

CÁMARA FEDERAL DE LA PLATA,
SALA 3ª

C. Fed. La Plata, Sala 3ª, Aeropuertos Argentina 2000 S.A. v/ Interbaires S.A., del 1º de septiembre de 2003. 2ª Instancia.

La Plata, 1º de septiembre de 2003.

Los Dres. Pacilio y Vallefin dijeron:

1. Antecedentes y agravios.

Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de esta Sala con motivo del recurso de apelación deducido por la accionada contra la decisión de fs. 140/2, que hizo lugar a la demanda promovida por "Aeropuertos Argentina 2000 S.A."

**La administración y explotación
de los espacios aeroportuarios
y la aplicación de la Ley
Nº 17.091 a la concesión
aeroportuaria nacional.¹**

I. Breve introducción.

En esta oportunidad la jurisprudencia se ha debido ocupar de las facultades que el concesionario de los aeropuertos nacionales tiene asignadas en el estatuto jurídico que rige la concesión, respecto a la disposición del uso de los bienes inmuebles cedidos

¹ Comentario al fallo "Aeropuertos Argentina 2000 S.A. v/ Interbaires S.A." del 1º de septiembre de 2003, dictado por la Sala 3ª de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata.

Por Eduardo Mertehikian

y sobre la base de lo dispuesto por el Artículo 1º de la Ley N° 17.091, ordenó el lanzamiento de la empresa "Interbaires S.A." de los espacios que consideró ilegítimamente ocupados dentro del predio de las terminales A y B del Aeropuerto Internacional Ministro Pistarini de Ezeiza.

Los agravios de la quejosa admiten la siguiente reseña: a) Inexistencia de legitimación activa de "Aeropuertos Argentina 2000 S.A." para recurrir al trámite especial regulado por la Ley N° 17.091, siendo que aquella corresponde únicamente al Estado Nacional o, eventualmente, a las reparticiones administrativas que estén específicamente consignadas en la misma ley; b) Ausencia de los recaudos que constituyen el presupuesto fáctico de la acción; c) Incompetencia territorial del juzgado interviniente para dictar la medida; d) Nulidad de la decisión apelada puesto que, pese a tratarse de una sentencia definitiva, no satisface los recaudos contemplados en el Artículo 163 del CPCCN; e) Existencia de irregularidades durante la ejecución del lanzamiento, en cuanto a las precisiones dadas por la actora al indicar los sitios alcanzados por la relación contractual referida en la demanda.

para su administración y explotación y, en particular, si el citado concesionario puede –no obstante su carácter de sujeto de Derecho privado– invocar las previsiones de la Ley N° 17.091² para proceder al desalojo '*inaudita parte*' de permisionarios, locatarios, comodatarios u ocupantes de espacios en los aeropuertos, derecho que la decisión judicial aquí comentada le niega.³

² Sancionada el 29 de diciembre de 1966 por el Poder Ejecutivo nacional *de facto* en ejercicio de las atribuciones que le asignó el Artículo 5º del denominado "Estatuto de la Revolución Argentina". La norma está publicada en el Boletín Oficial del 9 de enero de 1967, consta de tres artículos y, sin modificaciones, permanece vigente hasta la fecha.

³ Los repertorios de jurisprudencia dan cuenta de que los jueces ya han debido ocuparse de situaciones parecidas conforme surge de la sentencia recaída en "Aeropuertos Argentina 2000 S.A. c/ Estado nacional" fallado por la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo federal con fecha 27-08-2002 (La Ley 2002-E-743). También debió ocuparse de este asunto la Procuración del Tesoro de la Nación mediante dictamen de fecha 12-01-2000 recaído en Expte. N°175/1998 ORSNA (Dictámenes: 232:27) publicado en *Revista de la Procuración del Tesoro de la Nación* N° 33, p. 526 y sigs.

La demandante, al responderlos considera que la resolución cuestionada es inapelable porque "se ha agotado por autosatisfacción" y supletoriamente solicita que se declare desierto el recurso porque "no obstante su extensión, el escrito en responde no constituye una crítica razonada". Sostiene, asimismo, que como concesionaria de un servicio público ejerce una función pública delegada por el Estado con el objeto de alcanzar los fines de aquella concesión, por lo que –a su juicio– se encuentra facultada para emplear idénticos instrumentos procesales que los disponibles por la Administración Pública.

2. Consideración de los agravios.

1 – La cuestión de competencia.

Por resultar metodológicamente conveniente, se tratará en primer lugar el planteo de incompetencia territorial articulado por la accionada.

De principio se advierte que lo convenido por el Estado Nacional y la empresa "Interbaires S.A. en el Artículo 35 del acuerdo celebrado entre dichas partes con anterioridad a que "Aeropuertos Argentina 2000 S.A." se hiciera cargo de la concesión

Establecer la factibilidad de utilización por el aludido concesionario del mecanismo del desalojo '*inaudita parte*' que el Artículo 1º de dicha ley regula, se ha presentado siempre como una cuestión compleja dentro del haz de atribuciones que le han sido asignadas a aquel por el marco jurídico-contractual que regula la citada concesión, teniendo en cuenta que la Ley N° 17.091 no hace mención a sujetos regidos por el Derecho privado (cfr. apartado 5.2.1 de la decisión comentada) de donde –desde el punto de vista de la literalidad de la disposición– le vendría negada al aludido sujeto privado la posibilidad de su utilización.

