo al mismo tiempo, la imposibilidad de alegar razones de seguridad si éstas le fueran imputables de algún modo;
3. Se establece el deber del transportista de informar acerca de cualquier suspensión, retraso o cancelación de un vuelo, indicando específicamente las causas de ello, a la JAC, la cual deberá conservar un registro público de todas las comunicaciones que reciba del transportador, manteniendo la información publicada en un lugar destacado dentro de su sitio web;
4. Se define el deber del transportador de publicar durante un año, en su sitio web, cada una de las situaciones de suspensión, retraso o cancelación de un vuelo, indicando el motivo que las originan;
5. En caso de denegación de embarque al pasajero presentado oportunamente y cuyo boleto de pasaje estuviere previamente confirmado en un vuelo determinado, sin haberse renunciado voluntariamente, el transportista deberá, a elección del pasajero:
 - a. Embarcarlo en el siguiente vuelo que tenga disponible el transportador, si éste decidiera insistir en el contrato de transporte aéreo; o
 - b. Hacer devolución íntegra del monto pagado por el boleto en caso de no haber comenzado la ejecución del transporte, y haberse desistido el pasajero del contrato; o
 - c. En caso de haberse iniciado el transporte, y de haberse desistido el pasajero, el transportista deberá restituir la porción no utilizada, que en ningún caso puede ser inferior a 50%;
6. Se establece, además de los anteriores derechos a elección del pasajero, las compensaciones que el transportista deberá pagar al usuario afectado, en atención a la distancia de los vuelos respectivos, agregando que, en caso de ser aceptadas estas compensaciones por el pasajero, éste no podrá accionar con posterioridad contra el transportador;
7. En caso de que el pasajero se viera afectado por este tipo de incumplimientos, y habiéndose insistido en el contrato de transporte aéreo, el transportista deberá otorgar las prestaciones asistenciales que señala el reglamento, tales como comunicaciones, comidas y refrigerios, alojamiento, movilización desde y hacia el aeropuerto y los arreglos y prestaciones necesarias para continuar el viaje;
8. En caso de cancelación injustificada del vuelo, el transportista estará obligado a las prestaciones asistenciales antes señaladas;
9. Se establece también, que en caso de retardo en el inicio del vuelo, superior a dos horas, que le fuera imputable al transportista, y que por esta razón el pasajero no pueda arribar al destino a la hora indicada en el pasaje, deberá proporcionarle las prestaciones asistenciales antes especificadas;

10. Se prescribe también, que en el caso de que, por causa ajena a su voluntad, el pasajero sea acomodado en una clase superior a la cual había pagado, no podrá exigírsele pago suplementario alguno;
11. Para el caso en que los pasajeros persigan indemnizaciones suplementarias a aquélla cuyo límite se encuentra establecido en el artículo 144 del Código Aeronáutico, relativo a la obligación del transportista de indemnizar la muerte o lesiones causadas a los pasajeros durante su permanencia a bordo de la aeronave o durante la operación de embarque o desembarque, el transportador podrá deducir de dicha reparación las compensaciones que los pasajeros hayan recibido de conformidad a las reglas anteriores;
12. Respecto de la Ley N° 19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores, se agrega, como excepción a la limitación que afectaba al consumidor en cuanto a tener que demandar al intermediario de la prestación de un servicio y no al prestador directamente, la posibilidad de ejercer la acción respecto de cualquiera de ellos por el total, recayendo la responsabilidad por incumplimiento de obligaciones contractuales, de forma solidaria entre ambos, intermediario y prestador real del servicio.

3. Puntos relevantes y Comentarios

a) Información a los pasajeros de sus respectivos derechos

Se establece la obligación de información del transportista para con el pasajero, respecto de los derechos que a éste le asisten en caso de cancelación o retraso del vuelo, cuando éste sea superior al permitido, incluyendo la obligación de las líneas aéreas de tener a disposición de los usuarios folletos informativos con especificación de sus derechos en las oficinas de venta y “counters” de los aeropuertos.

Esta modificación resulta muy similar a la contenida en la normativa europea, la que le ha dado mucha importancia a este punto, con información de los derechos establecidos en el Reglamento disponible en todos los *counters*.

b) Información sobre cumplimiento de calidad de servicio

Se establece el deber del transportista de informar acerca de cualquier suspensión, retraso o cancelación de un vuelo, indicando específicamente las causas de ello, a la JAC, la cual deberá conservar un registro público de todas las comunicaciones que reciba del transportador, manteniendo la información publicada en un lugar destacado dentro de su sitio web. Se define, asimismo, el deber del transportador de publicar durante un año, en su sitio web, cada una de las situaciones de suspensión, retraso o cancelación de un vuelo, indicando los motivos que las originan, así como también, la obligación del transportista de compensar al pasajero por incumplimiento de las obligaciones que el Código Aeronáutico establece respecto del contrato de transporte aéreo, salvo que acredite haber adoptado las medidas necesarias para evitar el

perjuicio o que éstas le fueron imposibles de adoptar, estableciendo al mismo tiempo, la imposibilidad de alegar razones de seguridad si éstas le fueran imputables de algún modo.

Si bien este tipo de innovaciones en la normativa que regula el sector de transporte aéreo de pasajeros podría resultar muy adecuada, de acuerdo a lo expuesto en este informe, preciso es señalar como obstáculo en la debida implementación de la confección de un registro público por parte de la JAC, las restricciones y limitaciones en las funciones y atribuciones de este organismo público. Asimismo, cabe tener presente los aspectos económicos y prácticos que la confección de este registro de información trae aparejados.

Por otro lado, y respecto de las obligaciones de publicidad de la información por parte de los transportistas, cabe señalar que no pareciese que el beneficio económico de publicar el detalle de esta información, compense el costo económico de elaborar y mantener dicha información, así como el de fiscalizar su debido cumplimiento. Quizás podría pensarse en un espacio del sitio web de las respectivas aerolíneas donde apareciesen los documentos adjuntos de todas las comunicaciones oficiales que éstas hayan debido enviar a la autoridad en estas materias.

c) Retraso en el inicio del vuelo mayor a dos horas

Frente a la imposibilidad del pasajero de arribar al destino a la hora indicada en el pasaje, por causa del retraso mayor a dos horas en el inicio del vuelo, el transportista deberá proporcionarle las prestaciones asistenciales que señala el reglamento, tales como comunicaciones, comidas y refrigerios, alojamiento, movilización desde y hacia el aeropuerto y los arreglos y prestaciones necesarias para continuar el viaje.

Sobre el particular cabe señalar que el establecimiento de costos asimétricos que graven (potencialmente) las operaciones de vuelos nacionales, constituiría una barrera a la entrada para un nuevo operador en el mercado nacional. Ello, por cuanto cualquier nuevo operador siempre comienza su actividad comercial en vuelos nacionales para luego intentar la realización de operaciones internacionales. Sin embargo, esta entrada o ingreso al mercado aeronáutico comercial, a través de las operaciones nacionales, sería más costosa, dándole una ventaja competitiva artificial a la línea aérea establecida nacional, particularmente aquella que realiza vuelos internacionales que no enfrentaría estos costos potenciales.

d) Excepción a la limitación en la demanda del consumidor afectado

Se incluye como excepción a la limitación en la demanda que afectaba al consumidor en cuanto a tener que demandar al intermediario de la prestación de un servicio y no al prestador directamente, la expresa facultad de ejercer la acción respecto de cualquiera de ellos por el total, recayendo la responsabilidad por incumplimiento de obligaciones contractuales, de forma solidaria entre ambos: intermediario y prestador real del servicio.

Con esto se está suponiendo que las agencias de viaje tienen algún poder de control sobre las acciones de las líneas aéreas, lo cual es muy discutible, sobre todo tratándose de un mercado tan

concentrado como el chileno. Si se estableciese esa obligación, el riesgo del negocio de las agencias de viaje aumentaría, lo que podría ser compensado subiendo las comisiones, cuestión que por cierto no será de costo de las líneas aéreas, al menos de las más grandes, sino de costo de los consumidores. Teniendo en consideración esta circunstancia, lo que ocurriría con mayor probabilidad sería que la compra de pasajes a través de las agencias se hiciera cada vez menos rentable, con una penetración mucho mayor de la venta directa on line de parte de las líneas aéreas.

Por otra parte, con esta modificación se facilita sustancialmente el ejercicio de los derechos del consumidor afectado, ya que puede accionar directa e inicialmente contra cualquiera de los que intervienen como proveedores del servicio, impidiendo que éstos aleguen la falta de capacidad o legitimación pasiva para proceder en su contra. Además, se precave la imposibilidad o dificultad práctica de ejecutar lo sentenciado en el procedimiento judicial, en el evento de tratarse de empresas que no tienen gran respaldo financiero.

XI. ANÁLISIS DE ALTERNATIVAS DE POLÍTICA PÚBLICA EN MATERIA DE REGULACIÓN DE ATRASOS Y CANCELACIONES DE VUELO Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE

Frente al desafío que plantea la eventual implementación en Chile de un sistema de indemnizaciones a los pasajeros que sufren cancelaciones o retrasos de vuelos, o denegaciones de embarque, las variantes de decisiones de política pública que pueden adoptarse pueden discurrir por diversos caminos, según la profundidad e intensidad del esquema que se decida adoptar. De hecho, el árbol de decisiones que estas situaciones sugieren y plantean a la autoridad (entendida ésta en sentido amplio), van desde la opción de no intervención absoluta, manteniendo las condiciones y circunstancias actuales del sector, hasta la creación de un sistema de responsabilidad estricta¹⁶⁰.

Como es evidente, cada una de estas alternativas implica distintas medidas, costos y consecuencias, tanto a nivel económico como jurídico, que están íntimamente relacionadas con el grado de profundidad e intensidad de las modificaciones que pretendan introducirse a la estructura normativa del sector aeronáutico.

A. LOS OBJETIVOS DE UN SISTEMA DE INDEMNIZACIONES EN CHILE

Antes de plantear las distintas alternativas de política en el contexto del mercado de aeronavegación comercial en Chile, cabe preguntarse primero cual sería el objetivo de establecer un sistema de indemnizaciones a los pasajeros que sufren cancelaciones o retrasos de vuelos, o denegaciones de embarque, y a partir de ello poder evaluar la pertinencia de las políticas públicas a implementar.

Un primer objetivo sería simplemente el de resarcir los perjuicios a los pasajeros que se ven afectados por este tipo de situaciones. Otro objetivo, no incompatible con el primero, sería el de minimizar estas situaciones que enfrentan los pasajeros de líneas aéreas, por medio de restringir los eventuales comportamientos oportunistas de los operadores aéreos. Un objetivo aun más amplio que los anteriores, sería el de minimizar la eventual congestión en los despegues y aterrizajes de vuelo cuya consecuencia principal recae en la ocurrencia de atrasos en los vuelos.

En el contexto del mercado aéreo en Chile, el tercero de estos objetivos no pareciese ser relevante, dada la baja congestión que enfrentan en la actualidad los terminales aéreos de nuestro país.

El segundo objetivo, el de minimizar los atrasos y cancelaciones de vuelo y las situaciones de denegación de embarque que enfrentan los pasajeros como consecuencia de comportamientos

¹⁶⁰ Sería de responsabilidad estricta en el sentido de que no existe para la aerolínea ni los usuarios la posibilidad de descargar, deslindar o impugnar las radicales e imputaciones de responsabilidad que la ley efectúa ex ante.

oportunistas de las líneas aéreas, es un objetivo perfectamente plausible a la base de un sistema de indemnizaciones en Chile. No obstante, cabe señalar que no necesariamente siempre un sistema de indemnizaciones sería eficiente, desde el punto de vista económico¹⁶¹, y efectivo en la consecución de dicho objetivo. Como se recordará, la investigación teórica y la evidencia práctica analizada en este trabajo, muestra que no se ha llegado aún a un consenso al respecto.

Por último, respecto del primer objetivo de resarcir los perjuicios económicos a los pasajeros, si bien puede no relacionarse en principio con objetivos de eficiencia económica, es necesario considerar si los eventuales costos para las líneas aéreas de establecer dichas indemnizaciones, guardan un equilibrio con los perjuicios que enfrentan los pasajeros como consecuencias de las situaciones de atrasos y cancelaciones de vuelo, y denegación de embarque.

El análisis al respecto debe basarse en la comparación entre los costos que enfrentan los pasajeros frente a situaciones, como por ejemplo de atrasos en el despegue de vuelos, los que en general se miden a partir de la valoración del tiempo de los usuarios del transporte aéreo¹⁶², y los montos fijados en las indemnizaciones. Más aún, de la revisión bibliográfica se constató que la pérdida de bienestar o costos para los pasajeros van más allá de los tiempos de retraso de cada vuelo, que es lo que generalmente se mide en las estadísticas, si es que dicho retraso tiene consecuencias sobre otros vuelos en conexión.

Por cierto este análisis de bienestar escapa del alcance y objeto de este estudio.

B. IMPLEMENTACIÓN DE UN REGISTRO DE ESTADÍSTICAS DE PUNTUALIDAD Y CANCELACIONES DE VUELO Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE

1. Las Bondades de un Registro

La primera disyuntiva que la decisión de política pública debe resolver al momento de determinar la procedencia de introducir modificaciones en el sector, tales como la aplicación de indemnizaciones o multas, es la necesidad –o la falta de ella- de crear e implementar un registro que contenga la información sobre las condiciones de calidad, puntualidad y cancelación del servicio de transporte aéreo de pasajeros. Es decir, la autoridad debe determinar la conveniencia de instaurar un sistema de recopilación de la información sobre las condiciones en que se desarrolla el transporte aéreo de pasajeros, en lo que respecta al cumplimiento de las condiciones puntualidad y efectividad, y otros, en el cumplimiento de lo fijado en el respectivo contrato de transporte.

Como se vio en la primera parte de este estudio, la experiencia internacional muestra que en muchos países y regiones del Mundo existen registros, oficiales y/o privados, de estadísticas sobre los diferentes aspectos de calidad del servicio de transporte aéreo. También en Chile se han

¹⁶¹ Este análisis siempre es, en última instancia, un análisis de costos y beneficios sociales directos e indirectos.

¹⁶² Al respecto existe consenso en la literatura actual que esta valoración del tiempo difiere entre distintos usuarios del transporte aéreo, dependiendo si éstos son viajeros de negocios o por motivos de turismo.

estado llevando a cabo iniciativas que buscan implementar también un sistema de registro de este tipo de estadísticas.

Frente a estas experiencias, cabe destacar las principales bondades y consecuencias que tendría en Chile la implementación de un sistema de registro de estadísticas como las mencionadas. Como se señaló anteriormente, la existencia de asimetrías de información entre los consumidores y las líneas aéreas, así como en muchos otros mercados, hace más costosa la elección de los consumidores entre las distintas alternativas de operadores aéreos, y por lo mismo inhibe un comportamiento más competitivo de parte de las líneas aéreas.

En este sentido, un registro de acceso público de las estadísticas de calidad de servicio de las distintas líneas aéreas permite que sean los propios consumidores los que, en una primera instancia, favorezcan con su elección a las líneas aéreas que prestan un mejor servicio, incentivando con ello a que todas las líneas aéreas finalmente mejoren la calidad de sus servicio a través de la toma de acciones que minimicen los atrasos y cancelaciones de sus vuelos.

Sin embargo, el que la sola existencia de este tipo de registro lleve a una autorregulación eficiente de las líneas aéreas en este tipo de materias es muy discutible. Como muestra las investigaciones empíricas al respecto, los pasajeros tendrían una percepción asimétrica respecto del desempeño de las líneas aéreas, castigando mucho en sus preferencias futuras a aquellas en las cuales ha experimentado experiencias negativas, pero no beneficiando en igual grado a aquellas que muestran un record de calidad de servicio mayor. Por otra parte, la experiencia en Estados Unidos, y los diversos proyectos de ley que buscan introducir en este país una mayor regulación en esta materia son indicios de que la sola existencia de mayor información sea suficiente para lograr un resultado de equilibrio eficiente desde el punto de vista social.

Sin embargo, una importante razón de contar con un registro de estadísticas de calidad de los servicios aéreos surge de manera complementaria al establecimiento de un sistema de indemnizaciones a los pasajeros y/o multas a las líneas aéreas por incumplimiento de los estándares de calidad. Un registro de este tipo tiene la bondad de que le daría un sustento objetivo para la aplicación de la normativa, que hace que se minimicen las situaciones donde las líneas aéreas pudieran buscar evitar su responsabilidad frente a eventuales pagos de indemnizaciones y/o multas. Sin embargo, el sustento objetivo que este registro brinde dependerá de las características de su diseño en su sentido más amplio¹⁶³.

Incluso, si no se estableciera un sistema de indemnizaciones, de todas formas un registro de esta naturaleza serviría a que, en las condiciones actuales en Chile de resolución de conflictos entre pasajeros y líneas aéreas por medio de Sernac y los Tribunales de Policía Local, estos conflictos pudiesen ser resueltos de manera más objetiva y rápida.

2. La Evaluación de la Política Pública.

Más allá del rol que pueda jugar un Registro en la autorregulación del mercado, es indudable que la existencia del mismo resulta necesaria por otras razones adicionales.

¹⁶³ Forman parte del diseño de este registro aspectos tales como quien o quienes son las fuentes de información originales de las estadísticas, el grado de especificidad de las mismas, etc.

De la experiencia de la aplicación del Reglamento N°261/2004 en la Unión Europea se pueden sacar lecciones respecto de lo necesario que es poder evaluar ex ante y ex post la aplicación de medidas indemnizatorias a los pasajeros.

Como se develó en este estudio, antes de la aplicación del Reglamento N°261 solo existió una evaluación de la autoridad del Reino Unido sobre las probables implicancias de la aplicación del Reglamento, al cual de hecho se opuso, además de evaluaciones realizadas por la IATA. Claramente, la falta de un registro sistemático y oficial como el existente en Estados Unidos fue una falencia al momento que se aplicó el Reglamento en la UE. Por otra parte, la casi inexistencia de evaluaciones de la aplicación de la regulación europea resulta aun más decidora de la necesidad de contar con un registro de estadísticas. En efecto, el único trabajo académico existente, Jovanovic (2008), solo contó con la información privada de un par de aerolíneas europeas, la cual fue incluso incompleta para los fines del estudio. En suma, no es posible determinar las consecuencias para la UE de la aplicación del Reglamento, en ninguno de sus aspectos, cuestión que no hubiese ocurrido al menos en parte, de haber existido estadísticas oficiales de calidad de servicio y otras¹⁶⁴.