Va de suyo que el intento de emplear este singular proceso no oculta que la vía se presenta como un remedio procesal hartamente más expeditivo que el proceso de desalojo legislado en los Artículos 677 a 688 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, incluso con relación al previsto en el Artículo 684 bis de dicho Código (norma introducida por la Ley N° 25.488) y también del estableci-

respectiva, de manera alguna obliga a esta última, desde que mal pueden oponérsele los efectos de una prórroga de jurisdicción territorial, en cuya convención no intervino.

El instituto previsto en los Artículos 1º y 2º del CPCC reclama identidad entre los sujetos intervinientes en la convención y las partes del proceso en que se pretende hacer valer, supuesto este que no se verifica en el *sub examine*.

Al respecto, cabe señalar, que si bien el emplazamiento de la actora como concesionaria del Estado Nacional la coloca como titular de los derechos y obligaciones concedidas, ello no implica que la misma admita expresamente la prórroga de competencia pactada entre el Estado Nacional y la empresa demandada. La doctrina tiene sentado que la prórroga de competencia expresa demanda “el concurso de voluntad de ambas partes (pacto de foro prorrogado) exteriorizada a través de un contrato o declaraciones unilaterales de un mismo contenido” (ver, entre otros, Palacio, Lino E., *Derecho Procesal Civil*, T. II, Buenos Aires, Abeledo Perrot, p. 371), extremo este que no se halla configurado en la especie.

do en el Artículo 688 del mismo cuerpo normativo (la denominada *Condena de Futuro*), pues en ambos casos y a diferencia de lo que ocurre con el proceso de la Ley Nº 17.091, el desalojo únicamente procede luego de trabada la *litis*. Cuadra referir también que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha convalidado desde antiguo la constitucionalidad de la Ley Nº 17.091,⁴ si bien es cierto que podría entenderse aún abierto el debate si se confronta la norma con la garantía a la *tutela judicial efectiva* luego de la incorporación con rango constitucional a nuestro régimen jurídico de los tratados y pactos internacionales que la aseguran.

II. Breve referencia al caso.

Según surge del relato que realiza la sentencia de Cámara, la empresa Aeropuertos Argentina 2000 S.A., en su carácter de concesionaria de

⁴ Cfr. Fallos: 271:229; 293:470.

Similares apreciaciones cabe hacer extensivas al argumento de la accionada basado en el contrato de concesión celebrado entre “Aeropuertos Argentina 2.000 SA” y el Estado Nacional donde se pacta la competencia de los tribunales federales de la ciudad de Buenos Aires, por tratarse de una relación contractual en la que “Interbaires SA” es un tercero.

Consecuentemente, y a la luz de lo prescripto en el Artículo 5º inc. 1 del CPCC el planteo de incompetencia territorial solicitado por la accionada debe desestimarse.

2 – La deserción de la expresión de agravios.

Como es sabido, “la expresión de agravios es el acto mediante el cual, fundando la apelación, el recurrente refuta total o parcialmente las conclusiones establecidas por la sentencia en lo que atañe a la apreciación de los hechos o de la prueba o a la aplicación de las normas jurídicas” (Palacio, Lino E., *Derecho Procesal Civil*, cit., T.V, p. 266). El Artículo 265 del CPCCN dispone, en los dos primeros párrafos, que “El escrito de expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas.

los aeropuertos integrantes del contrato aprobado por el Decreto Nº 163/1998 del Poder Ejecutivo Nacional, promovió –al amparo de las previsiones de la citada Ley Nº 17.091– el desalojo de la firma Interbaires S.A. (a cuyo cargo se encontraba la explotación de las tiendas de ventas libres de impuestos o *free shops*)⁵ de los espacios que ésta ocupaba en las terminales “A” y “B” del Aeropuerto Internacional Ministro Pistarini en Ezeiza, provincia de Buenos Aires. No surge de dicho relato cuál fue la causal que se invocó para promover dicho desalojo (verbigracia: vencimiento del plazo; rescisión por falta de pago;

⁵ Ésta era un de las tres concesiones, que junto a la de los servicios de *rampa* y de *depósitos fiscales*, fueron otorgadas por el Estado Nacional con anterioridad a la concesión aeroportuaria y que, según se dispuso en el Pliego de Bases y Condiciones y en el Contrato, el concesionario debía respetar los plazos de vigencia pactados con el Estado nacional, salvo extinción anticipada por acuerdo entre las partes y con el añadido de que el canon percibido por el Estado Nacional debía ser abonado al concesionario de los aeropuertos.

No bastará remitirse a presentaciones anteriores". Por aplicación de esta norma -recuerda el mencionado autor- se ha decidido que no constituyen expresiones de agravios idóneas las afirmaciones genéricas sobre la prueba omitiéndose precisar el error o desacierto en que incurrió el juez en sus argumentos sobre aquella o la mera disconformidad con la sentencia por considerarla equivocada o injusta o las generalizaciones y apreciaciones subjetivas que no cuestionan concretamente las conclusiones de la sentencia apelada. Sin embargo -advierte- "la brevedad o el laconismo de la expresión de agravios no constituye razón suficiente para declarar la deserción del recurso en el supuesto de que el apelante individualice, aún en mínima medida, los motivos de su disconformidad con la sentencia impugnada, por cuanto la gravedad de los efectos que la ley imputa a la insuficiencia del mencionado acto procesal aconseja aplicarla con criterio amplio, favorable al recurrente" (Palacio, Lino E., op. cit., loc. cit.).

Sobre la base de estas pautas la deserción de la pieza recursiva tal como ha sido peticionada por la parte actora, no debe acogerse y ello por cuanto la

extinción anticipada de la concesión; reordenamiento de los espacios para la construcción de mejoras; etcétera), aunque sí se menciona que la actora invocó que la ocupación que la demandada realizaba revestía ilegítimo.

La sentencia de primera instancia había hecho lugar a la demanda, pero dicha decisión fue revocada por la Cámara mediante el decisorio objeto de este comentario.

El Artículo 1° de la mencionada Ley N° 17.091 textualmente dispone: "En los casos en que se hubiere otorgado la concesión de inmuebles de propiedad del Estado, afectados a la administración centralizada, descentralizada, empresa del Estado o entidades autárquicas, con o sin instalaciones o viviendas accesorias, para el desarrollo de actividades lucrativas o prestación de servicios de esta índole o cualquier otra actividad u objeto, una vez vencido el plazo pactado o declarada su rescisión por la autoridad administrativa, el concesionario deberá restituir los bienes dentro del término de diez (10) días corridos. Caso contrario el

lectura del recurso revela que constituye una crítica concreta y razonada de la decisión en crisis que satisface plenamente los recaudos establecidos en el Artículo 265 del CPCCN.

3 - La decisión impugnada es apelable.

Afirma la accionante que la sentencia de grado dictada en el marco del procedimiento especial de la Ley N° 17.091, no es susceptible de apelación.

No asiste razón a la parte actora. En efecto, el decisorio que ordena un lanzamiento, aún en el marco jurídico de la ley citada, resulta apelable a influjo de lo prescripto en el Artículo 242 del CPCC, incluso -como en el caso- cuando la revisión de la providencia es ulterior a su ejecución, debido a que dicha circunstancia, no puede enervar el derecho a la doble instancia judicial, que participa del principio de eficacia de la jurisdicción.

A todo evento, frente al silencio que guarda la Ley N° 17.091 al respecto, devienen aplicables las normas análogas contenidas en el ordenamiento ritual en relación a los procesos de conocimiento, sumarísimos o de los juicios de desalojo, que llevan a idéntica conclusión sobre la apelabilidad del deci-

organismo competente, acreditando el cumplimiento de los recaudos establecidos en el párrafo anterior, podrá requerir a la Justicia el inmediato desalojo del concesionario o de cualquier otro ocupante. Efectuada la presentación requerida, los jueces, sin más trámite, ordenarán el lanzamiento con el auxilio de la fuerza pública, sin perjuicio de las acciones de orden pecuniario que pudieran corresponder a ambos contratantes", de donde -desde su literalidad- únicamente pueden invocarse sus disposiciones por los sujetos u órganos de carácter público mencionados en ella con relación a los bienes inmuebles de propiedad del Estado nacional otorgados en concesión. Tratándose de una norma de Derecho público y procesal, aún cuando nada se señale al respecto, su ámbito de vigencia debe considerarse limitado al Estado nacional, pues aún en aquellos períodos que rigieron los gobiernos *de facto*, el régimen federal no puede considerarse suprimido.⁶

⁶ Cfr. Frías, Pedro J., *Introducción al Derecho Público Provincial*, Buenos Aires, Depalma, 1980, p. 270.

sorio en cuestión (Artículos 498, inc. 5 y 679 y sigs. del CPCC).

No posee tampoco sustento, a los fines perseguidos por la parte actora, la pretendida equiparación entre la decisión apelada y las llamadas medidas autosatisfactivas. Cualquiera sea la naturaleza, extensión y trámite de estas últimas –cuestión que el tribunal no está llamado a decidir– los propios expositores que el apelante invoca consideran que “la medida autosatisfactiva posee vías impugnativas propias, incluso más amplias que las previstas para el proceso cautelar clásico, pudiendo el legitimado para contradecir el dictado de una medida de este tipo optar entre interponer recurso de revocatoria y subsidiaria apelación o recurso de apelación directo, siempre con efecto devolutivo” (Peyrano, José W., “La medida autosatisfactiva y el derecho de defensa”, en *Medidas autosatisfactivas*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 1999, p. 237).