En conclusión, la existencia de un Registro resulta ser una condición deseable para la evaluación, ex ante y ex post, del establecimiento de una política de indemnizaciones a los pasajeros. Para poder tener una idea más precisa, más allá de los argumentos teóricos, de las consecuencias que tendría la aplicación de una política como la señalada en las líneas aéreas tradicionales y en las líneas aéreas de bajo costo, sería imprescindible contar con algún tipo de estadísticas que permitiera vislumbrar si existe alguna diferencia entre estos dos tipo de aerolíneas.

Ello es importante, teniendo en cuenta dos aspectos fundamentales. En Europa se anticipaba que la aplicación del Reglamento N° 261 implicaría un detrimento muy relevante para las aerolíneas de bajo costo, perjudicándolas en su posición competitiva frente a las tradicionales, dado que las primeras operan con márgenes mucho más reducidos. Por ello, sería importante poder anticipar los efectos que tendría para el caso particular de Chile.

Por otra parte, y tal como se menciona en la revisión de la literatura, los niveles de competencia en las rutas aéreas determinan los niveles relativos de atrasos y cancelaciones de vuelos. Esto no es trivial para el caso chileno, donde, al menos en el mercado aéreo de vuelos nacionales, LAN tiene actualmente una posición dominante indiscutible

3. Cambios Normativos Esenciales para la Implementación de un Registro de Estadísticas de Calidad de Servicio Aéreo

La decisión preliminar acerca de la necesidad y pertinencia de implementar un sistema de registro de la información presupone la existencia de potestades en las autoridades del sector, que dotadas de marco legal respectivo, se encuentren facultadas para recopilar los antecedentes, o puedan exigirlos a quienes corresponda. En efecto, y de estimarse procedente la creación de este

¹⁶⁴ Las estadísticas de calidad de servicio hubieran podido utilizarse al menos para evaluar el efecto sobre el tráfico, e indirectamente sobre las tarifas, de la aplicación del Reglamento. Para una evaluación del impacto de la normativa en los costos de las líneas aéreas, se hubieran necesitado otros antecedentes, que son fundamentalmente privados.

Registro, resulta ser un requisito indispensable el que los órganos reguladores del sector, tengan facultades suficientes para, entre otras:

- recabar la información por sí mismos;
- exigirla a quienes la posean;
- coordinar y requerir que otros órganos públicos envíen los antecedentes que manejen; o
- apercibir a las personas o entidades, públicas o privadas, que nieguen el envío de dicha información.

Como se señaló en su oportunidad, actualmente no es posible encontrar radicadas estas facultades en ninguno de los órganos reguladores o fiscalizadores del sector aeronáutico. El único atisbo en este sentido, podría encontrarse en la obligación que tienen las empresas de aeronavegación comercial de proporcionar los antecedentes que la Junta de Aeronáutica Civil les solicite, con la expresa limitación a dicha facultad, de tener como única motivación la elaboración de estadísticas de tráfico aéreo y establecimiento de los costos de operación de sus servicios¹⁶⁵. Sin embargo, con el objeto de limitar y restringir dicha facultad, la ley es clara e inequívoca en cuanto a que los datos y antecedentes recopilados tendrán el carácter de reservados, con lo cual se grafica la inexistencia de potestades orgánicas en las autoridades del sector.

Por otro lado, si bien es cierto que podría argumentarse que la JAC está dotada de las facultades suficientes para desarrollar la implementación de este Registro de información en la medida en que dentro de las funciones que la ley le encarga se encuentra como principio de actuación el ejercicio de la *dirección de la aviación comercial del país*¹⁶⁶, no es menos cierto que el principio de legalidad que rige los órganos del Estado exige que la actuación de éstos se ajuste de forma estricta y restrictiva al ámbito de facultades y potestades que la norma legal le establece, por lo que, en este sentido, podrían existir alegaciones e impugnaciones a la actuación del regulador.

Por ello, en caso de estimarse necesario la creación e implementación de un Sistema de Registro de Información sobre los diversos aspectos relevantes relacionados a la calidad del servicio de transporte aéreo, resultaría indispensable la introducción de modificaciones a la normativa legal que contemple las funciones, potestades y facultades del órgano regulador aeronáutico. En efecto, podría considerarse la introducción de modificaciones a la normativa orgánica de la JAC, poniendo de manifiesto la función de publicar y publicitar la información y estadísticas de cumplimiento, puntualidad y cancelación de vuelos.

4. Características del Sistema de Registro de Estadísticas de Calidad de Servicio Aéreo

La implementación e introducción de un sistema que organice, recopile y sistematice los antecedentes e información sobre el cumplimiento y calidad del servicio de transporte aéreo de pasajeros, debe considerar también cuáles son las características esenciales que dicho Registro de Información debería poseer y los cambios legales y normativos requeridos.

¹⁶⁵ Ley de la JAC, art. 12.

¹⁶⁶ Ley de la JAC, art. 3°.

Sobre el particular, el espectro de alternativas que pueden ser adoptadas por la autoridad, una vez definida como política pública la creación e implementación de este procedimiento de recopilación y publicidad de información, discurren desde la consideración meramente informativa de los antecedentes y estadísticas generados por la autoridad competente, que dan cuenta a los usuarios de modo referencial del cumplimiento de las condiciones y estándares propios del transporte aéreo de pasajeros, hasta la creación de un registro oficial que, además de cumplir una función informativa para los usuarios, sea el soporte objetivo sobre el cual se determinen las causales del incumplimiento, impuntualidad o cancelación de vuelos, y por tanto, la procedencia de la aplicación de eventuales indemnizaciones y/o multas.

5. El Carácter de la Información Contenida en el Registro

Como se expuso precedentemente, en el caso que el Registro sea sólo informativo, únicamente se podría aspirar a que la elección informada de los consumidores llevara a una autorregulación de las líneas aéreas en materias de atrasos y cancelaciones de vuelos, etc., cuestión que ya vimos era discutible, y no se podría esperar que dicho Registro sirviera como base objetiva con carácter de prueba jurídica para que los pasajeros hicieran sus reclamaciones en un eventual sistema de indemnizaciones. En caso que el Registro tenga el carácter de oficial, entonces sí se podría usar como sustento jurídico en las reclamaciones de los usuarios.

Cualquiera sea el caso, registro informativo u oficial, la variante que se adopte implicará un reordenamiento de las funciones y facultades de las entidades reguladoras. Ya sea que la tarea se radique en la JAC, en la DGAC, o en otra entidad (existente o creada al efecto), deberán introducirse modificaciones a los cuerpos normativos orgánicos de las respectivas instituciones públicas, que clarifiquen las funciones y finalidades relacionadas con la recopilación, sistematización y publicidad de la información.

En una u otra opción, y tal como se señaló para efectos de la creación del sistema que incorpore las facultades de recopilación de información, conformación de estadísticas y publicidad de éstas, la introducción por vía legal de facultades al órgano regulador resulta esencial, para efectos de otorgar facultades legales a dicha entidad que permitan la implementación de este sistema.

Sin perjuicio de las modificaciones jurídicas comunes que ambas opciones de Registro demandarían, en el caso de optarse por un Sistema de Información meramente referencial e ilustrativo para los pasajeros, las modificaciones y reformas que deben ser introducidas a la legislación actual son menores que las necesarias para el caso de optarse por un Registro de carácter oficial, que otorgue mayor sustento a otras funciones. Ello es así, dado que en el primer caso, sólo se requeriría:

- Modificar los objetivos por los cuales la JAC puede solicitar antecedentes a las empresas de aeronavegación comercial, en los términos establecidos en el artículo 12, ampliando dicha finalidad a la información a los usuarios; y
- Eliminar el carácter reservado de los datos y antecedentes recabados en virtud de dicha facultad.

6. Fuente u Origen de los Antecedentes que Formarían Parte del Registro

Teniendo en consideración la eventual decisión de la autoridad en cuanto a adoptar la implementación de un Sistema de Registro de Información, ya sea de carácter informativo-referencial u oficial, la siguiente interrogante que debe resolverse es el origen de los antecedentes y datos que darían cuerpo a dicho Registro.

Más allá de las consideraciones antes analizadas sobre la exactitud, integridad y precisión de los datos que manejan los diversos actores del mercado de transporte aéreo de pasajeros, en general, los orígenes o fuentes de información que sería recabada por el órgano regulador pueden concentrarse en dos grandes grupos: uno privado, radicado principalmente en las líneas aéreas, y otro público, situado fundamentalmente en la DGAC.

El punto no es trivial, dado que actualmente, y como fuera señalado más arriba, la DGAC no elabora ni publica estadísticas de calidad de servicio de las aerolíneas, en vista de los objetivos primordiales de dicho organismo público, que son precisamente, la seguridad y la coordinación de las operaciones aéreas civiles. En este mismo sentido, cabe hacer presente que la ley tampoco contempla como función de esta entidad la recopilación de antecedentes ni la elaboración de estadísticas a partir de ellas, relacionadas con el cumplimiento, puntualidad y cancelación de vuelos, por lo que su definición como fuente de información para la formación del Sistema de Registro implicaría la introducción de una reforma de la normativa orgánica de la DGAC, especialmente, en la parte vinculada a sus funciones y atribuciones¹⁶⁷.

En este caso, la DGAC podría directamente elaborar las estadísticas de atrasos y cancelaciones de vuelo a partir de la información que recaba para cada uno de los vuelos que operan desde algún aeropuerto nacional, la cual remitiría posteriormente a la JAC, o bien, podría ser esta última quien elaborara dichas estadísticas a partir de la información que la DGAC le enviara para cada uno de los vuelos que operan. Desde un punto de vista económico, claramente la primera opción es la menos costosa, tanto por la *expertise*, el manejo de la información, y el contacto directo del personal de la DGAC con las situaciones de atrasos de vuelos. Además de ello, la DGAC cuenta con un mayor *staff* técnico que podría asumir estas funciones.

Por otro lado, y de señalarse como fuente de los antecedentes para el Registro el sector privado, representado por las propias líneas aéreas, se precisaría del establecimiento de obligaciones y atribuciones, privadas y públicas, respectivamente:

- La obligación de las líneas aéreas de proporcionar los antecedentes y datos necesarios y suficientes al órgano regulador (que podría radicarse en la JAC, tal como fuera señalado anteriormente); y
- La potestad y atribución de la JAC (regulador) de recabar y exigir la remisión de la información pertinente para efectos de conformar este Registro.

En este caso, al ser la JAC el organismo que recaba la información, debería ser éste quien elaborara posteriormente las estadísticas del Registro, con los consiguientes costos que ello le

¹⁶⁷ No obstante ello, gran parte de la información requerida para realizar estadísticas de este tipo es actualmente recopilada por la DGAC, por motivos propios de su quehacer, y de hecho, de acuerdo a información recogida en entrevistas en la DGAC, está siendo procesada en la actualidad para generar estadísticas de atrasos y cancelaciones de vuelo, en un proyecto piloto iniciado recientemente.

implica en términos de personal y requerimientos tecnológicos. Además de ello, con el fin de asegurar la calidad, consistencia y veracidad de las estadísticas del Registro, la JAC debería además establecer fiscalizaciones periódicas de los antecedentes enviados por las líneas aéreas, junto con revisiones esporádicas de aspectos particulares del Registro, y revisiones de organismos independientes elegidos de mutuo acuerdo entre el organismo regulador y las líneas aéreas¹⁶⁸.

Las modificaciones que esta carga y potestad pública (según el punto de vista) exigen a nivel normativo son la introducción de reformas en la Ley de la JAC, relativas específicamente a las funciones y facultades que este órgano actualmente posee. De este modo, se pondrían de manifiesto las concretas y precisas obligaciones de los agentes económicos privados que intervienen en el sector, vinculados a la entrega y aporte de antecedentes y datos sobre calidad del servicio, y al mismo tiempo, se circunscribirían de mejor forma las facultades del regulador.

Del mismo modo, y teniendo en consideración que la ley sólo puede reglar de forma general las situaciones que quedan bajo su ámbito, podría considerarse también la redacción de un reglamento que establezca de forma más detallada y precisa, el procedimiento y modo de efectuar el traspaso y entrega de información desde las líneas aéreas a la autoridad reguladora del sector.

7. Registro de Las Causales de Atrasos y Cancelaciones de Vuelo

Otro aspecto a considerar respecto de las características de este Registro, específicamente respecto de la información, es el establecimiento de las causales para cada uno de los atrasos o cancelaciones de vuelo. Este aspecto se debe de tomar en cuenta ya sea que el Registro tenga un carácter meramente informativo, o bien, de carácter oficial, así como también con las fuentes de la información sobre la cual se construye el Registro.

La elección del detalle de esta información de causales, dependerá siempre de un análisis de costos y beneficios. Si el Registro tiene carácter de oficial, el beneficio de la información a los consumidores es mayor, a la vez que éste se podría utilizar como un registro de prueba ante eventuales pagos de indemnizaciones a los pasajeros. Estos mayores beneficios darían la pauta para que la profundidad de las causales a incluir en éste también fuera mayor, y por ende, mayores los costos de elaboración y mantención. Respecto de esto último, la certeza que debiese tener dicho Registro de carácter oficial dependerá de las acciones de revisión y fiscalización por parte de la autoridad respecto de las causales que las propias líneas aéreas deberán comunicarle, ya que respecto de muchas de éstas son sólo las líneas aéreas las únicas en posesión de dicha información. Es decir, la mantención de este Registro, con un mayor detalle de causales, implicaría mayores costos de mantención debido a estas acciones de seguimiento y fiscalización de la información contenida en él.

Ahora bien, si el Registro tuviere sólo un carácter informacional, el beneficio de información a los pasajeros es menor, además de que no podría utilizarse como medio de prueba ante el eventual pago de indemnizaciones. Ello implica entonces que el costo de elaborar el Registro debiese ser también menor, lo que implica la inclusión de un menor número de causales. Dado

¹⁶⁸ Esta es la metodología que sigue la oficina de estadísticas del ministerio de transportes en Estados Unidos para el seguimiento del registro de calidad de servicio del transporte aéreo en ese país.

que la certeza de la información debiese ser siempre una condición valorable de dicho Registro, por muy carácter informacional que tuviera, entonces el tipo de causales a incluir debiesen ser sólo de aquellas en que no existiese un eventual comportamiento oportunista de las líneas aéreas. En otras palabras, se debiese incluir sólo aquellas causales sobre las cuales la autoridad pueda tener conocimiento directo, como son las causales de malas condiciones climáticas y de visibilidad, y razones de seguridad. Respecto de estas dos situaciones, la DGAC debiera constituir, siempre, la fuente de información original y definitiva. El resto de las causales de atrasos o cancelaciones de vuelo, debiesen ser agrupadas como un “otros”.

En todo caso, y pensando en la utilidad que pueda tener un Registro para que los usuarios del transporte aéreo realicen una elección más informada, y con ello se promueva una mayor auto regulación de las líneas aéreas, sería interesante elaborar una estadística global de calidad de servicio, del estilo del *Air Quality Rating* en Estados Unidos descrito en la primera parte del estudio, que resumiera en una sola estadística simple la “calidad global” de las líneas aéreas. Las ponderaciones de las diferentes estadísticas parciales, se podría basar, al igual que en EE.UU en las preferencias de los pasajeros recogidas en encuesta en terreno en los propios terminales aéreos del país.

C. FIJACIÓN, DETERMINACIÓN Y PROCEDENCIA DE INDEMNIZACIONES: AVALUACIÓN LEGAL DE PERJUICIOS

Sin perjuicio de que se establezca o no un Registro de Información, y de la forma que éste pudiera adoptar, un segundo plano de decisión de política de la Autoridad, relativas a la forma de enfrentar la calidad del servicio de transporte aéreo de pasajeros: se refiere a la procedencia y forma de determinación de indemnizaciones a favor de los pasajeros del transporte aéreo.

En Chile, las opciones sobre el modo de enfrentar esta interrogante pueden variar desde la simple decisión de no introducir modificación normativa alguna que permita a los pasajeros obtener reparación de los daños sufridos, manteniendo el estatuto jurídico actual aplicable a la materia, hasta la determinación de un sistema indemnizatorio por responsabilidad estricta, donde recae indubitadamente en la aerolínea la responsabilidad por los perjuicios ocasionados a los usuarios, debiendo pagar de forma inmediata los montos previamente fijados por la ley como reparación a los pasajeros. Este último enfoque es el que recoge la normativa europea, estructurada principalmente en el Reglamento N° 261/2004, y en el que ahonda el esquema colombiano, el que además incluye la fijación y procedencia de multas para las líneas aéreas que no cubran de forma íntegra y total las reparaciones que la ley establece a favor de los pasajeros, pudiendo eximirse de estas últimas en el caso de que las indemnizaciones sean pagadas de forma completa y a satisfacción del usuario.

La primera disyuntiva fundamental para las autoridades radica en la estimación de procedencia o impertinencia de la regulación y determinación de una indemnización a ser pagada por la línea aérea a favor de los pasajeros, fijada por ley, y aplicable a los casos de retrasos o cancelaciones de vuelos, o denegaciones de embarque. De estimarse la improcedencia de un sistema de responsabilidad estricta, y por tanto, se decidiera mantener y conservar el actual esquema indemnizatorio y de atribución de responsabilidad sobre estas situaciones, es claro que no existe necesidad de introducir modificaciones legales ni reglamentarias. En este caso sólo cabría analizar entonces si se implementa un Registro de Información, y cuáles serían sus características de acuerdo a las consideraciones analizadas con anterioridad.

Por otra parte, si se decidiera la conveniencia e idoneidad de implementar y aplicar un sistema de responsabilidad estricta o de presunción de culpabilidad, en el que la línea aérea es responsable o culpable de los perjuicios sufridos por el pasajero (que estarían determinados en la misma ley), se requeriría introducir modificaciones a nivel legal, con especial atención en las siguientes consideraciones:

1. Precisar a quiénes corresponderá la atribución de responsabilidad, especialmente, teniendo presente la problemática de intervención de diversos operadores en el servicio de transporte aéreo de pasajeros;
2. Decidir si se determinarán de forma expresa las causales de procedencia de la indemnización, eximiendo en los demás casos, o viceversa, es decir, si se determinarán de forma precisa las causales de exención de responsabilidad, procediendo la indemnización en los demás casos;
3. Fijar la forma en que se determinará la efectividad y existencia de las causales de indemnización, es decir, debe determinarse en quién recaerá la carga probatoria, y si existirá un sistema de información que otorgue certeza jurídica para la procedencia de la reparación a favor del usuario;
4. De estimarse procedente, debe fijarse el monto de las indemnizaciones de acuerdo los criterios que se estime pertinentes, y que pueden atender a la extensión del vuelo, la magnitud del perjuicio (tiempo de espera por el retraso o la cancelación del vuelo), la vulneración de derechos del consumidor, etc.

Respecto de este último punto, cabe señalar que si la indemnización que se aplicare busca resarcir el daño experimentado por los pasajeros en situaciones de atraso y cancelaciones de vuelo y denegación de embarque, entonces dicha indemnización debiese fijarse en función de la valoración de los pasajeros. Esta valoración, que en definitiva es el valor de ahorro en tiempo que cada pasajero asigna¹⁶⁹, guarda estrecha relación con el monto cancelado por el ticket aéreo. El fijar estas indemnizaciones en función de montos fijos determinados externamente por las autoridades puede resultar en una pérdida de bienestar económico neto, donde se subestime las pérdidas de unos y se sobrestimen las de otros, con un resultado global que podría ser en definitiva de mayor costo. En este sentido, la racionalidad económica indica que dichas indemnizaciones debiesen fijarse en función del valor del ticket aéreo cancelado por los pasajeros.

D. ENTIDADES ENCARGADAS DE GESTIONAR LOS RECLAMOS: SEDE ADMINISTRATIVA Y JURISDICCIONAL

Toda vez que se determine la procedencia o inutilidad de la indemnización fijada *ex ante* por ley, y sin perjuicio de escoger uno u otro camino, debe responderse a la interrogante acerca de

¹⁶⁹ Esta valoración depende de los motivos del viaje, viajes de negocio versus viajes de turismo, y no guardan relación con una valoración absoluta. Por lo mismo, un mismo pasajero pudiera tener una alta valoración de su tiempo cuando viaja por motivos de trabajo, y por lo mismo está dispuesto a pagar por un boleto de avión más caro si este fuera de último minuto, a la vez que puede tener una menor valoración de su tiempo cuando lo hace con fines recreacionales, donde puede tener una mayor flexibilidad de acomodo de sus horarios, y por ende no está dispuesto a pagar un monto elevado por un boleto aéreo.

qué órganos serán los responsables y encargados de hacer efectiva la normativa sustantiva en cuestión.

En caso de no aplicar modificaciones al actual sistema de responsabilidad por la calidad de servicio entregada por las líneas aéreas, y con las prevenciones señaladas en los capítulos respectivos, los reclamos deberán seguir siendo conocidos, a nivel administrativo, por el Sernac y en menor medida por la JAC, para que, posteriormente, en caso de no existir solución mediante la aplicación de los procedimientos de mediación que el primero de estos órganos efectúa, o bien, mediante las limitadas potestades de la JAC, la segunda posición que puede adoptar el usuario que se considera afectado y no reparado, es accionar judicialmente de forma directa ante los Juzgados de Policía Local (JPL), o bien, ante la Justicia Ordinaria.

Sobre este último aspecto cabe señalar que, si bien la competencia de los JPL o de los Tribunales Ordinarios estará determinada según se estime aplicable la normativa de protección al consumidor o la normativa especial aplicable al sector aeronáutico, respectivamente, en la actualidad, el pasajero debe enfrentarse de forma personal ante la línea aérea demandando la reparación de los daños, con las desventajas evidentes que ello conlleva, especialmente en lo que dice relación sobre la acreditación de la causal del perjuicio, y de la prueba de los daños. Eventualmente, y si resulta aceptada su aplicación, el Sistema de Registro de Información que fuera señalado anteriormente, podría subsanar en parte esta situación desmejorada en la que se encuentra el pasajero que demanda la indemnización ante los Juzgados de Policía Local o ante la justicia ordinaria, en cuyo caso además, deberían introducirse las modificaciones legales respectivas que faculden al órgano regulador que administre la información, a aportar dichos antecedentes en los procedimientos indemnizatorios respectivos.

Por otra parte, y de estimarse procedente la fijación de indemnizaciones para estos casos, efectuada por ley de forma previa y aplicable a la generalidad de los casos, deberá determinarse cuáles serán los organismos que tendrán atribuciones al respecto. En este sentido, cabe tener presente algunas consideraciones:

1. Cualquier atribución que se radique en un organismo o entidad pública deberá ser expresamente establecido en la ley, ya que en virtud del principio de legalidad que rige la actuación de los organismos públicos, especialmente los de la Administración del Estado, las facultades y potestades de éstos deben ser interpretadas de forma restrictiva, limitándose con ello, la eventual ampliación de las facultades que actualmente poseen las reparticiones públicas intervinientes en el sector aeronáutico;
2. Respecto de los conflictos jurídicos aquí analizados, como lo es el caso de la determinación de indemnizaciones y la aplicación de sanciones, es principio constitucional que la facultad de conocer, juzgar y ejecutar lo juzgado se radique exclusivamente en los tribunales establecidos en la ley. Con ello, se reconoce la existencia de tribunales especiales que no forman parte del Poder Judicial, como lo son precisamente los Juzgados de Policía Local, y otros que poseen naturalmente naturaleza administrativa como por ejemplo, el Director Nacional del Servicio de Impuestos Internos y el Instituto Nacional de Propiedad Industrial. Por tanto, en cualquier caso, deberá determinarse de forma expresa por la ley, en qué órgano público se radicará la atribución de determinar la procedencia de la indemnización y su monto (en caso de no haberse fijado previamente por la ley); y
3. Es también principio transversal en nuestro sistema jurídico la separación de funciones de demanda o acusación y de juzgamiento, por lo cual, sería recomendable que como una forma de evitar posibles confusiones y alegaciones de los afectados, las diversas atribuciones (informativas, investigativas, fiscalizadoras, administrativo-sancionadoras y

jurisdiccionales) se encuentren radicadas en órganos distintos, especialmente, las que dicen relación con la función de juzgamiento.

Ahora bien, y teniendo en cuenta las prevenciones anteriores, cabe precisar cuál sería la injerencia de los diversos organismos vinculados al mercado aeronáutico comercial que podrían tener relevancia, y al mismo tiempo cuáles serían los requerimientos orgánicos de éstos a la luz de la introducción de este sistema indemnizatorio:

1. Es dable pensar que el Sernac podría mantener su órbita de atribuciones actual relativa al servicio de transporte aéreo de pasajeros, en la medida en que como se ha señalado, cumple una función mediadora entre el reclamo del usuario afectado y el operador aéreo requerido.
2. Por otro lado, cualquiera nueva función que se pretenda radicar en la JAC, en este sentido, requerirá modificaciones legales sustanciales en la orgánica de este organismo, en la medida en que su actual órbita de actuación no le permitiría intervenir de modo alguno en un sistema indemnizatorio como el planteado. Asimismo, cabe determinar cuál sería el grado de profundidad e intensidad con que la JAC debería proceder sobre el particular, ya que de acuerdo a dicha estimación, las opciones a las que se enfrenta resultan ser muy distintas, a saber:
 - a. Como primera aproximación, el órgano regulador, en este caso, la JAC podría configurarse como el órgano en el cual radicaría la facultad de ejercer la jurisdicción en esta materia, debiendo resolver los conflictos que se sometan a su conocimiento mediante la interposición del respectivo reclamo o demanda por parte del usuario afectado en contra de la línea aérea respectiva, determinándose al mismo tiempo, en qué otras entidades (como la DGAC o el Sernac, por ejemplo), se radicarían las potestades informativas y de otra índole, en cuyo caso, requeriría de forma expresa y manifiesta, las modificaciones en su normativa orgánica que reformen la naturaleza administrativa que posee actualmente;
 - b. Desde otra perspectiva, y sustrayendo este carácter jurisdiccional, la JAC podría erigirse como el representante directo de los intereses y derechos del pasajero afectado, con lo cual requeriría modificar sus funciones a nivel orgánico y legal, y al mismo tiempo, requeriría estar dotada de nuevas potestades que le faculden a actuar en este sentido;
 - c. En un menor grado de intervención, la JAC podría gestionar la asesoría legal para los usuarios que deben comparecer representados y patrocinados por abogados habilitados ante los tribunales competentes, ya sea que se considere que dicha jurisdicción recae en los Juzgados de Policía Local (en los cuales se requerirá dicha comparecencia cuando se demanda una suma superior a 4 U.T.M.) o en la Justicia Ordinaria; y
 - d. En un nivel incluso inferior de injerencia de la JAC, ésta podría asesorar sólo en términos informativos a los usuarios afectados acerca de cómo hacer valer sus derechos e intereses ante los Tribunales correspondientes.

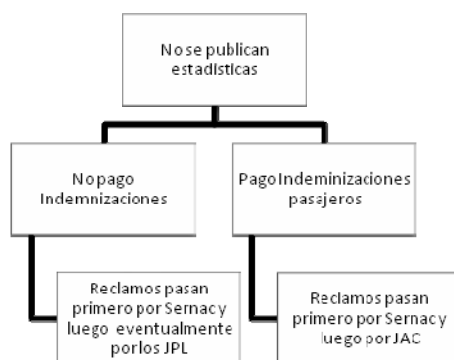
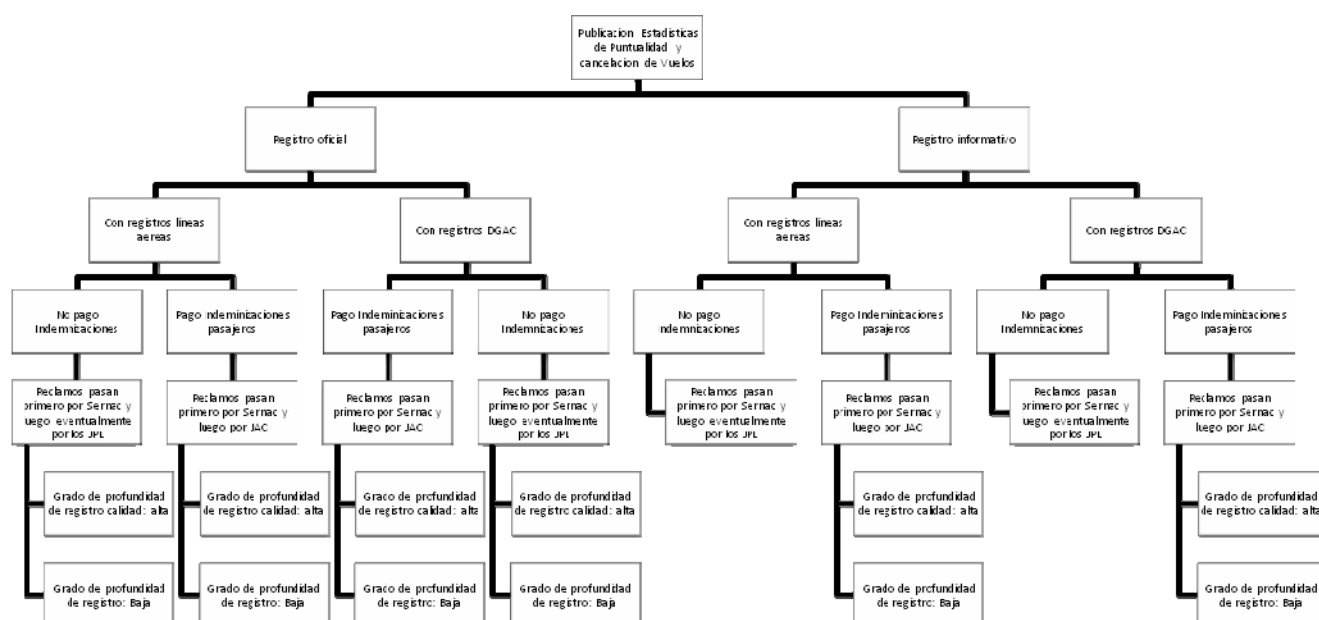
E. Otras Medidas De Política Complementarias.

Recogiendo la experiencia internacional, sería importante para la efectividad de una política de indemnizaciones y/o multas, el establecer una política amplia de información a los pasajeros, que le permita tener un mayor conocimiento de sus derechos, y deberes.

Para ello, se podría establecer la obligación para las líneas aéreas de publicar en su sitio web, en un lugar destacado, los teléfonos de contacto o sitio web, para que el pasajero pueda efectuar sus reclamos, tanto dentro de la propia línea aéreas, como los teléfonos de contacto o sitio web de la autoridad aeronáutica.

Complementariamente, se podría establecer la obligación para las líneas aéreas de contar en cada uno de sus *counter* con folletos de información a los pasajeros con los derechos que éstos tendrían de implementarse una política de indemnizaciones por atrasos y cancelaciones de vuelo, y denegaciones de embarque.

XII. ESQUEMA DE ALTERNATIVAS DE POLÍTICA PÚBLICA EN MATERIA DE REGULACIÓN DE ATRASOS Y CANCELACIONES DE VUELO Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE



XIII. Conclusiones y Recomendaciones

Está demostrado que algunos mercados, como es el mercado aéreo, que detentan fuertes asimetrías de información, encuentran equilibrios económicos sub óptimos que requieren una intervención de la autoridad. En este contexto, las medidas que aumenten el acceso de los usuarios del transporte aéreo a información objetiva y comparable respecto de la calidad de servicio de las distintas líneas aéreas, es un primer paso necesario para asegurar la eficiencia en este mercado.

Por otra parte, si bien el nivel de atrasos, cancelaciones de vuelo y denegaciones de embarque es mayor que cero desde un punto de vista de eficiencia social, es importante tener presente que los beneficios económicos asociados a ello no se traspasan completamente a los usuarios en la forma de un menor valor de los pasajes. Por ello, un paso más allá para mejorar los resultados en este mercado, bien podría traducirse en la adopción de medidas pro usuarios que hagan evidente para las líneas aéreas los costos en pérdida de tiempo, con valor económico por cierto, que los pasajeros experimentan cuando enfrentan atrasos o cancelaciones de vuelo, o denegación injustificada de embarque. En este sentido, la implementación de medidas que reduzcan estos costos hasta el nivel óptimo socialmente, podría aumentar el bienestar de los pasajeros y no afectar el equilibrio eficiente en el mercado aéreo.

Sin embargo, la eficiencia o aumento de bienestar que esta intervención pudiera significar, dependerá fundamentalmente de las características de las medidas que se adopten, pues no es extraño que ocurra que *“el remedio termine siendo peor que la enfermedad”* si es que no se cuenta con un diagnóstico acertado.

Considerando lo señalado, y en base a la revisión efectuada de la literatura económica teórica y empírica, al estudio de la experiencia práctica regulatoria en distintos países, y al estudio de la realidad del mercado aéreo chileno, es innegable que la implementación de un Registro Público de Indicadores de Calidad de Servicio de las Líneas Aéreas conllevaría beneficios económicos, y que debiera ser ésta la primera medida a implementar por la autoridad. Estos beneficios se relacionan, adicionalmente a los ya señalados, a que un Registro de esta naturaleza permitiría dar mayor certeza a los pasajeros respecto de sus reclamos frente a las propias líneas aéreas y las autoridades jurisdiccionales, incluso considerando mantener la actual situación de protección de sus derechos en la que se encuentran los usuarios del transporte aéreo en Chile.

Ahora bien, constituye una decisión de política pública determinar el grado de protección que se quiere otorgar a los usuarios del transporte público, y en este sentido, determinar en qué medida se pretende facilitar y agilizar el ejercicio de los derechos de los cuales son titulares los pasajeros afectados. Lo anterior se relaciona, sólo en principio, a la existencia, en teoría, del establecimiento de indemnizaciones en favor de los usuarios del transporte público, puesto que en la práctica resulta más gravitante la forma en que los pasajeros puedan efectivamente resarcirse de los perjuicios ocasionados.

Lo señalado anteriormente permitiría sostener que, incluso pudiendo no existir indemnizaciones fijadas por la autoridad, existen otros elementos de la mayor importancia para que los usuarios consumidores del transporte aéreo, puedan disponer de un nivel más alto de protección, tales como: i) acceso a información completa, detallada y certera al momento de adquirir un pasaje aéreo; ii) conocimiento cierto y completo de las políticas de las líneas aéreas en materias de calidad de sus servicios, las cuales debieran estar establecidas en el contrato de

transporte aéreo; iii) facilidad para accionar en las instancias jurisdiccionales pertinentes, lo que debe de tener en cuenta el desequilibrio de recursos y acceso a los antecedentes relacionados con las causales de los perjuicios que existe entre las líneas aéreas y los usuarios comunes cuando estos ejercen las acciones pertinentes para lograr reparación de los perjuicios sufridos, entre otros.

Estos elementos, los que finalmente se traducen en medidas que facilitan el ejercicio de derechos del consumidor del transporte aéreo son, en opinión de los autores, anteriores a la necesidad de establecer esquemas indemnizatorios particulares en favor de los pasajeros, puesto que no existe duda que su implementación conlleve beneficios económicos positivos netos y mejoras sustanciales en el esquema jurídico actual sobre esta materia.

Así, en un contexto donde se hubieran dado avances sustantivos en estas materias, bien pudiera suceder que el establecimiento adicional de medidas compensatorias o indemnizaciones a favor de los pasajeros terminara siendo una sobre y excesiva regulación del mercado y, por lo tanto, contraproducente. Por el momento, no es posible realizar una evaluación ex ante de los efectos que tendría este tipo de medidas indemnizatorias en el mercado aéreo nacional, ya que ello exige un mayor análisis de las circunstancias específicas del sector aeronáutico, para lo cual, lamentablemente, no existen registros ni estadísticas que permitan llevar a cabo dicha evaluación.