Por último, el carácter apelable de la resolución –predicado también por otros tribunales (véase C. Nac. Cont. Adm. Fed., sala 1ª, *in re* “Estado Nacional” (causa 17669/2000), sentencia del 28-11-2000–

La sentencia de Cámara, sobre la base de la literalidad del transcrito texto normativo, le niega, entonces, la posibilidad de utilizar el mencionado procedimiento de desalojo *inaudita parte* al concesionario de los aeropuertos nacionales en cuanto se trata de un sujeto de Derecho privado.

III. Breves referencias a la concesión de los aeropuertos de jurisdicción nacional en lo que se refiere al uso de los bienes inmuebles cedidos.

En una anterior oportunidad,⁷ tuvimos ocasión de señalar que la condición de público de un aeródromo no viene dada por la naturaleza pública o privada del propietario del inmueble, sino por su destino al uso público

⁷ Cfr. “La condición de usuarios aeroportuarios de las compañías aéreas”. Comentario al fallo “Aerolíneas Argentinas S.A. c/ Estado Nacional – Jefatura de Gabinete de Ministros” en *Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública* N° 295:45.

constituye la interpretación que mejor armoniza con el criterio amplio que debe regir cuando la cuestión compromete el alcance de la defensa en juicio (Artículo 18 de la CN).

4- La nulidad de la sentencia.

Más allá de que el tribunal no juzga ajustada a derecho la sentencia impugnada, la nulidad pretendida por la accionada no puede prosperar.

En tal sentido, es sabido que los errores de derecho en la interpretación y aplicación de la ley no autorizan la invalidez del fallo pues éstas son cuestiones que hacen al acierto o error de su decisión y no a los vicios formales de la misma. Ello sentado, no aparece posible la satisfacción de los recaudos formales contemplados en el Artículo 163 del CPCC en una sentencia que, por imperativo legal, debe dictarse inaudita parte, bajo especiales condiciones restrictivas del proceso de conocimiento.

5- La cuestión de la legitimación de la concesionaria actora.

5-1. La Ley N° 17.091.

De seguido se impone el análisis de la cuestión de fondo, esto es, la legitimación activa de “Aeropuer

(cfr. Artículo 25 Código Aeronáutico) y que un *aeródromo público* se eleva a la categoría de *aeropuerto* cuando la intensidad del tráfico aéreo y los servicios que brinda justifica tal denominación. Asimismo mencionamos que de entre ellos corresponde distinguir – a su vez– los aeropuertos ‘nacionales’ de los ‘internacionales’; éstos últimos son los destinados a la operación de aeronaves provenientes del o con destino al extranjero, donde se presten servicios de sanidad, aduana, migraciones y otros (Artículo 26 Código Aeronáutico).

Debe resaltarse el concepto de que un aeródromo configura una unidad funcional de servicios y de actividades asociadas a los servicios de trabajo y transporte aéreos de pasajeros y carga; realidad que justifica una unidad de jurisdicción sobre los usos a los que se destina la infraestructura aeroportuaria y, dado que esas instalaciones se encuentran afectadas al tráfico interjurisdiccional de bienes y personas, la autoridad federal es la que posee

tos Argentina 2000 SA” en un proceso reglado por la Ley N° 17.091.

El cuerpo normativo citado que cuenta sólo con dos artículos dispone, en lo que aquí interesa: “En los casos en que se hubiere otorgado la concesión de inmuebles de propiedad del Estado, afectados a la Administración centralizada, descentralizada, empresas del Estado o entidades autárquicas, con o sin instalaciones o viviendas accesorias, para el desarrollo de actividades lucrativas o prestación de servicios de esta índole o cualquier otra actividad u objeto, una vez vencido el plazo pactado o declarada su rescisión por la autoridad administrativa, el concesionario deberá restituir los bienes dentro del término de 10 días corridos. Caso contrario el organismo competente, acreditando el cumplimiento de los recaudos establecidos en el párrafo anterior, podrá requerir a la justicia el inmediato desalojo del concesionario o de cualquier otro ocupante. Efectuada la presentación requerida, los jueces, sin más trámite, ordenarán el lanzamiento con el auxilio de la fuerza pública, sin perjuicio de las acciones de orden pecuniario que pudieran corresponder a ambos contratantes”.

competencia para determinar las reglas a las cuales se habrán de someter esos usos.⁸

Dicho lo anterior y sin perjuicio de las particularidades que este contrato presenta en orden a establecer su naturaleza jurídica, circunstancia que ya la doctrina ha dejado planteada,⁹ cuadra decir que de conformidad con lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones que rigió la Licitación Pública Nacional e Internacional para otorgar la Concesión del Grupo “A” de Aeropuertos –en adelante el Pliego– y el Contrato de Concesión respectivo, se otorgó en exclusividad al concesionario la concesión onerosa para: “[...] la prestación del servicio de administración, explotación y funcionamiento [...]” de determinados aeropuertos, definiéndose la Concesión como “[...]”

⁸ Cfr. obra y lugar citados en nota anterior.