XIV. BIBLIOGRAFÍA

- ACSI, "Q1 Results 2009", Estados Unidos. El ACSI un indicador económico basado en la modelación de las evaluaciones de los consumidores en referencia a la calidad de los productos y servicios en Estados Unidos. El ACSI fue creado por el National Quality Research Center (NQRC) at the Stephen M. Ross Business School de la Universidad de Michigan.
- Administración de Aviación Federal. Federal Aviation Administration (FAA). <http://www.faa.gov/>
- Administrador de Seguridad de Transporte. Transportation Security Administration (TSA). <http://www.tsa.gov/>
- Agencia estatal de seguridad aérea, Ministerio de Fomento de España. http://www.seguridadaerea.es/AESA/LANG_CASTELLANO/PASAJEROS/RECLAMACIONES/reclamaciones_aesa.htm, consultada el 31 de julio de 2009.
- Agencia para la Seguridad del Transporte Nacional. National Transportation Safety Board (NTSB); http://www.faa.gov/safety/national_transportation/
- Air Transport Users Council, Annual Report 2007-2008.
- Air Transport Users Council, Sitio web <http://www.auc.org.uk/>
- ATAC, "Estudio Económico Del Transporte Aéreo En Colombia 1970-2006". Bogotá DC., Enero de 2008. Versión electrónica.
- Bonet Correa, José.(1963) "La Responsabilidad En El Derecho Aéreo". Consejo Superior de Investigaciones científicas. *Junta de estudios económicos, jurídicos y sociales. Madrid, España.*
- Borenstein S, Netz J. (1999). "Why Do All the Flights Leave at 8 am?: Competition and Departure-time Differentiation in Airline Markets", *International Journal of Industrial Organization*, 17, pp. 611-40.
- Bratu S, Barnhart C (2006). "Flight Operations Recovery: New Approaches Considering Passenger Recovery." *Journal of Scheduling*, 9:3, p. 279-98.
- Bratu S. and C. Barnhart (2005) "An Analysis Of Passenger Delays Using Flight Operations And Passenger Booking Data", *Air Traffic Control Quarterly*.
- Brueckner J, (2002). 'Airport Congestion when Carriers have Market Power', *American Economic Review*, 92:5, p. 1357-75.
- Código Aeronáutico, Ley N° 18.916.
- Código de Comercio de Colombia
- Código de Comercio.

- Código de Reglamentaciones Federales sobre el Departamento de Transporte (CFR). Título 14, Departamento de Transportes de Estados Unidos, Secretaria de Transportes. <http://www.dot.gov/regulations>. http://www.faa.gov/regulations_policies/faq_regulations/
- Código Federal de Estados Unidos. Título 49 (49 U.S.C). <http://www.dot.gov/regulations>
- Comisión de las Comunidades Europeas al Parlamento Europeo y al Consejo, Comunicación de conformidad con el artículo 17 del Reglamento (CE) nº 261/2004 sobre el funcionamiento y los resultados del presente Reglamento.
- Comisión de las Comunidades Europeas al Parlamento Europeo y al Consejo, "Guide To European Community Legislation In The Field Of Civil Aviation", June 2007.
- Comisión de las Comunidades Europeas al Parlamento Europeo y al Consejo, Informe General 2007 - Capítulo II - El objetivo de prosperidad - Sección 2 - Palancas de la prosperidad – Transporte.
- Comisión Federal de Comercio. Federal Trade Commission (FTC). <http://www.ftc.gov/>
- Consejo de la Unión Europea, Resolución sobre la situación de los retrasos en el tráfico aéreo europeo, emitida con fecha 19 de julio de 1999.
- Consumidores Colombia (2009), "Consumidores Y Transporte Aéreo En Colombia",.
- Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y su Anexo, suscrito en Viena el 23 de Mayo de 1969, aprobado por Decreto Ley N° 3633, y publicado con fecha 11 de marzo de 1981.
- Convenio de Cooperación suscrito entre la Junta de Aeronáutica Civil y el Servicio Nacional del Consumidor, de fecha 13 de diciembre de 2007.
- "Convenio Para La Unificación De Ciertas Reglas Para El Transporte Aéreo Internacional", Convenio de Montreal, adoptado con fecha 28 de mayo de 1999, por los Estados Miembros de la Organización de la Aviación Civil Internacional, promulgado con fecha 24 de marzo del año 2009, por Decreto N° 56 del Ministerio de Relaciones Exteriores, y publicado en el Diario Oficial de fecha 19 de mayo de 2009.
- "Convenio sobre Aviación Civil Internacional", firmado en Chicago el 7 de diciembre de 1944, que entró en vigencia en Colombia, con fecha 22 de agosto del año 1991.
- Cook, A., Tanner, G. and Anderson, S. (2004). "Evaluating The True Cost To Airlines Of One Minute Of Airborne Or Ground Delay", University of Westminster, *for EUROCONTROL Performance Review Commission, Brussels*.
- Corte de Apelaciones de Valdivia, sentencia de fecha 07 de enero de 2003, en causa rol N° 115.829-02.
- Costello, Frank, "Report Of The Aviation Comitté 1999 Fall Council Meeting, EE.UU"., 1999.
- DASA (2009), "Estadísticas De Reclamos Pasajeros En OIRS".
- De Paz Marín, Jesús, citado por Eleizalde Peña, Javier, en Revista Brasileira de Direito Aeronáutico e Espacial, diciembre de 2008.

- Decreto con Fuerza de Ley N° 241, de 1960, que fusiona y reorganiza diversos servicios relacionados con la aviación civil.
- Decreto con Fuerza de Ley N° 28, del Ministerio de Hacienda, de fecha 17 de agosto de 2004, traspasa a las Subsecretarías de Aviación y de Guerra, las funciones que se señalan en las letras g) y k) del artículo 3° de la Ley N° 16.752.
- Decreto Ley N° 2.564, que dicta normas sobre aviación comercial.
- Decreto N° 113, del año 2000, de la Subsecretaría de Transportes, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que Reglamenta el artículo 113 de Ley N° 18.916, Código Aeronáutico.
- Decreto N° 148, del año 2004, de la Subsecretaría de Aviación, del Ministerio de Defensa Nacional, que aprueba el Reglamento del Procedimiento Infraccional Aeronáutico, también denominado DAR-51.
- Decreto N° 222, publicado en el Diario Oficial de fecha 05 de octubre de 2005, de la Subsecretaría de Aviación del Ministerio de Defensa nacional, que establece el Reglamento Orgánico y de funcionamiento de la Dirección General de Aeronáutica Civil.
- Decreto N° 260 del año 2004, del Ministerio del Transporte de Colombia
- Decreto N° 2724 del año 1993
- Decreto N° 71, de la Subsecretaría de Aviación del Ministerio de Defensa Nacional, que aprueba el Reglamento de Registro Nacional de Aeronaves.
- Delta, *"Domestic General Rules Tariff"*, modificada el 15 de Julio de 2009.
- Departamento de Transportes de los Estados Unidos, Secretaría de Transportes. <http://www.dot.gov/>
- European Commission Transport. <http://apr.europa.eu>, consultada el 31 de julio de 2009.
- European Consumer Centre Network, "Air passenger rights: Consumer Complaints 2006".
- Fisher John, et al; "U.S. Airline Industry: Issues and Role of Congress, EE.UU., 2008
- Fisher, John, (2001) "RS20914 Aviation Congestion: Proposed Non-Air Traffic Control Remedies", *Congressional Research Service, Estados Unidos, 2001*.
- General Accounting Office, " Reporte 08-1041R, Commercial Aviation: Impact of Airline Crew Scheduling on Delays and Cancellations of Commercial Aviation", Estados Unidos, Septiembre 17, 2008.
- Junta de Aeronáutica Civil (2009), "Estadísticas de puntualidad y regularidad en AMB".
- Jovanović, R. (2008). "The Cost Of Passenger Delays To Airlines: An Assessment Of The Impact Of The Regulation (EC) 261/2004", 12th Air Transport Research Society World Conference, Athens.
- Kirk, Robert,(2001) Congressional Research Service, "Report RL30940, Airline Passenger Rights Legislation in the 107th Congress", Estados Unidos, 2001.

- Ley de Desregulación de las Aerolíneas (ADA). Airline Deregulation Act (N° de ley pública. 95-504), 1978.
- Ley N° 16.752 .
- Ley N° 18.287, que establece Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local.
- Ley N° 19.496, sobre protección de derechos del consumidor.
- Ley N° 336 del año 1996, Estatuto Nacional del Transporte.
- Ley Wendell H. Ford de Reforma e Inversión de Aviación para el Siglo XXI (AIR-21). The Wendell H. Ford Aviation Investment and Reform Act for the 21st Century (AIR-21; Ley Pública 106-181), 2000.
- Manual de Reglamentos Aeronáuticos de Colombia
- Mayer C, Sinai T. (2003). "Network Effects, Congestion Externalities, and Air Traffic Delays: or Why All Delays Are Not Evil", *American Economic Review*, 93:4, p. 1194-1215.
- Mayer, Sinai (2006), "Multimarket Contact and On-Time Performance in the US Airline Industry". Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=934840>
- Mazzeo M. (2003) "Competition And Service Quality In The US Airline Industry". *Review of Industrial Organization* 2003; 22; 275-296.
- Morrison S., Winston C. (2008), "The Effect Of FAA Expenditures On Air Travel Delays", *Journal of Urban Economics* 63 (2008) 669–678.
- Nauffal Monsalve, Santiago. "Organización Industrial y Competencia Estratégica de las Aerolíneas en Colombia".
- Ospina, Germán, Colombia (2004), "Desarrollo Económico Reciente en Infraestructura. Sector Transporte. Informes de Base", *Documento del Banco Mundial*.
- Raffaele, Steven; (2008) "Hurry Up and Wait, Air Carrier Liability for Flight Delays", NY, EE.UU., 2008.
- Reglamento (CE) N° 261/2004, del Parlamento Europeo y del Consejo, del 11 de febrero de 2004.
- Reglamento (CEE) N° 295/1991 de la Comunidad Económica Europea, del 4 de febrero de 1991.
- Resolución N° 04498 de la Unidad Administrativa especial de Aeronáutica Civil, de fecha 15 de noviembre de 2001.
- Resource Systems Group, Inc. (2003) "The New Realities? Project Summary Report". Industry Report 2003; May.
- Steer Davies Gleave (2007) "Review of Regulation 261/2004", para la Comisión Europea.
- Revista de Derecho, Vol. XV, diciembre 2003.
- Rupp N, (2007). "Do Carriers Internalize Congestion Costs? Empirical Evidence on the Internalization Question" *East Carolina University, Economics Department working paper #0713*

- Rupp N, Holmes D. (2002) "Why Are So Many Flights Canceled?" *Working Papers 0204, East Carolina University, Department of Economics.*
- Rupp N, Owens D, Plumly L (2005), "Does competition Influence Airline On-Time Performance?". In: Lee D (Ed), *Advances in airline economics: Competition policy and antitrust, Vol. 1. Elsevier*
- Rupp N., Sayanak T. (2008) , "Do Low Cost Carriers Provide Low Quality Service?", *Revista de Análisis Económico, Vol. 23, No. 1, 2008.*
- Segundo Informe De La Comisión De Transportes Y Telecomunicaciones, recaído en los proyectos de ley, en primer trámite constitucional, originados en Mociones de los Honorables Senadores señores Muñoz Aburto, Escalona y Letelier, que modifica el Código Aeronáutico, en materia de transporte de pasajeros y sus derechos, y de los Honorables Senadores señores Vásquez, Ávila, Gómez, Naranjo y Zaldívar (don Adolfo), que modifica el Código Aeronáutico, estableciendo un seguro flotante colectivo en caso de suspensión de operaciones de líneas aéreas, de fecha 04 de junio de 2009. Boletín Nº 4.595-15 y 4764-15, refundidos.
- Sernac "Estadísticas De Reclamos De Pasajeros"
- Silke J. Forbes (2008) "The Effect Of Air Traffic Delays On Airline Prices", *International Journal of Industrial Organization, Volume 26, Issue 5, September 2008, Pages 1218-1232.*
- Sociedad Concesionaria SCL (2009), "Estadísticas De Reclamos Pasajeros En Terminal De Aeropuerto AMB.
- Starkie, David, (2008)"Aviation Markets: Studies in Competition and Regulatory Reform", *Ashgate Publishing, Ltd., Inglaterra*
- Stellin, Susan,(2009)"Data on Airlines' On-Time Performance Raises Questions", Estados Unidos.
- Suzuki Y (2000), "An empirical analysis of the optimal overbooking policies for US major airlines", *Transportation Research Part E: Logistics and Transportation Review, Volume 38, Issue 2, April 2002, Pages 135-149*
- Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Sentencia dictada en el asunto C-333/06, "Comisión de las Comunidades Europeas con Reino de Suecia".
- Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Sentencia dictada en el asunto C-549/07, petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Mercantil de Viena, Austria, "Friedrike Wallentin-Hermann y Alitalia Línea Aérea Italiana".
- Tribunal de Justicia Europeo. Asunto C-386/05. Sentencia de 3 de mayo de 2007, Color Drack, Rec. p. 3699, apartado 26.
- Twigg-Flesner Christian, Howells, Geraint y otros. (2008) "The Yearbook of Consumer Law 2008". *Ashgate Publishing, Ltd.*
- Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, Guía del pasajero.

- Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, Resolución N° 02287 emitida con fecha 11 de mayo del año 2009
- Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, Resolución N° 04498, de fecha 15 de noviembre de 2001.
- Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, Sitio web <http://www.aerocivil.gov.co>
- Unión Europea. Debates Jueves 5 de febrero de 2009. Respuesta a pregunta 69 formulada por Saïd El Khadraoui a Comisión Europea (H-0006/09) <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+CRE+20090205+ANN-01+DOC+XML+V0//ES&query=QUESTION&detail=H-2009-0006>, consultada el 31 de julio de 2009.
- Valencia Agudelo, Germán Darío, y Otros.(2007) “Pérdida De Bienestar En Los Pasajeros Del Transporte Aéreo: El Caso Alianza Summa En La Ruta Medellín-Bogotá”, en *Cuadernos de Administración Bogotá (Colombia)*, 20 (33), enero-junio de 2007.
- Vaqué, Luis González, (2006) “El Tribunal De Justicia De Las Comunidades Europeas Confirma La Validez Del Reglamento N° 261/2004”, *Revista de Derecho del Consumo y de la Alimentación* n° 5, 2006.
- Varney M, Varney E (2008), “Grounded? Air Passengers Rights In The European Union”. En *The Yearbook of Consumer Law 2008*, Christian Twigg-Flesner, Geraint Howells, Deborah Parry, Annette Nordhausen Editores.
- Wang D, Sherry L (2007). “Trend Analysis Of Airline Passenger Trip Delays”, *TRB 86th Annual Meeting, Washington D.C.*, January 21-25, 2007

XV. ANEXOS

A. ANEXO N°1: ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA

1. INSTITUCIONALIDAD ORGÁNICA EN MATERIA DE TRANSPORTE AÉREO

a) Introducción

En Estados Unidos de Norteamérica, la institucionalidad orgánica administrativa encargada de regulación en materia de transporte, se encuentra radicada en el Departamento de Transporte de ese país (DOT, por sus siglas en inglés). Este organismo, de carácter federal, que fuera creado el año 1966 bajo la administración del Presidente Lyndon B. Johnson, es la agencia encargada de establecer la política de transporte general de la nación, entre ellas la regulación aérea. Cuenta con distintas agencias con competencia específica según la materia determinada.

A continuación se efectuará una identificación de las agencias y entidades con competencia en materia de regulación aérea, y asimismo, se efectuará una breve descripción de las principales funciones y atribuciones de cada una de ellas. Es importante hacer presente que algunas de estas agencias o entidades dependen directamente del Departamento de Transportes y otras, que si bien, no dependen directamente de dicha entidad, se relacionan con este Departamento debido a que también ejercen competencia en el ámbito del transporte aéreo.

b) Autoridades Encargadas de la Regulación Aérea

Tal como se indicara más arriba, el Departamento de Transportes de Estados Unidos es la agencia encargada de establecer la política de transporte general de ese país, entre ellas la regulación aérea. Para estos efectos, el DOT cuenta con Agencias y Divisiones de su dependencia, las cuales tienen competencia específica en diversas materias relativas a la regulación aérea, como es el caso de la Administración Federal de Aviación y la División de Protección de los Pasajeros Aéreos. Este último organismo de gran importancia para efectos del análisis y desarrollo de las materias objeto del presente informe.

Uno de los organismos dependientes del DOT que le corresponde ejercer un conjunto de funciones y atribuciones de gran importancia y que tiene carácter federal, es La Administración Federal de Aviación (FAA, por sus siglas en inglés). Esta Agencia federal fue creada en el año 1926 con el objetivo de administrar el tráfico aéreo civil y destacan entre sus principales funciones las siguientes:

- Regular la aviación civil para promover su seguridad;
- Fomentar y desarrollar la aviación civil, incluyendo nuevas tecnologías;
- Desarrollar y operar un sistema de control de tránsito aéreo y navegación;

- Realizar investigación y desarrollo del sistema aéreo nacional y de la aeronáutica civil;
- Establecer programas para el control del ruido de los aviones, y de otros efectos ambientales de la aviación civil; y
- Regular el transporte aéreo comercial de los Estados Unidos.

El DOT también cuenta con la División de Protección de los Pasajeros Aéreos (ACPD por sus siglas en inglés), división que forma parte de la Oficina de Ejecución de Normas y de Asuntos Judiciales del DOT. La División de Protección de los Pasajeros Aéreos tiene entre sus funciones principales las siguientes:

- Recibir quejas informales sobre temas que afectan a los pasajeros aéreos;
- Verificar el cumplimiento de las estipulaciones del DOT concernientes a la protección de los pasajeros aéreos;
- Entregar guía para la industria y el público en materias de protección a los pasajeros y transparentar asuntos que afectan a los pasajeros. En el sitio Web de esta agencia el pasajero puede encontrar información relacionada a sus derechos y además formularios para exponer una reclamación en su caso.