⁹ Cfr. Barra, Rodolfo Carlos, “Servicios públicos y regulación. La concesión aeroportuaria” en *Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública* N° 252:9.

Confrontada esta norma con las constancias obrantes en la causa, se colige nitidamente que la actora no se encuentra legitimada activamente para ejercer la acción prevista en la Ley N° 17.091.

5-2. Las palabras de la ley y la interpretación dinámica postulada por la actora.

5-2.1. El tenor literal de la Ley N° 17.091 desautoriza la interpretación efectuada por el a quo, puesto que aquella expresamente hace mención a la recuperación, por parte de la Administración centralizada, empresas del estado, entes autárquicos o descentralizados, de inmuebles del dominio estatal concedidos por los mismos a favor de terceros, no existiendo pauta hermenéutica alguna que permita extender los efectos de la norma en cuestión a los inmuebles cedidos a favor de concesionarios para que estos dirijan la acción de lanzamiento hacia terceros con los que hubieren contratado.

Ello, claro está, no implica desconocer los alcances que desde antiguo impone la CSJN respecto de los derechos de los concesionarios de bienes de dominio público (*in re* “Bourdieu, P. c/ Municipalidad de Capital”, *Fallos*: 145:307), los que se encuentran tan

la Autorización¹⁰ otorgada por el Poder Ejecutivo Nacional a la Concesionaria para llevar a cabo la explotación, administración y funcionamiento del Grupo A de Aeropuertos, en los términos del Pliego y sus Anexos.” (cfr. Numerales 1 del Pliego y 3.6. del Contrato, respectivamente).

¹⁰ A nuestro juicio se nota aquí el empleo de una inadecuada variedad terminológica que puede mover a equívocos, pues como desde el punto de vista del Derecho público el empleo de la voz “Autorización” (y con mayúsculas) no ha sido acertado para definir la “Concesión”, ya que si bien ambas son técnicas de intervención administrativa, reconocen como causa fuente de tal intervención, situaciones diversas del administrado frente a la Administración Pública, de donde si la finalidad del redactor fue conservar cierto estilo en el lenguaje utilizado al redactar el documento para evitar reiteraciones, hubiera sido preferible que se utilizara la expresión “habilitación”. Para un estudio detallado del fenómeno descrito y de la más moderna acepción del término “Autorización” nos remitimos a Eduardo García de Enterría, – Tomás Ramón Fernández, *Curso de Derecho Administrativo*, tomo II, sexta edición, Civitas, Madrid 1999, p. 131 y sigs.

protegidos por las normativas constitucionales como pudiera estarlo el titular de un derecho real de dominio. De aquí se sigue que, a los efectos de la protección del goce de la cosa pública otorgada al concesionario, no existen diferencias jurídicas con el de la protección que la ley civil acuerda al titular de propiedad privada (véase, entre muchos, Villegas Basavilvaso, Benjamín, *Derecho Administrativo*, T. IV, p. 251). Pero esta protección tampoco implica atribuirle a un sujeto legitimación para incoar un proceso especial si el estatuto que lo regula no lo apodera para ello.

5-2.2. El de la Ley N° 17091 constituye un régimen excepcional pues permite que tras la presentación judicial “sin más trámite” se ordene “el lanzamiento con el auxilio de la fuerza pública”. La Corte Suprema ha decidido reiteradamente la constitucionalidad de este procedimiento (*Fallos*: 271:229; 283:231; 301:1028; 305:932), aunque las opiniones sobre su validez varían (véase Lezana, Julio I., “Una ley que debe derogarse: la 17091” en *La Ley* 1980-A-879; Grecco, Carlos M., “Autotutela administrativa y proceso judicial. A propósito de la Ley N° 17.091”, en *La Ley* 1980-B-906 y Gordillo, Agustín

A., “Cien notas de Agustín. Notas asistemáticas de un lustro de jurisprudencia de derecho administrativo”, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 1999, p. 59). Y como régimen excepcional que es debe interpretarse restrictivamente.

La Corte Suprema ha sostenido desde antiguo que “la primera fuente de interpretación de la ley es su letra y las palabras deben entenderse empleadas en su verdadero sentido, en el que tienen en la vida diaria, y cuando la ley emplea varios términos sucesivos es la regla más segura de interpretación la de que esos términos no son superfluos, sino que han sido empleados con algún propósito, sea de ampliar, de limitar o de corregir los conceptos, por cuanto, en definitiva, el fin primordial del intérprete es dar pleno efecto a la voluntad del legislador” (*Fallos* 200:176). Ha establecido, asimismo, “que es regla de interpretación de las leyes la de que los jueces deben atenerse al texto de las mismas, cuando es claro y no da lugar a dudas” (*Fallos*: 120:399) y que “cuando los términos de la ley son claros no corresponde a los jueces apartarse de sus propósitos so pretexto de evitar las deficiencias reales o presuntas que podrían resultar de su aplicación”