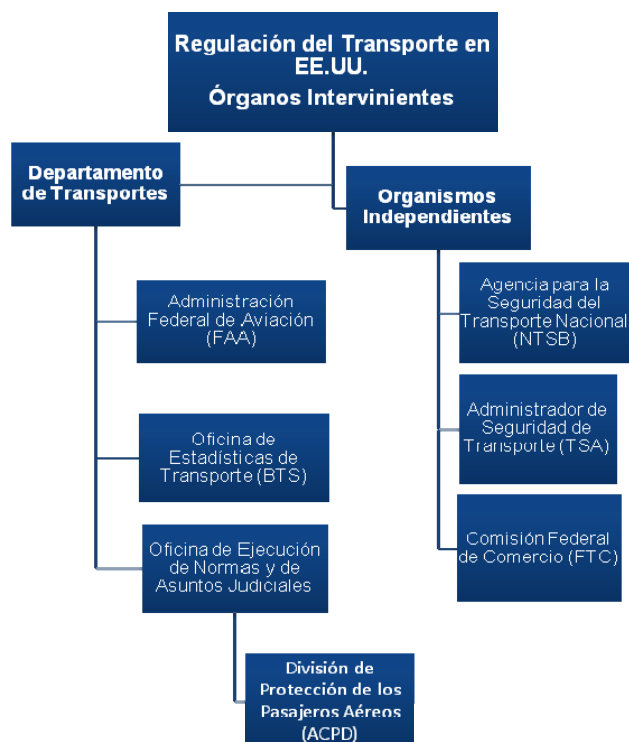
Es importante hacer presente que la ACPD publica el documento mensual denominado *“Air Travel Consumer Report”*, que contiene estadísticas de la industria y de compañías aéreas sobre puntualidad, retrasos y cancelación de vuelos, sobreventas, problemas con el equipaje y quejas de los consumidores al DOT. Este documento, tal como ha sido señalado, tiene como objetivo el que los consumidores puedan escoger de una forma informada la línea aérea más adecuada a sus preferencias y necesidades.

Otro organismo dependiente del DOT que cumple una función de gran importancia en materia de información a los usuarios, en lo que se refiere al mercado del transporte aéreo, es La Oficina de Estadísticas de Transporte (BTS, por sus siglas en inglés). Este organismo del DOT está encargado de la elaboración y difusión de las estadísticas de rendimiento de los vuelos nacionales en Estados Unidos. Desde 2003 las aerolíneas tienen la obligación de reportar las causas de sus retrasos y cancelaciones al DOT. Las estadísticas que reúne este organismo se recogen mensualmente de una muestra de todas las aerolíneas que ostentan al menos un 1% del total de ingresos de ventas de pasajes en vuelos nacionales programados. El año 2008, veinte líneas aéreas fueron las que reportaron a la BTS, incluyendo dos que lo hicieron de forma voluntaria.

Una agencia federal independiente del DOT y que en sus inicios perteneció administrativa y financieramente al Departamento de Transportes, es la Agencia para la Seguridad del Transporte Nacional (NTSB, por sus siglas en inglés). Esta entidad tiene por objeto investigar todos los accidentes aéreos civiles de Estados Unidos y también cumple la función de publicar recomendaciones de seguridad para prevenir accidentes aéreos.

Otra agencia gubernamental que no depende del DOT, pero que tiene competencia en el ámbito del transporte aéreo, es el Administrador de Seguridad de Transporte (TSA, por sus siglas en inglés). Esta agencia está encargada de seguridad nacional. Fue creada en 2001, en virtud del Acta de Seguridad de Transporte y Aviación y depende Departamento de Seguridad Nacional. La TSA es responsable por la seguridad del sistema de transporte nacional (terrestre y del espacio) incluyendo las aerolíneas comerciales. También es la agencia encargada de operar los puestos de control de seguridad de los aeropuertos. Trabaja en conjunto el tema de seguridad con la FAA para prepararse, prevenir y responder a las emergencias nacionales, especialmente el terrorismo.

Por último, es posible mencionar a La Comisión Federal de Comercio (FTC, por sus siglas en inglés) que es la agencia de protección al consumidor, pero solamente regula la publicidad de los agentes de viajes no relacionada con el transporte aéreo, como son el alojamiento en hoteles y cruceros.



2. INSTITUCIONALIDAD NORMATIVA COMPLEMENTARIA EN MATERIA DE REGULACIÓN AÉREA EN LOS ESTADOS UNIDOS

a) Introducción

Es importante hacer presente que la primera normativa de carácter internacional que reguló la responsabilidad civil del transporte aéreo, fue la Convención de Varsovia de 1929. En este convenio se fundamentaba la responsabilidad en la culpa del transportista. En septiembre de 1994, el Senado de Estados Unidos ratificó la Convención de Montreal, la que en su artículo 19 responsabiliza al transportista del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, carga o equipaje pudiendo eximirse sólo si éste prueba haber adoptado todas las medidas necesarias para evitar el daño, de conformidad a lo que indica el artículo 20 de dicha Convención.

Por otra parte y adicionalmente a la normativa y regulaciones en materia de atrasos y cancelaciones de vuelos correspondiente a Estados Unidos y que se mencionan en el cuerpo

principal de este informe, como el caso del Título 14 del Código de Reglamentaciones Federales sobre el Departamento de Transporte, resulta importante tener presente la existencia de normativa complementaria en materia de regulación del transporte aéreo que rige en ese país, la que se describe brevemente a continuación.

b) Institucionalidad Normativa Complementaria

(1) Código Federal de Estados Unidos, Título 49.

El Código Federal constituye una normativa importante en materia de regulación del transporte de ese país. Este Código, en su Título 49 se encarga de regular el transporte en Estados Unidos, entre ellos, la aviación; el comercio y la seguridad aérea; el desarrollo de aeropuertos y el ruido, el financiamiento, aeropuertos públicos y otros. En el ámbito del comercio aéreo, esta regulación prohíbe las prácticas injustas y engañosas, así como métodos de competencia desleal en la venta de transporte aéreo. El Código Federal le otorga autoridad al Departamento de Transportes para hacer cumplir la ley y es la base para que ese organismo pueda dictar reglas y políticas, entre ellas, las referidas al transporte aéreo de ese país.

Asimismo, esta normativa establece que ningún Estado puede promulgar ley alguna relacionada con tarifas, rutas o servicios de ningún transportista aéreo con autoridad económica.

Es importante hacer presente que el Título 49 del Código Federal, si bien no regula materias de demora y cancelaciones de viajes aéreos, constituye un cuerpo normativo sobre el cual se basa el Código de Reglamentaciones Federales sobre el Departamento de Transportes.

(2) La Ley Wendell H. Ford de Reforma e Inversión de Aviación para el Siglo XXI (AIR-21)

La Ley Wendell H. Ford de Reforma e Inversión de Aviación dictada en el año 2000, es una normativa importante de mencionar puesto que tiene relación con las regulaciones en materia de atrasos y cancelaciones de vuelos en ese país. En efecto, como consecuencia de la cancelación y atraso de vuelos en Estados Unidos, materia revisada y analizada en la parte de antecedentes, el Congreso estadounidense aprobó la AIR 21, con el objetivo de incrementar los fondos federales para la mejora total del sistema de control de tráfico aéreo en el área tecnológica en los procedimientos de control.

(3) Ley de Desregulación de las Aerolíneas (ADA)

Esta ley se promulgó en 1978 con el objetivo de remover el control gubernamentales en los precios de los pasajes, las rutas y la entrada al mercado de nuevas líneas aéreas comerciales. Esta ley logró que las líneas aéreas fueran más productivas, que las tarifas de los boletos se redujeran y que se trazaran rutas más eficientes.

3. RESOLUCIONES JUDICIALES SOBRE DIVERSOS TIPOS DE ATRASOS Y CANCELACIONES

Las regulaciones federales de EE.UU. no obligan a las líneas aéreas a compensar a los pasajeros en caso de cancelaciones o retrasos de vuelos, y solamente existe una compensación en caso de sobreventa de asientos y que el pasajero no pueda abordar el avión.

En los casos de atrasos y cancelaciones cada línea aérea tiene sus propias políticas para compensar a los pasajeros. Entre las indemnizaciones se pueden ofrecer las siguientes: alimentos, habitación en un hotel, llamadas telefónicas, un vuelo alternativo en otro avión o línea aérea, etc. Estas políticas están asociadas al boleto aéreo del pasajero o el llamado Contrato de Transporte “Contract of Carriage” (COC, por sus siglas en inglés) o el denominado “Compromiso de Servicio al Cliente”, es decir, son parte del contrato entre la línea aérea y el pasajero. Esta circunstancia queda reflejada en el caso *American Airlines v. Wolens*, (1995), en el cual la Corte Suprema de Justicia de EE.UU. declaró que “los términos y condiciones ofrecidos por las aerolíneas, y que los pasajeros aceptaban, eran obligaciones privadas”. Por lo tanto, cuando un pasajero recibe su boleto aéreo quedan definidos las reglas y términos del contrato.

Algunos tribunales, después de analizar los hechos de ciertos casos, han aumentado la compensación de los pasajeros más allá del COC, en relación a los gastos realizados por tener que realizar una nueva reserva por causas imputables a la aerolínea. Los tribunales también han otorgado el derecho de pagos adicionales por violación del contrato y por aplicación de la teoría de los actos ilícitos civiles extracontractuales (“torts”). Por ejemplo, en el caso *Ray v. American Airlines, Inc.* (2008) el avión de la demandante, que se dirigía a Dallas TX, fue desviado a Austin, TX, a causa de mal tiempo. La pasajera alegó que estuvo confinada dentro del avión en Austin en contra de su voluntad y sufriendo condiciones deplorables por 11 horas. Demandó por falso encarcelamiento, por provocación intencional de angustia emocional, negligencia, violación de contrato y fraude. La corte concluyó que la regulación del ADA no era aplicable, por cuanto en este caso se trataba de una demanda por “torts”. Esto porque el permitir que una persona obtuviera una indemnización por daños causados por la aerolínea extra-contractualmente (torts) no correspondían a la jurisdicción de la ADA. Respecto a la Ley Federal de Aviación, la corte estableció que ésta debía ser aplicada en el caso de salud y seguridad en aviones comerciales, y por lo tanto, esta ley era aplicable en cuanto al desvío del avión a Austin. Sin embargo, la corte sostuvo que no correspondía su aplicación respecto de la conducta de la aerolínea después del desvío. La corte consideró que las demandas bajo la legislación común de “torts” (encarcelamiento falso, angustia emocional y negligencia) podían ser aceptadas, pero que no se habían presentado hechos para comprobar la violación del contrato y el fraude, por lo que le otorgó a la pasajera la posibilidad de modificar su demanda.

Por otra parte, y para evitar estas interpretaciones de los tribunales, las líneas aéreas han sostenido que las demandas por “torts” de la ley común son remplazadas por las regulaciones del ADA, y no debería haber lugar para dichas demandas bajo las leyes estatales. Este argumento se sustenta en que el ADA establece que un estado no puede decretar o hacer cumplir una ley, regulación u otra disposición si éstas tienen la fuerza y el efecto de ley referente a los precios, rutas y servicios de las líneas aéreas. Esta materia ha sido resuelta caso a caso por los tribunales, estudiando los hechos en profundidad (*basis on basis case*).

En varios casos, la Corte Suprema de Justicia ha interpretado que la jurisdicción del ADA substituye las leyes estatales. Por ejemplo, en el caso *American Airlines, Inc. v. Wolens* (1995) la demanda se refería a fraude al consumidor de acuerdo a la legislación estatal y violación de contrato por el cambio retroactivo al programa de viajero frecuente de la línea aérea. La Corte Suprema Corte analizó la supletoriedad del ADA sobre la legislación estatal, y concluyó que la Ley del Consumidor “servía como un medio para guiar y vigilar las prácticas de marketing de las líneas

aéreas”, y esos eran servicios, por lo que se concluyó que el ADA era la legislación aplicable. En el caso *Morales v. TWA* (1992) la asociación de procuradores de justicia crearon una guía (NAAG Guidelines) sobre publicidad de las tarifas para las líneas aéreas e informaron que los estados las iban a aplicar. La Corte Suprema de Justicia concluyó que la aplicación de la ADA se extendía a todos los factores económicos (frecuencia, límites de responsabilidad, reservaciones, financiamiento corporativo, seguros, alimentos, entretenimiento) y por lo tanto no se podían aplicar leyes estatales. Consecuentemente, cualquier demanda relacionada a los servicios de las líneas aéreas o que tenga conexión o referencia a éstos, prevalecerá el ADA¹⁷⁰.

En la práctica, los tribunales analizan si la conducta de la aerolínea provocó un acto ilícito civil extracontractual (“torts”). De esta forma se decide si se puede aplicar la legislación común de “torts”¹⁷¹, por ejemplo, en los casos en que la aerolínea entrega información errónea o se alega que hubo negligencia por parte de esta y el pasajero sufrió algún daño. Esta es la situación en el caso analizado anteriormente, *Ray v. American Airlines, Inc.*, la Suprema Corte de Justicia concluyó que era responsable la línea aérea por negligencia, daño psicológico y encarcelamiento falso.

A continuación, se analizarán las decisiones de cortes de apelaciones y de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo al tipo de retraso por circunstancias imputables a las líneas aéreas:

(1) Cancelaciones

Antes del cambio de regulación en Estados Unidos (1978), las líneas aéreas estadounidenses tenían la obligación de seguir ciertas regulaciones o reglas, entre éstas se incluían ciertas “irregularidades” como los vuelos cancelados (no incluye eventos de fuerza mayor, clima, huelga, etc.). La denominada Regla 240¹⁷² especificaba que si una línea aérea no podía llegar a su destino en el tiempo programado, tenía la obligación de trasladar a los pasajeros a otra línea aérea que lo llevara a su destino más rápido que el siguiente vuelo de la línea aérea contratada. Tanto era así que a veces a las aerolíneas se les requería enviar a los pasajeros en primera clase si era la única forma disponible de viajar.

Esta regla, aunque con beneficios reducidos, también pasó a formar parte de las políticas de servicio o del contrato de transporte de las aerolíneas, si la causa de la cancelación o retraso es imputable a ellas. Consecuentemente, no es la legislación la que obliga a las líneas aéreas a compensar a sus clientes, se trata de obligaciones voluntarias adoptadas por la empresa para mejorar el servicio al cliente. Por ejemplo, la política de Delta Airlines en caso de cancelación imputable a la empresa es la siguiente: *“Delta lo transportará a su destino en su vuelo próximo si hay asientos disponibles en la clase que originalmente compró. A discreción de la empresa, se podrá contratar transporte en otra línea aérea o por vía terrestre. Si esto es aceptable para usted, lo transportaremos en una clase más baja a la comprada, y en este caso podrá recibir una compensación parcial de su pasaje. Si sólo hay espacio en el próximo vuelo en una clase más alta de la que se compró, lo transportaremos en ese vuelo, pero nos reservamos el derecho de elevar de*

¹⁷⁰ Otros casos en los que ADA prevaleció en su aplicación en lugar de regulaciones estatales: *Smith v. Comair, Inc.*, (4° Circuito 1998); *Boon Ins. Agency, Inc. v. Am. Airlines, Inc.*, (Corte de Apelaciones en Texas--Austin 2000); *Howell v. Alaska Airlines*, (Corte de Apelaciones en Washington -. 2000).

¹⁷¹ Raffaele, Steven, “Hurry Up and Wait: Air Carrier Liability for Flight Delays”, Nueva York, 2008, p.3.

¹⁷² Antes de la desregulación de industria aérea en EE.UU. (1978), las aerolíneas contaban con ciertos procesos específicos que deberían realizar cuando era necesario cancelar un vuelo o retrasarlo perceptiblemente. Estos pasos fueron denominados como la Regla 240, y eran aplicados generalmente cuando la línea aérea era claramente responsable del retraso. La Regla 240 no es aplicable a los vuelos cancelados o retrasados por el mal tiempo o acontecimientos fuera del control de la línea aérea. Desde la desregulación, la mayoría de las líneas aéreas han conservado la Regla 240, pero ésta es diferente según la línea aérea.

categoría, de acuerdo a la política de prioridad, a otros pasajeros para tener lugar en la clase comprada originalmente.”¹⁷³. Si una línea aérea incluye en su contrato la Regla 240 y no cumple con lo establecido, el pasajero tiene derecho a demandar por violación del contrato, y la corte decidirá si respecto de esa demanda se aplica la regulación del ADA u otra ley, dependiendo de los hechos del caso.

(2) Falta de Confirmación o Reconfirmación de Reservaciones

En viajes internacionales, hay ocasiones en que el vuelo se realiza con varias líneas aéreas, y normalmente se supone que al confirmar la primera parte del pasaje quedan también confirmadas las otras partes del viaje. Sin embargo, existen ocasiones en que ello no ha ocurrido así. En el caso *Lathigra v. British Airways* (1994), los pasajeros confirmaron con British Airways, pero ésta no les informó que su vuelo con Air Mauritius estaba discontinuado. Por lo que llegaron a Nairobi y quedaron varados por cinco días, causándoles muchos daños esta situación. La Corte de Apelaciones estableció que la ley aplicable no era la Convención de Varsovia ni el ADA y aproximaron la figura al caso de un agente independiente de viaje (ya que British Airways debió haber informado que no existía el vuelo) y se aceptó que el demandante acudiera a los tribunales estatales a solicitar una indemnización.

(3) Sobreventa

Como ya fuera analizado, la sección 14 § 250.9 del Código Federal de Regulaciones, regula la sobreventa de pasajes aéreos, el monto de la indemnización y el proceso a seguir. Esta regulación ha sido adoptada por las líneas aéreas en sus contratos de transporte o políticas de servicio. En el caso *Lopez v. Eastern Airlines, Inc.* (1988) el demandante no pudo abordar el avión -bumped- porque la aerolínea había sobrevendido el vuelo a pesar de que el pasajero había confirmado el vuelo. La línea aérea le ofreció volar en un vuelo posterior y el demandante aceptó, llegando entre 3 y 4 horas después de lo planeado. El pasajero igualmente demandó y la Corte de Distrito concluyó que el demandante podría solicitar una indemnización mediante la teoría de violación de contrato y que además, tenía derecho a recibir la indemnización establecida por la ADA, ya que en este caso en particular no se le había ofrecido la compensación obligatoria al no poder subirse al avión. Es decir, al no poder abordar el avión por sobreventa de boletos, tenía derecho a una indemnización de acuerdo a la Sección 14, Parte 250 del Código de Regulaciones Federales.

(4) Desperfectos Mecánicos

En el caso de desperfectos mecánicos del avión, los tribunales han aumentado las indemnizaciones por responsabilidad extra-contractual (“torts”), si la cancelación o retraso por fallas mecánicas estaba relacionado con accidentes sufridos por el pasajero. Por ejemplo, en el caso *Ann Arkin and Richard Arkin, v. Trans International Airlines, Inc.* (1987) donde un vuelo “charter” sufrió una demora mayor por desperfectos mecánicos. Los Arkin salieron del aeropuerto y cenaron en un lugar externo. Ann Arkin tuvo molestias de estómago pero no buscó ayuda médica al regresar al aeropuerto. La Corte de Apelaciones estableció que la línea aérea había informado a los pasajeros sobre el desperfecto, que había un lugar suficiente para que descansaran y restaurantes para alimentarse¹⁷⁴; por lo que no era aplicable el Artículo 19 de la Convención de Varsovia. Se consideró que no era imputable a la línea aérea por el retraso, porque

¹⁷³ Delta Domestic General Rules Tariff, modificada el 15 de julio de 2009.