Ahora bien, en lo que respecta al régimen de uso de los bienes cedidos por el Estado nacional, el Pliego establece que los bienes muebles e inmuebles cedidos son todos aquellos que el Estado nacional en su carácter de concedente otorga y/o entrega al concesionario de acuerdo al propio Pliego y los que el concesionario incorpore durante la ejecución del contrato, pero tales bienes son considerados “afectados al servicio” (cfr. Numeral 2 del Pliego). A su vez, el citado Pliego (cfr. Numeral 3.7.1) dispone: “la Concesión implica el otorgamiento al Concesionario, en custodia, de los bienes inmuebles que se encuentran dentro del perímetro aeroportuario y se identifiquen en la respectiva acta al momento de la Toma de Tenencia.” A efectos de despejar toda duda, específicamente quedó establecido que los bienes no se transfieren en propiedad, ya que el sujeto obligado al pago del impuesto inmobiliario es quien resulte su titular dominial (cfr. Circular Aclaratoria 28 B, punto 3).

El concesionario está facultado a ceder el uso de parte de los bienes inmuebles *de cuyo uso dispone* por el contrato, tanto sea a título gratuito como oneroso (el destacado está en el texto original; cfr. Numeral 3.7.2) y para ello puede celebrar contratos de alquiler, comodato u otros de similar naturaleza sobre los bienes inmuebles que recibe, debiendo informar al ente regulador para su conocimiento previo los contratos que realiza, pudiendo el ente regulador oponerse “[...] cuando la cesión fuere a título gratuito o precio vil¹¹ y no resulte justificada a los fines de la administración, explotación o funcionamiento aeroportuario” (cfr. Numeral citado). El concesiona

¹¹ Por la Circular Aclaratoria 27 B, punto 2, se dejó debidamente establecido qué debía entenderse por “precio vil”, y allí mismo se explica que la finalidad de la disposición obedece a evitar el acto o contrato simulado, que encubra voluntades distintas a las que en el mismo se ponen de manifiesto.

(Fallos: 211:1063). En definitiva “cada palabra de la Constitución –lo propio cabe afirmar de la ley que es lo que al caso interesa– debe tener su fuerza y su significado propio, no debiendo suponerse que ella ha sido inútilmente usada o agregada, y rechazarse como superflua o sin sentido” (Fallos: 95:334).

5-2.3. A juicio de este tribunal no varía la conclusión que viene sosteniendo –como considera la apelada (fs. 352 vta. y sigs.)– la circunstancia de que la Ley N° 17.091 haya “sido sancionada en 1966 y entonces los servicios públicos eran prestados por sí, a través de órganos públicos o a través de otros entes estatales” y que “no puede desvincularse el contenido del Artículo 1° de la Ley N° 17.091, que no comprende a los concesionarios, del contexto histórico en que fue dictado, y debe privilegiarse una interpretación dinámica de la norma, antes que una interpretación estática de ella”.

El Congreso de la Nación, en efecto, sancionó un nuevo marco normativo para la privatización y ejercicio de muchas actividades –las que ahora presta la actora es una de ellas– hasta entonces desarro-

rio debe usar los bienes inmuebles para la prestación del servicio aeroportuario en los términos de la concesión y debe satisfacer plenamente las necesidades de dicho servicio (cfr. Numeral 3.7.3).

Todos los bienes que se encontraren al momento de la finalización de la concesión se *presumirán (salvo prueba en contrario a cargo del concesionario) como de propiedad del concedente* (el destacado nos pertenece) debiendo ser transferidos sin cargo a éste último (cfr. Numeral 3.7.5). Debe mencionarse asimismo que los precios que el concesionario perciba por el uso de los espacios aeroportuarios que ceda a favor de terceros a través de los contratos que celebre, son considerados precios libres o no regulados, de donde en este ámbito –a diferencia de lo que sucede con las tarifas por los servicios aeronáuticos– rige la autonomía de la voluntad de las partes (cfr. Numeral 3.9), aunque el concesionario debe abstenerse de ofrecer ventajas o preferencias a usuarios y/o prestadores¹² en las instalacio-

lladas por el Estado. Y modificó otros, para adaptarlos a las nuevas exigencias que demandaban las áreas privatizadas. Así, a modo de ejemplo, lo hizo con el instituto de la concesión de la obra pública, modificando la Ley N° 17520 –contemporánea a la Ley N° 17.091– mediante la Ley N° 23.696 (véase Hutchinson, Tomás, Barraguirre, Jorge A. y Grecco, Carlos M., *Reforma del Estado. Ley N° 23.696, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1991, p. 323 y sigs.*) o con las servidumbres de electroducto, a través de la Ley N° 24.065 que modificó la Ley N° 19552 (véase, Marienhoff, Miguel S., “Servidumbre de electroducto. Su régimen jurídico”, en *El Derecho* 173-1043). En este contexto –que significó ajustar las normas al nuevo modelo de prestación de servicios públicos en cada ámbito que el Congreso consideró apropiado– la voluntad legislativa de mantener el régimen diseñado por la Ley N° 17.091 resulta aún más clara y, por tanto, torna inadmisibles interpretarla prescindiendo de su clara expresión literal.

5-3. Los requisitos del Artículo 1° de la Ley N° 17.091.