¹⁷⁴ En el caso *Bernstein v. Cunard Line, Ltd.*, 19 Av. Cas (1985) se concluyó que las aerolíneas no tienen la obligación de resguardar o alimentar a sus pasajeros.

primero el avión había sufrido un desperfecto en su sistema hidráulico que fue reparado, y posteriormente, estalló un neumático, y la corte de distrito estableció que ese último evento era considerado como un accidente de acuerdo al Artículo 17 de la Convención de Varsovia, materia también es recogida en la Sección 49 del Código de Estados Unidos parte 1502.

En cambio, en el caso *Rullman v. Pan American World Airways, Inc.*, (1983), la Corte Suprema le otorgó la razón al demandante, quién se desmayó en el aeropuerto sufriendo una herida. Se concluyó que en el terminal había una aglomeración de personas y que el demandante no tenía donde sentarse, por lo que estuvo parado varias horas durante la primera demora de su viaje, además, sin el consumo de alimentos y líquidos. Otro punto importante fue que al comenzar a sentirse mal, el demandante buscó ayuda médica durante la segunda demora de su viaje, durante ese momento fue que sufrió el accidente. Por lo tanto, la Corte Suprema tuvo suficiente evidencia para concluir que el accidente había sido causado porque la aerolínea no había tomado las medidas pertinentes para proteger al pasajero en un terminal que no era del todo adecuado.

(5) Aplicación de la Convención de Montreal en retrasos y cancelaciones de vuelos internacionales (Artículo 21 de la Convención de Varsovia)

El Artículo 19 de la Convención de Montreal trata de los retrasos de las líneas aéreas y establece lo siguiente: “El transportista es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga. Sin embargo, el transportista no será responsable del daño ocasionado por retraso si prueba que él y sus dependientes y agentes adoptaron todas las medidas que eran razonablemente necesarias para evitar el daño o que les fue imposible, a uno y a otros, adoptar dichas medidas”.

Los tribunales de Estados Unidos reconocen que generalmente el Artículo 19 de la Convención de Montreal es la regulación aplicable en caso de atrasos de viajes internacionales. No obstante, en el caso en que la línea aérea no haya cumplido con las funciones descritas por el COC, no se aplica la Convención. Esto significa que no es aplicable el Artículo 19 cuando los actos de la línea aérea ocurren después de abordar el avión o no están relacionados al vuelo¹⁷⁵.

Generalmente, antes de que un pasajero pueda reclamar por falta de cumplimiento de la línea aérea, las cortes analizan el caso para ver si las aerolíneas cumplieron con el COC y si ofrecieron transporte alternativo. Por ejemplo en el caso *Igwe v. Northwest Airlines* (2007), los pasajeros tardaron en realizar su “check in” por causas relacionadas al sobre-equipaje. Automáticamente fueron colocados en una lista de espera por la tardanza y se les entregó una tarjeta de identificación de pasajeros¹⁷⁶. En el *counter* de la sala los representantes de la línea aérea solicitaron la presencia de los pasajeros demandantes, pero éstos no se presentaron y sus asientos fueron cedidos a otros pasajeros. Los demandantes llegaron posteriormente, pero ya no había asientos, así que se les ofreció dos *vouchers* de crédito de US\$ 500 y un vuelo por otra línea aérea al día siguiente. Los demandantes no aceptaron las condiciones y demandaron a la línea aérea por violación de contrato, violaciones a la Ley de Prácticas de Comercio Engañosas de Texas y negligencia. El tribunal concluyó que la línea aérea había cumplido con el COC (ofreciendo los *vouchers* y el vuelo alternativo) por lo tanto, se descartaba la demanda por no cumplimiento con

¹⁷⁵ Raffaele, Steven, op. cit., p. 4.

¹⁷⁶ Esta tarjeta no es no es considerada un pase de abordar, solo es utilizada para demostrar que uno es potencial pasajero y pasar por seguridad del aeropuerto para llegar a las salas.

su función. Además, concluyó que los demandantes no pudieron abordar el avión por su propia responsabilidad.

En cuanto a la aplicación del concepto de “todas las medidas necesarias” contenido en el Artículo 19 de la Convención, se ha interpretado como aquellas medidas que estén razonablemente disponibles para la línea aérea y que estén calculadas para prevenir un daño o evitar un accidente. Por ejemplo, en el caso *Obuzor v. Sabena Belgium Airways* (1999) donde los pasajeros sufrieron un retraso de cinco horas por causa de la neblina, éstos fueron enviados desde Nueva York a Luxemburgo, y después se les transportó por vía terrestre al aeropuerto de Bruselas. Los demandantes perdieron su conexión a Lagos, Nairobi, pero la línea aérea los proveyó con alimentos y hotel. Se demandó a la línea aérea por violación de contrato y negligencia, pero la Corte de Distrito concluyó que la línea aérea había tomado todas las medidas necesarias para evitar los daños a los demandantes, y no se encontró evidencia que demostrara negligencia.

B. ANEXO N°2: UNIÓN EUROPEA

1. RESUMEN HISTÓRICO DE LA NORMATIVA APLICABLE A LAS SITUACIONES DE DENEGACIÓN DE EMBARQUE, CANCELACIÓN Y RETRASOS DE VUELOS EN LA COMUNIDAD EUROPEA

Cuerpo Normativo	Vigencia	Descripción de la regulación
<u>Convenio de Varsovia</u> , de 12 de Octubre de 1929, para la Unificación de Ciertas Reglas Relativas al Transporte Aéreo Internacional	1929	Establece la responsabilidad genérica del transportista aéreo por el daño ocasionado por este tipo de situaciones, retrasos en el transporte aéreo de viajeros, mercancías o equipajes, no conteniendo regulación particular sobre las consecuencias del <i>overbooking</i> o de la cancelación del vuelo.
<u>Directiva 90/314/CEE</u> del Consejo de las Comunidades Europeas	1990	Relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados. Se mantiene el carácter genérico de la responsabilidad del transportista, pero se aumenta la protección del usuario, ya que el organizador y/o detallista de este tipo de servicios será responsable, sin perjuicio de que los Estados miembros podrán admitir que el resarcimiento se limite con arreglo a los convenios internacionales que regulan dichas prestaciones
<u>Reglamento N° 295/1991</u> del Parlamento Europeo y del Consejo	1991	Establece normas comunes relativas a un sistema de compensación por denegación de embarque en el transporte aéreo regular, determinando un régimen de protección básica del pasajero con el cual se intenta asegurar a los pasajeros una indemnización fija para determinados supuestos de denegación de embarque, bajo un esquema de responsabilidad estricta y otorgando al usuario la facultad de demandar una indemnización adicional por los daños sufridos

<u>Convenio de Montreal de 1999</u> , para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional	2001	Se establece que el transportista es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga, sin regular de forma alguna las condiciones, cálculo o modos de reparación del daño provocado en los pasajeros producto de dicha situación. Asimismo, se establece que el transportista no será responsable del daño ocasionado por retraso si prueba que él y sus dependientes y agentes adoptaron todas las medidas que eran razonablemente necesarias para evitar el daño. Del mismo modo, se limitó la responsabilidad del transportista en caso de retraso en el transporte de personas, hasta el tope de 4.150 derechos especiales de giro.
<u>Reglamento N° 261/2004</u> , del Parlamento Europeo y del Consejo	2004	Establece normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos, fijando asistencia y compensación para esta última situación, y derechos a reembolso e indemnización en los dos primeros.

2. JUICIOS EN CORTES EUROPEAS: ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA

Con el objeto de exponer cómo se ha aplicado a los casos particulares la regulación que la Unión Europea y sus Estados miembros han efectuado de las situaciones de retrasos o cancelaciones de vuelos y denegación de embarques de pasajeros de transporte aéreo, en este anexo se exponen las sentencias que ha pronunciado el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea respecto al Reglamento N° 261/2004.

De las sentencias que serán analizadas, las dos últimas del listado revisten particular importancia y merecen un desarrollo más extenso. En la primera de ellas (letra d), el Tribunal resolvió sobre la compatibilidad de las disposiciones del Reglamento con las del Convenio de Montreal. Por su parte, en la segunda (letra e), se advierte el interés del Tribunal por delinear el concepto de “circunstancias extraordinarias” contenido en el Reglamento, y ampliamente debatido, tal como se señaló en la sección anterior.

a) Asunto C-173/07. Emirates Airlines Direktion / Deutschland/Diether Schenkel

El *Oberlandesgericht* (Tribunal Alemán) pidió una decisión prejudicial al Tribunal de Justicia, sobre si un vuelo de regreso desde un país tercero a un Estado miembro debe considerarse como

parte de un vuelo que sale de este Estado miembro, al menos cuando el vuelo de ida y el de vuelta fueron contratados al mismo tiempo.

El Reglamento Nº 261/2004 prevé el pago de una compensación a los pasajeros aéreos en caso de la cancelación de un vuelo. Sin embargo, no se aplica a los pasajeros de un vuelo de partida de un país tercero con destino a un Estado miembro si el transportista no es comunitario. En el artículo 3, apartado 1, letra a), del Reglamento, establece normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos.

El Tribunal decidió que esta disposición no se aplica en el caso de un viaje de ida y vuelta en el que los pasajeros que hayan partido inicialmente de un aeropuerto situado en el territorio de un Estado miembro sujeto a las disposiciones del Tratado de la Comunidad Europea regresan a dicho aeropuerto mediante un vuelo con salida desde un aeropuerto situado en un país tercero. La circunstancia de que el vuelo de ida y el vuelo de vuelta sean objeto de una única reserva carece de incidencia en la interpretación de esta disposición.

b) Asunto C-204/08. Peter Rehder / Air Baltic Corporation

La disputa que llegó al Tribunal de Justicia no tenía como fuente directa el Reglamento Nº 261/2004, sino la interpretación del artículo 5, punto 1, letra b), del Reglamento Nº 44/2001, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, en el marco de un litigio a raíz de la anulación del vuelo que el demandante había reservado en Air Baltic.

El artículo en cuestión del Reglamento Nº 44/2001 establece una regla de competencia especial en materia contractual, consagrando el lugar de la entrega como criterio de vinculación que debe aplicarse a todas las demandas basadas en el mismo contrato de compraventa¹⁷⁷. Dicho vínculo de conexión se encuentra, por regla general, en el lugar de la entrega principal, que debe determinarse en función de criterios económicos¹⁷⁸. Sin embargo, en los contratos de transporte de pasajeros no queda claro cuál es el lugar de entrega ni cómo habría que determinarlo, lo que sumado a la pluralidad de Estados que puede ser considerado el lugar de entrega, originó que el tribunal nacional suspenda el conocimiento de la causa para hacer la consulta referida.

Se decidió finalmente que el tribunal competente para conocer de una demanda de compensación basada en el Reglamento Nº 261/2004 es, a elección del demandante, aquel en cuya demarcación se encuentre el lugar de salida o el lugar de llegada del avión, tal como dichos lugares estén previstos en el contrato.

c) Asunto C-264/06. Comisión / Luxemburgo; y asunto C-333/06. Comisión / Suecia

En ambos casos, la Comisión de las comunidades europeas recurrió contra Estados miembros debido al incumplimiento de obligaciones contenidas en el Reglamento Nº 261/2004.

¹⁷⁷ Sentencia de 3 de mayo de 2007, *Color Drack*, C-386/05, Rec. p. 3699, apartado 26.

¹⁷⁸ *Ibidem*, apartado 40

El Estado de Luxemburgo fue sancionado por el incumplimiento del artículo 16 Nº 1 del reglamento¹⁷⁹, al no haber designado un Organismo de resolución de conflictos oportunamente. El estado de Suecia, por su parte, fue sancionado al incumplir del artículo 16 Nº 3¹⁸⁰ del reglamento, por no haber implementado oportunamente las sanciones que el Reglamento exigía.

d) Asunto C-344/04. International Air Transport Association y European Low Fares Airline Association/Department for Transport

El caso consiste en una petición de decisión prejudicial respecto de la validez de los artículos 5, 6 y 7 del Reglamento Nº 261/2004, a la luz de la normativa europea y del convenio de Montreal. En los artículos se establecen reglas que obligan a los prestadores de servicio de transporte de pasajeros a compensar por retrasos y cancelaciones de vuelos, en base a procedimientos y sanciones definidos en el mismo Reglamento, analizados en este mismo documento.

La *International Air Transport Association* (IATA), y la *European Low Fares Airline Association* (ELFAA), impugnaron ante la *High Court of Justice* (Inglaterra y Gales) la aplicación del Reglamento por el Reino Unido. En este contexto, se suscitaron determinadas cuestiones sobre la validez del Reglamento, en concreto, sobre las disposiciones señaladas en el párrafo anterior. La *High Court of Justice* planteó dichas cuestiones al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas para que las resuelva antes de continuar con el procedimiento.

En la presentación de ambas asociaciones se cuestionaba la compatibilidad del Reglamento con el Convenio de Montreal, el incumplimiento del deber de motivación de las sentencias, del principio de seguridad jurídica, del principio de proporcionalidad, y del principio de igualdad de trato, además de algunos vicios en la tramitación del Reglamento. Finalmente, el Tribunal de Justicia resolvió desestimar todos los argumentos presentados, dado que ninguno de ellos invalidaba las disposiciones controvertidas por la parte.

Mientras los argumentos de ELFAA apuntaban a cuestionar todos los aspectos del Reglamento, los de IATA se dirigían solamente en contra de las disposiciones referidas a cancelaciones y largas demoras, pero no a aquéllas relativas a denegación de embarque¹⁸¹.

La mayor parte de la defensa conjunta de ELFAA y IATA se vincula a la extensión del concepto de “*circunstancias extraordinarias*” (que como se hizo referencia previamente, sirve de excepción para los operadores de transporte aéreo de pasajeros). En este sentido, las asociaciones de aerolíneas argumentaron que la falta de esta excepción en materia de largas demoras era inconsistente con lo establecido en el Convenio de Montreal, que señala en sus artículos 19, 22 y 29 que las aerolíneas no son responsables por los daños causados por la demora, e impone límites a la responsabilidad y eventuales compensaciones a pagar por los operadores de transporte aéreo de pasajeros.

¹⁷⁹ El Reglamento Nº 261/2004, en su artículo 16 número 1, señala que “Cada Estado miembro designará un organismo responsable del cumplimiento del presente Reglamento”.

¹⁸⁰ El Reglamento Nº 261/2004, en su artículo 16 número 3, señala que “Las sanciones establecidas por los Estados miembros por los incumplimientos del presente Reglamento serán eficaces, proporcionadas y disuasorias”.

¹⁸¹ Twigg-Flesner Christian, Howells, Geraint y otros. *The Yearbook of Consumer Law* 2008. Ashgate Publishing, Ltd., 2007. p.168.

En esta materia, el Tribunal desestimó las alegaciones de las asociaciones de aerolíneas, trazando una distinción entre los perjuicios que puede sufrir cada pasajero por separado, y aquellos perjuicios comunes a todos los pasajeros sometidos a una larga demora, y estableciendo que mientras el Convenio de Montreal se refiere a los primeros perjuicios, el Reglamento se hace cargo de los segundos.

Otro asunto controvertido por las líneas aéreas, dice relación con la falta de una excepción de “*circunstancias extraordinarias*” relacionada con la obligación de asistir a los pasajeros con comidas, bebidas y alojamiento en caso de una cancelación. De este modo, no obstante verse eximidas de indemnizar a los pasajeros en caso de ocurrir esta clase de circunstancias, las asociaciones reclamaron por considerar que el borrador original del Reglamento consideraba esta excepción, y la remoción de ésta las habría dejado en una situación injusta y desproporcionada. El Tribunal determinó en este punto que la remoción de esta excepción en la versión final del Reglamento fue válida y consideró improcedente el reclamo en este punto.

Otros reclamos de las asociaciones de aerolíneas apuntaron a la incertidumbre y desproporción que tendría el Reglamento. El argumento de incertidumbre radicaba en la diferencia que existiría entre los puntos 14 y 15 del preámbulo del Reglamento, con los artículos 5 y 6 del cuerpo normativo.

Por su parte, el reclamo por desproporción apuntaba a que el citado cuerpo normativo no cumpliría con el principio de proporcionalidad, que apunta a que las medidas comunitarias deben ser “*apropiadas para el objetivo perseguido*”, y que “*no deben ir más allá de lo necesario para el cumplimiento del objetivo*”¹⁸².

En relación con el reclamo de incertidumbre, el Tribunal determinó que el preámbulo está diseñado solamente con el propósito de explicar el contenido del Reglamento y no es legalmente vinculante. En relación con la supuesta desproporcionalidad del Reglamento, el Tribunal se hizo cargo de las objeciones planteadas y determinó el nivel de conexión existente entre los objetivos del Reglamento y las medidas cuestionadas.

Finalmente, la asociación de Aerolíneas Low-Cost (ELFAA), alegó que las medidas del Reglamento eran discriminatorias para sus asociados, toda vez que imponía obligaciones semejantes a toda clase de operadores de transporte aéreo de pasajeros, incluyendo dentro del mismo grupo a las aerolíneas tradicionales y a sus asociados, en circunstancias que estos últimos a menudo compiten con otros medios de transporte como buses y trenes, por lo que el Reglamento estaría dando un mismo trato a situaciones de hecho diferentes.

El Tribunal desestimó este argumento, señalando que las circunstancias de los pasajeros de aerolíneas eran comparables entre sí, y que los inconvenientes por atrasos y cancelaciones de vuelos en los aeropuertos no son comparables con los sufridos por los pasajeros de otros medios de transporte. Tampoco aceptó la distinción entre pasajeros de aerolíneas tradicionales y *low-cost*, toda vez que los inconvenientes que sufren son idénticos e independientes del precio sufragado por los pasajes adquiridos.

e) Asunto C-549/07. Friedrike Wallentin-Hermann/Alitalia — Linee Aeree Italiane SpA

¹⁸² Principio establecido en la sentencia del caso “*Käserei Champignon Hofmeister*” C-100/00.

La Señora Wallentin-Hermann reservó tres asientos en un vuelo de Alitalia que salía de Viena y tenía como destino Brindisi, Italia, con escala en Roma. Cinco minutos antes de la hora de salida prevista, el vuelo fue cancelado. A continuación, fueron transferidos a un vuelo de la compañía Austrian Airlines y perdieron su vuelo de conexión a Brindisi. La causa de la cancelación fue una compleja avería de motor. La Señora Wallentin-Hermann entabló un procedimiento judicial contra Alitalia, por negarse a pagar una compensación de 250 euros más 10 euros de gastos de teléfono.

Alitalia, condenada en primera instancia, apeló ante el Tribunal mercantil de Viena, que a su vez planteó una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea. Interpretando el Reglamento N° 261/2004, el Tribunal reconoce que problemas técnicos detectados con ocasión del mantenimiento o a causa de fallos en dicho mantenimiento en las aeronaves no constituyen, "*circunstancias extraordinarias*".

Señala el Tribunal que el artículo 5, apartado 3, del Reglamento N° 261/2004, por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos, debe interpretarse en el sentido de que el concepto de "*circunstancias extraordinarias*", utilizado en dicha disposición no se aplica a un problema técnico surgido en una aeronave que provoque la cancelación de un vuelo, a menos que este problema se derive de acontecimientos que, por su naturaleza o por su origen, no sean inherentes al ejercicio normal de la actividad del transportista aéreo de que se trate y escapen al control efectivo de dicho transportista.

Sin embargo, ciertos problemas técnicos pueden ser considerados "*circunstancias extraordinarias*", siempre que deriven de sucesos que no sean inherentes al ejercicio normal de la actividad del transportista aéreo de que se trate, y escapen a su control efectivo. El Tribunal precisa además que, quien pretenda invocar estos sucesos debe demostrar que, incluso utilizando todos los medios a su alcance, le habría resultado manifiestamente imposible evitar que lo acontecido provoque la cancelación del vuelo.

El Tribunal señala finalmente que "*el hecho de que un transportista aéreo haya respetado las normas mínimas de mantenimiento de una aeronave no basta por sí solo para acreditar que dicho transportista adoptó "todas las medidas razonables" con arreglo al artículo 5, apartado 3, del Reglamento N° 261/2004 y para exonerar, por tanto, a dicho transportista de la obligación de indemnizar que le imponen los artículos 5, apartado 1, letra c), y 7, apartado 1, de dicho Reglamento*"¹⁸³.

¹⁸³ Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 22 de diciembre de 2008 (petición de decisión prejudicial planteada por el Handelsgericht Wien - Austria) - Friedrike Wallentin-Hermann / Alitalia - Linee Aeree Italiane SpA (Asunto C-549/07).

C. ANEXO N°3: COLOMBIA

1. INSTITUCIONALIDAD ORGÁNICA DE COLOMBIA EN MATERIA DE TRANSPORTE AÉREO

a) Sistema regulatorio de transporte aéreo. La Unidad Administrativa Especializada de Aeronáutica Civil –Aerocivil– como entidad esencial

El marco legal que estructura el sistema de transporte en Colombia, se clarificó a partir del año 1993, con la dictación de la Ley N° 105, y de la promulgación de la Ley N° 336 en 1996. El primero de estos cuerpos normativos contempló la transformación del Ministerio del Transporte en la entidad máxima y rectora del sector, y asimismo, *“fijó los criterios y principios bajo los cuales debe regirse la actividad transportadora, aclaró el régimen para la adjudicación de concesiones y el establecimiento de peaje”*.

La normativa que entrega facultades a la Unidad Administrativa Especializada de Aeronáutica Civil (también denominada, Aerocivil) configura al mismo tiempo el sistema nacional de transporte, dado que dibuja un diseño de interrelación entre diversos organismos vinculados a este sector. Esta reglamentación entrega un esquema conformado por las siguientes entidades: el Ministerio de Transporte, los organismos adscritos a éste, como lo es la Aerocivil, y los organismos de tránsito y transporte terrestres, marítimos y aéreos.

Por su parte, la Ley N° 336 del año 1996, también conocida en Colombia como el “Estatuto Nacional del Transporte”, fue concebida con el objeto de *“unificar los principios y los criterios que servirán de fundamento para la regulación y reglamentación del Transporte Público Aéreo, Marítimo, Fluvial, Férreo, Masivo y Terrestre y su operación en el Territorio Nacional, de conformidad con la Ley 105 de 1993, y con las normas que la modifiquen o sustituyan”*. Luego, la coordinación del conjunto de entidades vinculadas a la regulación del transporte en Colombia, tenía como principios la colaboración y armonía entre los intereses de cada uno de los actores involucrados en la industria del transporte.

Por su parte, y en relación con el órgano que de forma más directa ejerce la labor reguladora del sector de transporte aéreo, esto es, la Aerocivil, el Decreto N° 2.724 del año 1993 definió la función esencial de esta Unidad, señalando que le correspondería *“desarrollar, interpretar y aplicar en todos sus aspectos, las normas sobre aviación civil y transporte aéreo”*.

El 30 de enero de 2004, finalmente, se dicta el Decreto N° 260 del Ministerio de Transporte, que al mismo tiempo de fijar la estructura definitiva de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil –Aerocivil–, reitera que esta unidad se erige como la entidad especializada adscrita al Ministerio del Transporte, encargada de ejercer las funciones relativas al transporte aéreo que correspondían a dicha repartición del Gobierno.

b) Consideraciones generales acerca de las entidades intervinientes en la regulación antitrust del sector aéreo colombiano.

De forma similar a lo que ocurre en gran parte de las naciones de Latinoamérica, la estructura del mercado de transporte aéreo en Colombia se encuentra condicionada por una marcada propensión a la concentración. Este factor aumenta las posibilidades de encontrarse ante situaciones perjudiciales para los usuarios y pasajeros, constituyéndose de esta forma en un punto de vital importancia al momento de analizar el sistema regulatorio del sector de transporte aéreo de un país.

Los beneficios o perjuicios que los consumidores de este tipo de servicios pueden obtener se ven críticamente determinados por las características del ámbito en que se desenvuelven las aerolíneas de transporte de pasajeros. Por ello, y más allá de las consideraciones *antitrust* de sanción por medio de reglas *per se* o de razonabilidad, la concentración tiende a configurar un escenario en que el usuario puede verse sujeto a un mayor riesgo de vulneración de los derechos que le corresponden en su situación de consumidor.

Atendiendo a los propósitos que han buscado las autoridades regulatorias en Colombia, puede observarse un incremento en la concentración y la tendencia a la formación de alianzas entre los diversos operadores aéreos, lo que en ocasiones ha motivado modificaciones normativas con el objeto de proteger a los usuarios. Precisamente, y en consideración del tema de análisis de este estudio, cabe destacar que *“la alianza permite conductas que pueden perjudicar o ser lesivas para los consumidores, como la discriminación de tarifas entre consumidores, los programas de mercados cautivos, la reducción de la calidad del servicio a bordo, el incumplimiento en los horarios o la cancelación de viajes sin previa justificación”*.

A partir del año 2000, en Colombia comenzó a gestarse la discusión acerca de qué entidad debería asumir la tarea de regular y fiscalizar el sector de transporte aéreo de Colombia, de forma integral, incluyendo entre sus finalidades la protección de los intereses de los diversos agentes económicos intervinientes, y poniendo especial énfasis en el ámbito competitivo de este mercado. Los elementos condicionantes de este análisis partían del examen de las atribuciones y objetivos que correspondían a los organismos cuyas reglamentaciones les conferían atribuciones en dicho sentido.

Esta discusión resultaba entonces, y aun hoy día, de suyo relevante en la medida en que los efectos de la aplicación del derecho de libre competencia al sector del transporte aéreo, conlleva consecuencias importantes para los usuarios o consumidores de este servicio. No cabe duda que los pasajeros pueden verse afectados o beneficiados por las medidas que se adopten en este ámbito, por lo cual, las potestades y objetivos que posea un organismo u otro en relación al sistema de libre competencia aplicado al transporte aéreo de pasajeros en Colombia, parecen de importancia dentro del tema objeto de este informe.

Hasta esos años, las atribuciones y potestades aplicables a esta materia en particular, se encontraban diseminadas principalmente en dos órganos o servicios públicos: La Superintendencia de Industria y Comercio (en adelante, SIC) y la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil (también denominada como Aerocivil).

La primera, reconoce su competencia en este mercado a partir de diversas leyes que, en virtud del principio jurídico de legalidad, configuran el ámbito de acción de la SIC, éstas son:

Ley N° 155 del año 1959: Norma que entregaba al Gobierno central la facultad de autorizar la celebración de acuerdos o convenios que, sin perjuicio de afectar o atentar en contra de la Libre Competencia en un mercado relevante determinado, deban ser aprobados por ser requisito *sine qua non* del mantenimiento de la estabilidad económica al interior del país;

Decreto N° 2.153 del año 1992: Dispuso como atribución de la SIC la vigilancia del cumplimiento de las normas de libre competencia en el ámbito nacional, atendiendo los requerimientos y denuncias de hecho que configuraran atentados *antitrust*, incluso, pudiendo imponer las sanciones que resultaran aplicables al caso particular; y

Decreto N° 101 del año 2000: Al momento de establecer las facultades de la Comisión de Regulación del Transporte, dispuso que las atribuciones en el ámbito de libre competencia, por aplicación de las normas antes reseñadas, continuarían estando bajo la jurisdicción de la SIC.

Respecto de la Aerocivil de aquellos años, el Código de Comercio de Colombia en su artículo 1773 establece desde entonces que la inspección, vigilancia y reglamentación de las actividades vinculadas a la aeronáutica civil, se encuentran bajo la regulación y fiscalización del Gobierno. Anteriormente, estas atribuciones se encontraban entregadas a dos organismos, el Fondo Aeronáutico Nacional y el Departamento Administrativo de Aeronáutica Civil, organismos que dieron paso a la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, institución que formando parte del Gobierno, ejercía la labor reguladora de este sector.

D. ANEXO N°4: CHILE

1. DISTINCIONES Y PRECISIONES JURÍDICAS SOBRE EL CONTRATO DE TRANSPORTE AEREO

Dentro de la normativa vinculada al sector aéreo, y en atención a su importancia práctica y económica, uno de los puntos más tratados ha sido el contrato de transporte. Este vínculo jurídico que, genéricamente, se ha entendido como aquella convención en virtud del cual una persona se obliga, mediante el pago de un precio o tarifa, a trasladar de un lugar a otro un bien o una persona, o ambos al mismo tiempo, en la actualidad, es de absoluta importancia práctica y jurídica, tanto a nivel nacional como internacional¹⁸⁴.

En términos generales, en el contrato de transporte se han construido y distinguido categorías y clasificaciones en atención, por ejemplo, al medio por el cual se desarrollan, o bien, a la naturaleza de lo que se transporta de un lugar a otro¹⁸⁵. Por esta segunda característica, la clasificación que puede construirse en consideración a lo que se traslada, se distingue entre el transporte de carga y el de pasajeros.

En virtud del primer elemento clasificador, se diferencia el transporte terrestre, marítimo y aéreo¹⁸⁶, distinción que por cierto, incluye el Código de Comercio en su definición de transporte, en cuanto señala los diversos medios por los cuales éste puede efectuarse. En particular, respecto del contrato de transporte aéreo, además, cabe tener presente la definición que el Código Aeronáutico, Ley N° 18.916, entrega en su artículo 126, el que al respecto señala que el *“contrato de transporte aéreo es aquel en virtud del cual una persona, denominada transportador, se obliga, por cierto precio, a conducir de un lugar a otro, por vía aérea, pasajeros o cosas ajenas y a entregar éstas a quienes vayan consignadas”*.

Se hace evidente la posibilidad de cruce entre estas categorías, pudiendo encontrar entre ellas, el transporte aéreo de pasajeros, que ha sido definido como aquel *“vínculo contractual por el cual una persona (transportista o empresario aéreo) se compromete a trasladar en aeronave a otra persona (viajero) de un lugar a otro en contraprestación de una cantidad de dinero que se fija como precio del transporte”*¹⁸⁷.

En este orden de ideas, se destaca otra sub clasificación dentro del transporte aéreo, la que dice relación con la regularidad con que éstos se realizan. De hecho, el artículo 96 del Código

¹⁸⁴ Una definición legal sobre el concepto de transporte lo entrega el Código de Comercio en su artículo 166, en cuanto señala que *“El transporte es un contrato en virtud del cual uno se obliga por cierto precio a conducir de un lugar a otro, por tierra, canales, lagos o ríos navegables, pasajeros o mercaderías ajenas, y a entregar éstas a la persona a quien vayan dirigidas”*.

¹⁸⁵ También es posible diferenciar clases de transporte en atención a si se efectúan dentro de un determinado territorio urbano, así como también, si se refiere a transporte de personas determinadas y para traslados particulares, o si se trata de transporte público.

¹⁸⁶ Distinción que en la actualidad, en ocasiones, puede verse superada por la realidad práctica, en la medida en que el transporte combinado, en el cual se mezclan modos de transporte de bienes o personas, ha adquirido relevancia en la Unión Europea, en atención a las ventajas económicas que puede acarrear.

¹⁸⁷ BONET Correa, José. La responsabilidad en el derecho aéreo. Consejo Superior de Investigaciones científicas. Junta de estudios económicos, jurídicos y sociales. Madrid, España. 1963. Pág. 24.

Aeronáutico, Ley N° 18.916 (en adelante, Código Aeronáutico), establece que los servicios de transporte aéreo pueden ser “Regulares” o “No Regulares”. Los primeros, son *“aquellos realizados en forma continua y sistemática de acuerdo con condiciones prefijadas, tales como itinerarios y horarios. Los demás son “no regulares”.*

Clasificación de fundamental importancia es aquélla que separa el transporte efectuado dentro del territorio nacional, de aquél que se realiza cruzando las fronteras de varios países. Esta distinción resulta esencial para determinar el estatuto normativo aplicable al transporte aéreo de pasajeros que se realiza en uno y otro ámbito.

En especial, la categorización sobre el transporte aéreo de pasajeros, y si éste se realiza con carácter nacional o internacional, resulta de suyo importante para efectos de determinar las fuentes de derecho objetivo en donde encontrar la regulación aplicable, así como también, para establecer la existencia y radicación de órganos encargados de normar, regular y fiscalizar el cumplimiento y observancia de una u otra normativa.

Al respecto, cabe tener presente que el servicio de transporte aéreo nacional o “Cabotaje”, de conformidad a lo establecido en el artículo 97 del Código Aeronáutico, *“es el que se presta entre dos o más puntos del territorio de la República, aunque se vuele sobre territorio extranjero”.* Este mismo precepto agrega en su inciso segundo que el servicio de transporte aéreo internacional *“es el que se presta entre dos o más puntos ubicados en el territorio de Estados diferentes, aunque se realicen escalas dentro de un mismo Estado”.*

2. NORMATIVA APLICABLE AL TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL

En lo que respecta al Transporte Aéreo Internacional, la norma fundamental aplicable a esta materia radica, en la actualidad, en el Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, conocido también como Convenio de Montreal, adoptado con fecha 28 de mayo de 1999, por los Estados Miembros de la Organización de la Aviación Civil Internacional, y que fuera promulgado en nuestro país con fecha 24 de marzo del año 2009, por Decreto N° 56 del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el Diario Oficial de fecha 19 de mayo de 2009.

El Convenio de Montreal, en su Capítulo 1, “Disposiciones Generales”, artículo 1, párrafo 1, especifica que dicho estatuto *“se aplica a todo transporte internacional de personas, equipaje o carga efectuado en aeronaves, a cambio de una remuneración”.*

Agrega en el párrafo 2 del mismo artículo sobre ámbito de aplicación, que *“para los fines del presente Convenio, la expresión transporte internacional significa todo transporte en que, conforme a lo estipulado por las partes, el punto de partida y el punto de destino, haya o no interrupción en el transporte o transbordo, están situados, bien en el territorio de dos Estados Partes, bien en el territorio de un solo Estado Parte si se ha previsto una escala en el territorio de cualquier otro Estado, aunque éste no sea un Estado parte”.*

En lo tocante a las denegaciones de embarque y retrasos o cancelaciones de vuelos cabe hacer referencia a lo señalado en el Capítulo III sobre “Responsabilidad del transportista y medida de la indemnización del daño”. En este sentido, los artículos 17 y siguientes del Convenio de Montreal

definen una serie de situaciones que dan nacimiento a la responsabilidad de los transportistas aéreos, entre los cuales se encuentra el Retraso.

Sin embargo, preciso es destacar que respecto de las situaciones mencionadas y tratadas en el presente informe, en el Convenio de Montreal sólo se regula expresamente el Retraso como fuente de la responsabilidad del transportista, y dicha reglamentación se efectúa más bien, en el sentido de establecer los casos de exoneración y limitación de la obligación indemnizatoria de este último.

De este modo, el artículo 19 establece el principio general en materia de responsabilidad para el transportista que tenga su origen en el retraso, estableciendo que éste *“es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga. Sin embargo, el transportista no será responsable del daño ocasionado por retraso si prueba que él y sus dependientes y agentes adoptaron todas las medidas que eran razonablemente necesarias para evitar el daño o que les fue imposible, a uno y a otros, adoptar dichas medidas”*.

Como causa de exoneración de la responsabilidad para el transportista, el artículo 20 del Convenio de Montreal agrega que *“Si el transportista prueba que la negligencia u otra acción u omisión indebida de la persona que pide indemnización, o de la persona de la que proviene su derecho, causó el daño o contribuyó a él, el transportista quedará exonerado, total o parcialmente, de su responsabilidad con respecto al reclamante, en la medida en que esta negligencia u otra acción u omisión indebida haya causado el daño o contribuido a él”*.

En este orden de ideas, en su artículo 22, el Convenio de Montreal establece que en el caso de la obligación de reparación del daño que tiene su fuente en el retraso del transportista, la responsabilidad de éste se encuentra limitada a 4.150 derechos especiales de giro (en adelante, DEG) por pasajero. Como excepción a la aplicación de esta limitación de responsabilidad, y configurando un caso excepcionalísimo, el párrafo 5 del mismo precepto, señala que este límite de responsabilidad no se aplicará *“si se prueba que el daño es el resultado de una acción u omisión del transportista o de sus dependientes o agentes, con intención de causar daño, o con temeridad y sabiendo que probablemente causaría daño; siempre que, en el caso de una acción u omisión de un dependiente o agente, se pruebe también que éste actuaba en el ejercicio de sus funciones”*.