Para la procedencia del lanzamiento previsto en esta norma es necesario que se encuentren reunidos

nes bajo su responsabilidad, que no estén justificadas en la condición de quien las recibiría (cfr. Numeral 13.XI del Contrato).

Previsiones análogas a las examinadas se encuentran contenidas en el respectivo Contrato de Concesión aprobado por el Decreto N° 163/98 del Poder Ejecutivo Nacional.

En resumen, conservando la propiedad de los bienes inmuebles sometidos a la concesión, se le ha otorgado al concesionario su administración, explotación y funcionamiento, con la particularidad de que la concesión otorgada por el Estado nacional abarca no solamente bienes inmuebles que sean de su propiedad (verbigracia: aeropuerto de Ezeiza), sino también a algunos otros que son de propiedad de Estados provinciales (verbigracia: aeropuertos

¹² El Contrato de Concesión establece que a estos efectos, por “prestadores” debe entenderse a todas aquellas personas privadas que bajo contrato formal u otra relación con el concesionario se encuentren habilitadas para la provisión de bienes y/o servicios dentro del recinto aeroportuario (cfr. Numeral 13.XI del Contrato).

los siguientes requisitos: 1) que el inmueble en cuestión se encuentre afectado a un servicio público; 2) que haya sido otorgado en concesión; 3) que el plazo de concesión haya vencido o que éste haya sido rescindido por la autoridad administrativa y 4) que el concesionario no haya entregado el inmueble dentro de los 10 días corridos desde que se lo intimó.

Sin que sea necesario aquí elucidar si los concesionarios de servicios públicos como la actora pueden o no dictar actos administrativos (véase, en favor de una y otro posición, Gordillo, Agustín A., *Tratado de Derecho Administrativo*, T. 3, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 1999, 4ª edición, I-20, especialmente I-23), es lo cierto que los sucesivos convenios entre la actora y demandada y el consecuente intercambio epistolar de que dan cuenta las constancias de autos (fs. 89 y sigs.), no puede considerarse un acto administrativo de rescisión con los recaudos impuestos por el Artículo 7º de la Ley Nº 19.549. No se halla, entonces, satisfecho el recaudo designado supra como 3) y esto constituye otra razón para desestimar la pretensión de la actora.

de Córdoba o Salta) o de Estados municipales (verbigracia: aeroparque Jorge Newbery de la Ciudad de Buenos Aires).

No obstante esa diversidad de régimen del dominio sobre los bienes al tiempo de otorgarse la concesión, todos esos aeródromos revestían carácter público por encontrarse afectados al uso público y eran administrados y explotados por el Estado Nacional y sometidos a su jurisdicción a través del organismo competente, que antes era la Fuerza Aérea Argentina. En el actual contexto institucional, el órgano encargado de regular la actividad aeroportuaria nacional es el Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos (Art. 14, del Decreto Nº 375/1997), conservando la Fuerza Aérea Argentina el control y operación de los servicios de asistencia a la navegación aérea (Art. 13 Código Aeronáutico), entre otras funciones.

IV. Corolario.

Ahora bien, como se ha visto, la concesión otorgada ha implicado el traspaso a un sujeto

5-4. El criterio de la Procuración General del Tesoro y otros tribunales federales.

Frente a reiterados pedidos de "Aeropuertos Argentina 2000 S.A.", el Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos (ORSNA) –en rigor, uno de sus vocales– se dirigió al Procurador del Tesoro de la Nación solicitándole, opinión respecto de la cuestión discutida en autos. Cabe consignar que este ente regulador se ha presentado en la causa solicitando tomar la intervención necesaria (fs. 324). Aquel funcionario, entonces, dictaminó que cuando "el Estado sigue siendo el titular del dominio de los bienes a desalojar, la Ley Nº 17.091, sólo es aplicable si es el mismo Estado el que promueve judicialmente el lanzamiento, no así cuando ha cedido ese derecho a un particular" (*Dictámenes*: 232:27, recaído en el expte. 175/98, del 12-01-2000).

En este mismo sentido, se ha pronunciado la sala 2ª de la C. Nac. Cont. Adm. Fed. *in re* "Aeropuertos Argentina 2000 S.A c/ Estado Nacional", fallado el 27/08/2002 (*La Ley* 2002-E-743); al sostener que el concesionario aeroportuario no puede accionar por desalojo de espacios afectados al servicio de

de Derecho privado del poder de administración, explotación y funcionamiento de un grupo de aeródromos públicos que son públicos no ya por la condición jurídica del titular del dominio, sino por su afectación al uso público, de donde no hay correspondencia entre el Artículo 1º de la Ley Nº 17.091 y el Artículo 25 del Código Aeronáutico, razón por la cual una interpretación puramente literal de la primera de las normas aludidas limitaría la utilización de este procedimiento por parte del Estado nacional únicamente a aquellos aeropuertos construidos sobre inmuebles de su propiedad.