En cuanto al monto límite de la responsabilidad del transportista, cabe precisar que los DEG corresponden a aquéllos definidos por el Fondo Monetario Internacional¹⁸⁸. El derecho especial de giro *“es un activo de reserva internacional creado en 1969 por el FMI para complementar las reservas oficiales de los países miembros. Su valor está basado en una cesta de cuatro monedas internacionales fundamentales. Los DEG se pueden intercambiar por monedas de libre uso”*¹⁸⁹. El valor del Derecho especial de giro es determinado diariamente, y al 09 de octubre de 2009, el valor de la unidad de DEG correspondía a US\$ 1,58783¹⁹⁰.

Sin perjuicio de lo señalado, a pesar de la indiscutible importancia que recae en la normativa atingente al transporte internacional aéreo de pasajeros, y tal como fuera discutido y deslindado

¹⁸⁸ Art. 23, sobre Conversión de las unidades monetarias, del Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, conocido también como Convenio de Montreal, adoptado con fecha 28 de mayo de 1999, y promulgado en Chile con fecha 24 de marzo del año 2009, por Decreto N° 56 del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el Diario Oficial de fecha 19 de mayo de 2009.

¹⁸⁹ <http://www.imf.org/external/np/exr/facts/spa/sdrs.htm>

¹⁹⁰ http://www.imf.org/external/np/fin/data/rms_sdrv.aspx

en el marco de la discusión parlamentaria sobre los proyectos de ley seguidos en el Congreso Nacional¹⁹¹, esta materia escaparía al análisis y desarrollo del presente informe.

De hecho, como fuera referido en el marco de la discusión legislativa, el entramado normativo vigente y aplicable al servicio de transporte aéreo internacional de pasajeros, se erige sobre el Convenio de Montreal¹⁹². Por ello, se señaló que en vista de la naturaleza y carácter de tratado internacional que este Convenio tiene, y en atención a la Parte III, Sección Primera, artículos 26 y 27, de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados¹⁹³, resultaría intangible para el legislador modificar vía ley interna las disposiciones y regulaciones efectuadas por el referido Convenio de Montreal¹⁹⁴.

3. NORMATIVA APLICABLE AL TRANSPORTE AÉREO NACIONAL DE PASAJEROS: EL CÓDIGO AERONÁUTICO COMO LEY FUNDAMENTAL

Reglas esenciales en cuanto a la determinación de la normativa que resulta aplicable al transporte aéreo de pasajeros en el mercado nacional son las que se encuentran contempladas por el Código Aeronáutico, dentro de sus primeros artículos.

La declaración acerca de la soberanía exclusiva del espacio aéreo que el Estado de Chile tiene sobre su territorio, efectuada en el artículo 1° del Código Aeronáutico, y por consiguiente, el sometimiento a las leyes y jurisdicción chilenas por parte de las aeronaves, nacionales o extranjeras, así como de las personas o cosas a bordo de ellas, que se encuentren en el territorio o

¹⁹¹ Segundo Informe de la Comisión de Transportes y Telecomunicaciones, de fecha 04 de junio de 2009, recaído en los proyectos de ley en primer trámite constitucional, boletines N° 4.595-15 y 4.764-15, refundidos.

¹⁹² Cabe precisar, que al momento de discutirse en el seno de la Comisión de Transportes y Telecomunicaciones del Senado, el Convenio que regía esta materia era el de Varsovia, tal como fuera señalado por el señor Rodrigo Hananías, Gerente de la Asociación Chilena de Líneas Aéreas A.G.

¹⁹³ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y su Anexo, suscrito en Viena el 23 de Mayo de 1969, y que fuera aprobado por Decreto Ley N° 3633, publicado con fecha 11 de marzo de 1981.

¹⁹⁴ Sobre este punto, en contra de lo señalado en el marco de la discusión parlamentaria, cabe precisar que el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea (en adelante, TJCE), respecto de similares alegaciones esgrimidas por la International Air Transport Association (IATA) y de la European Low Fares Airline Association (ELFAA), por la improcedencia e incompatibilidad de aplicar el Reglamento N° 261/2004, en relación al Convenio de Montreal, señaló que *“Las medidas de asistencia y atención a los pasajeros en caso de gran retraso de un vuelo, previstas en el artículo 6 del Reglamento N° 261/2004, por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos, constituyen medidas estandarizadas e inmediatas de reparación de los perjuicios derivados de las molestias que ocasionan los retrasos en el transporte aéreo de pasajeros. Estas medidas no figuran entre aquellas cuyas condiciones de ejercicio fija el Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional y no pueden, por tanto, considerarse incompatibles con este Convenio. En efecto, dicho Convenio regula las circunstancias en que los pasajeros perjudicados, con posterioridad al retraso de un vuelo, pueden entablar las acciones destinadas a obtener una reparación por daños y perjuicios con carácter individual, por parte de los transportistas responsables del daño resultante del retraso, sin eximir, no obstante, a dichos transportistas de cualquier otro tipo de intervenciones. Las medidas estandarizadas e inmediatas previstas en dicho artículo 6 no impiden por sí mismas que los pasajeros afectados, en el caso en que el mismo retraso les cause también daños que den derecho a una indemnización, puedan ejercitar, además, las acciones de indemnización de dichos daños en las circunstancias previstas en el Convenio de Montreal”*. Al respecto, véase <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62004J0344:ES:HTML>

en el espacio aéreo chileno, que manifiesta el artículo 2° del mismo cuerpo legal, aporta luces acerca del carácter especialmente aplicable de este estatuto normativo al mercado aeronáutico civil de pasajeros.

Estas distinciones son precisadas por los demás artículos del Título Preliminar del Código Aeronáutico en la medida en que establecen los casos y situaciones a los que dicha ley resulta aplicable. En efecto, por regla general, este cuerpo legal no se aplica a las aeronaves militares, salvo que exista disposición expresa que así lo señale¹⁹⁵.

El artículo 4° del Código Aeronáutico establece el requisito de otorgamiento de permiso especial por parte de la autoridad competente, para que cualquiera aeronave de Estado extranjera pueda volar sobre territorio nacional o aterrizar en él.

Por su parte, y como principio general, las aeronaves civiles y de Estado chilenas, mientras se desplacen en el espacio aéreo chileno o no sujeto a la soberanía de ningún Estado, se encuentran sometidas a la ley chilena. Incluso, los delitos cometidos a bordo de ellas, encontrándose en espacio aéreo sujeto a la soberanía de un Estado extranjero, y que no hubieren sido juzgados en otro país, se encontrarán también sometidos a las leyes chilenas.

Como regla de clausura para la determinación de la normativa aplicable a las materias reguladas por el Código Aeronáutico, y destacando su carácter de ley especial, el artículo 6° establece que *“En lo no previsto en este código ni en los convenios o tratados internacionales aprobados por Chile, se aplicarán las normas del derecho común chileno, los usos y costumbres de la actividad aeronáutica y los principios generales de derecho”*.

4. Leyes, Reglamentos y demás normas aplicables al Transporte Aéreo Nacional de pasajeros

Conjuntamente con el Código Aeronáutico, dentro del entramado normativo aplicable al servicio de cabotaje de pasajeros, cabe señalar y referirse a las demás Leyes, y Reglamentos que tienen su fuente legal en el mismo Código Aeronáutico.

Así, en el marco normativo atinente a esta materia, es necesario hacer referencia al Decreto Ley N° 2.564 (en adelante, DL 2564), que dicta normas sobre aviación comercial. Los considerandos que dicho cuerpo normativo contempla como principios rectores de su articulado, se sustentan en la creación de las mejores condiciones de competencia entre todas las empresas interesadas en el servicio del transporte aéreo chileno, teniendo en vista la generación de calidad, eficiencia y el menor costo posible en los servicios de transporte aéreo. Asimismo, considera la libertad de tarifas y la minimización de la intervención de la autoridad estatal como fundamentos y garantías de estabilidad de las normas que rigen el transporte aéreo.

De esta forma, el DL 2564 establece en su artículo 1° que los servicios de transporte aéreo, de cabotaje o internacionales, y cualquiera otra clase de servicios de aeronavegación comercial, *“podrán realizarse por empresas nacionales o extranjeras, siempre que cumplan con los requisitos de orden técnico y seguro que establezcan las autoridades nacionales”*. En este mismo sentido, entrega a la Dirección General de Aeronáutica Civil, la tarea de establecer y regular los requisitos

¹⁹⁵ Código de Aeronáutico, art. 3°.

técnicos, y a la Junta de Aeronáutica Civil, la misión de establecer y controlar los requisitos de seguros.

Normas legales que establecen la estructura orgánica del sector aeronáutico civil nacional, son la Ley N° 16.752 y del Decreto con Fuerza de Ley N° 241, de 1960. La primera, fija la organización y funciones y establece disposiciones generales a la Dirección General de Aeronáutica Civil¹⁹⁶, y el segundo, fusiona y reorganiza diversos servicios relacionados con la Aviación Civil, lo que se traduce en el establecimiento de la Junta de Aeronáutica Civil.

En cuanto a los Reglamentos que tienen su origen legal en el Código Aeronáutico, es importante destacar el Decreto N° 71, de la Subsecretaría de Aviación del Ministerio de Defensa Nacional, que aprueba el Reglamento de Registro Nacional de Aeronaves. Este reglamento, tiene su fuente en el Título II, “De la Aeronave”, Capítulo III, “Del Registro Nacional de Aeronaves”, del Código Aeronáutico, el que en los artículos 44 y siguientes, encarga al Reglamento la determinación *“de la formación y custodia de los Registros y del libro Repertorio, y la forma de las condiciones y demás requisitos de las inscripciones y anotaciones”*¹⁹⁷.

Asimismo, otro Reglamento vinculado al Código Aeronáutico se encuentra en el Decreto N° 148, del año 2004, de la Subsecretaría de Aviación, del Ministerio de Defensa Nacional, que aprueba el Reglamento del Procedimiento Infraccional Aeronáutico, también denominado DAR-51. Este estatuto reglamentario regula el procedimiento referido en los artículos 185 y siguientes, párrafo 2, “De las infracciones o contravenciones”, del Título XII, “De la Autoridad Aeronáutica y de las Infracciones a la Ley y Reglamentos Aeronáuticos”, del Código Aeronáutico.

Sin perjuicio de lo señalado, y para efectos de la materia objeto del presente informe, una de las normas fundamentales al respecto se encuentra en el Decreto N° 113, del año 2000, de la Subsecretaría de Transportes, del Ministerio del mismo ramo. En efecto, dicho Reglamento, regula específicamente las materias contempladas por el artículo 133 del Código Aeronáutico, en el marco del Párrafo 2, “Del Transporte de Pasajeros”, Capítulo V, “Del Contrato de Transporte Aéreo”, Título VIII, “De los Contratos Aeronáuticos”, del Código Aeronáutico.

El referido artículo 133 trata específicamente los temas objeto del estudio que aquí se desarrollan, considerándose dentro de su órbita de regulación y aplicación, la suspensión o interrupción de un viaje ya iniciado por causa que no exime de responsabilidad al transportista aéreo, así como también, la situación en la que se encuentra el pasajero que no hubiese sido embarcado por el transportador, pese a haberse presentado oportunamente y con boleto de pasaje previamente confirmado.

El Reglamento del Artículo 133 del Código Aeronáutico, los demás preceptos de este cuerpo legal que resultan aplicables a las denegaciones de embarque y a los retrasos y cancelaciones de vuelos, así como otras normas propias del Derecho del Consumidor¹⁹⁸, serán analizadas en el apartado correspondiente.

¹⁹⁶ Se precisa señalar que, adicionalmente a la Ley N° 16.752, es de esencial relevancia el Reglamento Orgánico y de funcionamiento de la Dirección General de Aeronáutica Civil, cuyo texto fuera aprobado por el Decreto N° 222, de la Subsecretaría de Aviación del Ministerio de Defensa nacional, publicado en el Diario Oficial de fecha 05 de octubre de 2005, que será revisado en la estructura orgánica del sector aeronáutico nacional.

¹⁹⁷ Código Aeronáutico, art. 46.

¹⁹⁸ Como las que se encuentran, principalmente, en la Ley N° 19.496, sobre derecho de los consumidores.

5. APLICACIÓN DE LA LEY DEL CONSUMIDOR EN CASOS DE ATRASOS Y CANCELACIONES DE VUELOS Y DENEGACIÓN DE EMBARQUE.

Luego de la mediación ejercida por Sernac entre los pasajeros del transporte aéreo y las líneas aéreas reclamadas, los primeros pueden recurrir a los juzgados de policía local para efectuar una demanda en contra de dicha aerolínea. No existe al respecto ningún fallo que permita conocer el criterio con que hubieran fallado los jueces, dado a que se llegan a soluciones de conciliación previos a esta instancia.

Ahora bien, teniendo en consideración la escueta jurisprudencia al respecto, se ha interpretado en la práctica y se ha desarrollado la opinión, no sin arduas discusiones y fallos en sentido contrario, que la normativa vinculada a la protección de derechos del consumidor contemplada en la Ley N° 19.496, resulta aplicable supletoriamente a las reglas consagradas en la ley especial aplicable al sector aeronáutico de transporte de pasajeros, que se radica principalmente en el Código Aeronáutico.

Grafica lo anterior, en el sentido de otorgar competencia a los Juzgados de Policía Local por la plena y absoluta aplicación de la Ley de Protección de derechos del Consumidor, la jurisprudencia surgida por la I. Corte de Apelaciones de Valdivia, que sobre el particular estableció que *“el N°1 del artículo 1º de la Ley 19.496 señala como consumidores a las personas naturales o jurídicas, que en virtud de cualquier acto jurídico oneroso adquirieran o disfruten, como destinatarios finales, bienes o servicios; y el N° 2 del mismo artículo conceptúa como proveedores a las personas naturales o jurídicas, de carácter público o privado, que habitualmente desarrollen actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución o comercialización de bienes o de prestación de servicios a consumidores, por las que se cobre precio o tarifa. B) Que el artículo 23 de la citada ley 19.496, señala que comete infracción el proveedor, que en la venta de un bien, o en la prestación de un servicio, causa menoscabo al consumidor. C) Que la Ley de Protección al Consumidor N° 19.496, en su artículo. 1º, 2º inciso. 3º, 25 y 50 da competencia a los Juzgados de Policía Local para conocer y resolver sobre estas materias”*¹⁹⁹.

Sobre el particular, y en relación a lo discutido y resuelto en el fallo referido, cabe destacar al mismo tiempo, lo señalado por el voto disidente del abogado integrante don Francisco Javier Contardo Cabello, quien se manifestó en contra de lo resuelto por la decisión de mayoría, sobre la base de las siguientes consideraciones, que a su vez, fueron destacadas en el comentario de Jurisprudencia de don Rodrigo Momberg Uribe²⁰⁰ :

“El artículo 1º de la Ley 19.496, sobre protección de los derechos de los consumidores, dispone que la ley tiene por objeto normar las relaciones entre proveedores y consumidores, establecer las infracciones en perjuicio del consumidor y señalar el procedimiento aplicable en estas materias.

2º El artículo 2º inciso 3 de la ley mencionada establece que las normas de la ley no serán aplicables a las actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución y comercialización de bienes o de prestación de servicios reguladas por leyes especiales, salvo las materias que estas últimas no prevean.

¹⁹⁹ I. Corte de Apelaciones de Valdivia, sentencia de fecha 07 de enero de 2003, en causa rol N° 115.829-02.

²⁰⁰ Revista de Derecho, Vol. XV, diciembre 2003, p. 227-230. véase http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-9502003000200012&lng=e&nrm=iso&tlng=e

3º El Código aeronáutico regula el transporte de pasajeros, y el hecho materia de la demanda de autos está dentro de sus previsiones. En efecto, el artículo 133 inciso 1º del código mencionado lo contempla como supuesto de hecho al cual asocia ciertas consecuencias jurídicas. Establece que "El transportador que no embarcare a un pasajero que se hubiere presentado oportunamente y cuyo boleto de pasaje estuviere previamente confirmado en un vuelo determinado, estará obligado a las prestaciones que señale el reglamento, sin perjuicio de las acciones de indemnización que correspondan, cuando no existiere una causa que lo exima de responsabilidad".

4º El D.S. Nº113, de 9 de mayo de 2000, del Ministerio de Transporte, aprobó el Reglamento del artículo 113 del Código Aeronáutico. Y el artículo 142 del código citado establece que "en virtud del contrato de transporte, el transportador es obligado a indemnizar los daños causados con motivo u ocasión del transporte, en la forma y dentro de los límites establecidos en este código." Los artículos 147 y 172 del mismo código se refieren al monto de la indemnización.

5º Por último, cabe considerar que el artículo 23 inciso 2º de la Ley 19.496, Ley sobre protección de los derechos de los consumidores, establece que "Serán sancionados con multa de cien a trescientas unidades tributarias mensuales, los organizadores de espectáculos públicos, incluidos los artísticos deportivos, que pongan en venta una cantidad de localidades que supere la capacidad del respectivo recinto. Igual sanción se aplicará a la venta de sobrecupos en los servicios de transporte de pasajeros, con excepción del transporte aéreo.

6º En la historia fidedigna de la Ley sobre protección de los derechos de los consumidores, se consigna lo siguiente: "El inciso 2º fue intercalado como una indicación de S.E. el Presidente de la República. Sobre este particular, el Director Nacional del Sernac manifestó que el ejecutivo presentó la indicación por estimar pertinente la existencia de una norma específica alusiva a una forma de defraudación que suele darse, tratándose de este tipo de actos de servicios artísticos, deportivos o de transporte de pasajeros, cuando se vende una cantidad superior a la de las localidades o asientos que permiten el recinto o transporte.

Continuó explicando que el transporte aéreo se excluyó de la norma, porque en esta área además de tener una regulación específica, se da la figura de la no presentación del pasajero al momento de partir el avión, el que no pierde el valor de su pasaje, conservando su derecho a volar en un viaje posterior. En otros casos no se da esta posibilidad, ya que el pasajero o espectador si no asiste o no se presenta pierde su dinero y su derecho a ocupar su entrada o pasaje.

7º En consecuencia, en lo sustantivo, el hecho materia de la demanda se rige por el Código Aeronáutico y en cuanto al procedimiento y a la competencia de los tribunales, rigen las reglas generales. Por consiguiente, el Juzgado de Policía Local no es competente para conocer de la materia."