Si, como creemos, la finalidad del instituto es la de conferir un instrumento judicial expeditivo para la protección de los bienes afectados a finalidades públicas, no se ven obstáculos para que –atendiendo a esa finalidad– el remedio pueda ser empleado por quién ostenta un *Derecho público subjetivo*¹³ sobre esos

¹³ Expresión que tomamos del Profesor Miguel S. Marienhoff, *Tratado de Derecho Administrativo*, T.V, cuarta edición actualizada, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1998, p. 574, numeral 1858 b).

aeronavegación con fundamento en la Ley N° 17.091, pues tal facultad está reservada para el Estado nacional centralizado o descentralizado.

3. Conclusión.

Como corolario de las consideraciones anotadas, se impone concluir que la actora no se encuentra legitimada para ejercer la acción prevista en la Ley N° 17.091, debiendo, en consecuencia revocarse el pronunciamiento apelado.

Lo anterior torna inoficioso el tratamiento de las restantes vertientes de la pretensión recursiva articulada y la consideración de los recursos concedidos a fs. 313.

Las costas habrán de imponerse en el orden causado (Artículo 68 CPCC) no sólo por el vencimiento parcial y mutuo que experimentan las partes en relación a las distintas pretensiones vertidas en la instancia recursiva, sino por tratarse la cuestión revestida de complejidad suficiente como para acudir al remedio contemplado en el párrafo final de la norma citada.

Por todo ello, el tribunal por mayoría resuelve: a) Desestimar los planteos de incompetencia territorial y nulidad articulados por “Interbaires S.A”;

bienes públicos –que reiteramos son tales por el uso público que tienen asignados y no por la condición del titular del dominio– en virtud de un título habilitante que lo faculta a administrar, explotar y mantener funcionando esos bienes, que por principio resultan imprescindibles en nuestro sistema jurídico para el transporte aéreo (cfr. Art. 4° Código Aeronáutico).

Obsérvese que el Artículo 1° de la Ley N° 17.091 no distingue entre bienes del dominio público y del dominio privado del Estado nacional, de donde si puede emplearse el remedio respecto de éstos últimos, cuanto más sobre aquellos que son públicos no por el carácter de su titular, sino por estar afectados a prestar el servicio de infraestructura aeroportuaria, y la experiencia demuestra que el procedimiento fue empleado siempre que el Estado Nacional fuera parte en el proceso en su calidad de administrador de los aeropuertos y otorgante de los derechos de explotación sobre espacios físicos. Prima así el criterio de la “afectación” al uso

b) Acoger el recurso de apelación deducido por la accionada y en su mérito revocar la sentencia de fs. 140/42 en todas sus partes;

c) Imponer las costas en el orden causado (Artículo 68 CPCC), difiriéndose la regulación de honorarios correspondientes a los profesionales actuantes hasta la oportunidad procesal respectiva.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Carlos A. Vallefin.- Antonio Pacilio.- Julio V. Reboredo (en disidencia).

El Dr. Reboredo dijo:

Si bien comparto los fundamentos del voto de mis colegas preopinantes en cuanto hace a la falta de legitimación de la actora para ejercer la acción prevista en la Ley N° 17.091, he de disidir en el tema acerca de la competencia.

Materia de orden público, con jerarquía constitucional, prima sobre las cuestiones litigiosas, cuyo tratamiento debe quedar sometido a la jurisdicción de la justicia elegida por el Estado Nacional (Fuerza Aérea Argentina), Aeropuertos Argentina 2000 S.A. e Interbaires S.A. para dirimir los conflictos

público previsto en la norma trascrita por sobre el criterio de la “titularidad dominial”.

No debe omitirse que en este caso la solución –en tanto se encuentren verificados los restantes requisitos exigidos por la norma y dentro del marco de los deberes y derechos que al concesionario le fija el estatuto jurídico de la concesión –debe venir inspirada en la necesidad de garantizar la continuación del servicio que presta a los usuarios y al transporte la infraestructura aeroportuaria, y –claro está– sin perjuicio de los derechos de contenido patrimonial que la parte afectada por la medida pueda invocar en contra del concesionario. Tal es –a nuestro juicio– el criterio que debe primar en la adopción de decisiones en esta materia e incluso ante la alternativa de utilización del proceso judicial previsto en el Artículo 684 bis del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación antes también aludido, pues de ese modo se atenderá a la regla de dar pleno efecto a la intención del legislador.

que se susciten en sus relaciones jurídicas vinculantes (v. fs. 73, 84 vta. Artículo 35).

Y, es precisamente, la conclusión a que se arriba en la propuesta al acuerdo la que, a juicio del suscripto, contribuye a afirmar el criterio del señor Fiscal General cuando entre las circunstancias fácticas que anota, destaca la jurisdicción elegida por las partes (v. fs. 166 p. 1 y su vta.).

En consecuencia, haciendo propios los argumentos vertidos por el señor Fiscal General a fs. 165/167 del expte. 4175/03, que brevisis causae doy por reproducidos, estimo que corresponde declarar la incompetencia del Juzgado Federal de Lomas de Zamora para seguir entendiendo en autos.

Julio V. Reboredo.