

## COMENTARIOS SOBRE LAS MEDIDAS CAUTELARES Y LAS AERONAVES COMO TRANSPORTE PÚBLICO

Ricardo A. Navarro Urbáez<sup>1</sup>

**Resumen:** *El ser humano, a objeto de regular su comportamiento, ha creado normas que cumplir, las cuales a su vez se toman de los hechos que se suscitan en la vida cotidiana, o de diversos supuestos que pudieren surgir como consecuencia de las relaciones entre las personas; de manera tal, que a través de su Poder Legislativo, crea la Ley, cuyo objeto es ordenar o prohibir alguna acción en consonancia con la justicia. Es por ello, que cualquier ciudadano tiene la facultad de acudir al órgano competente para hacer valer sus derechos contra aquél que pretenda o haya vulnerado alguno; así pues un acreedor, puede acudir a los tribunales competentes, con el fin de interponer su demanda para hacer valer la obligación pendiente en contra de su deudor. Pero el legislador, siendo quien decreta las leyes mediante las cuales se regulan las relaciones entre las personas, sean naturales o jurídicas; prevé que el deudor en aras de incumplir con el pago de la obligación a su acreedor, pudiere distraer su patrimonio, y ágilmente quedar insolvente; en consecuencia, desde el punto de vista procedimental, existe una forma de evitar que tal hecho pudiere ocurrir; así sanciona las denominadas medidas preventivas o precautorias; tema sobre el cual versa este trabajo, subsumido en las condiciones especiales de las cuales pudiere gozar una aerolínea dedicada al transporte público; sus defensas y debilidades.*

**Palabras clave:** *Medidas cautelares – Aeronaves – Hipoteca – Convenios.*

**SUMARIO.** Introducción. **I.** De las medidas preventivas. **1.** Característica esencial. **2.** Requisitos que debe cumplir el solicitante de una medida cautelar. **3.** Levantamiento de medida de embargo y secuestro. **II.** Del embargo y secuestro de aeronaves. **III.** Medidas cautelares decretadas por el INAC. **1.** Oposición. **IV.** Hipoteca de aeronaves. **V.** Convenio Del Cabo año 2001. **1.** Constitución de la garantía internacional. **2.** Las medidas sobre la ejecución de garantías internacionales según el Convenio Del Cabo. **VI.** Medidas cautelares desde el derecho internacional privado. **VII.** De las decisiones judiciales y su registro ante el INAC.

### INTRODUCCIÓN

Ya inmerso en el Diplomado de Derecho Aeronáutico, me incluyo dentro de aquellos que una vez que ingresan a este mundo tan complejo no es posible salir de él. Para quien le gusta el derecho por la infinidad de conocimientos

---

<sup>1</sup> Abogado.

que genera descubre que el Derecho Aeronáutico es el conjunto de principios y reglas que regulan la normativa para transitar el espacio aéreo por las aeronaves y los servicios de apoyo necesarios para llevar a cabo su actividad; pero que está conformado por reglas de derecho público, privado e internacional; por lo cual no podemos decir que es un derecho autónomo, sino que lo conforman una cantidad de materias de la más variada competencia que se conjugan para regular las relaciones derivadas del Derecho Aeronáutico y los hechos que de tal actividad se derivan. Así que en esa interrelación tan compleja encontramos disposiciones sobre materia civil, mercantil, laboral, penal, administrativo, internacional público y privado, tributario, considerándose como un Derecho Integral, dinámico porque cada normativa se debe ir ajustando a los avances tecnológicos de la aeronavegabilidad, habida cuenta que se trata de ir subsumiendo responsabilidades que conllevan a resguardar la seguridad, norte del Derecho Aeronáutico.

Pese a que la doctrina considera que el Derecho Aeronáutico es autónomo por ser independiente a las demás ramas de las ciencias jurídicas y poseer principios jurídicos que le son propios, me uno a la teoría del Dr. JORGE ÁLVAREZ MÉNDEZ quien estima que el Derecho Aeronáutico se alimenta de todas las demás ramas del Derecho, conformando así un todo.

Dando fuerza al criterio nos encontramos con la opinión del tratadista español LUIS TAPIA SALINAS, quien opina:

...sin negar la autonomía del Derecho Aeronáutico, procuraremos emplear este término con sumo cuidado y grandes precauciones para que no caigamos en el error de considerarlo independiente, que puede vivir por sí mismo, sin acudir a conceptos jurídicos pertenecientes o empleados por otras ramas del derecho, de las cuales indudablemente toma su savia, la utiliza en lo que le es apta o la transforma según sus necesidades, pero todo ello sin desgajarse del frondoso árbol de la ciencia jurídica, ni constituir uno de los grandes troncos de la misma, sino rama importante que se diferencia de otras en las que en muchas ocasiones se la quiere insertar<sup>2</sup>.

En este orden de ideas, el presente trabajo de investigación, tiene como propósito encontrar soluciones prácticas que sopesan los derechos y obligaciones, tanto para el actor como para el demandado, en las acciones judiciales mediante las cuales se solicitan medidas preventivas a objeto de garantizar los resultados del juicio.

Me refiero al tema de las medidas preventivas típicas, las cuales son preferentemente de carácter patrimonial (embargo, secuestro y prohibición de

---

<sup>2</sup> Tapia Salinas, Luis. *Derecho Aeronáutico*. Bosch. Barcelona, 1993, pp. 33 y 34.

enajenar y gravar), cuyo objeto es asegurar *ab initio* de la litis, la existencia de bienes suficientes sobre los cuales deberá recaer la ejecución definitiva de la sentencia proferida por el tribunal de la causa, rescatando el adeudo objeto de la controversia.

Al respecto, cabe destacar que el doctrinario CHIOVENDA se refiere a las medidas preventivas como aquellas “provisoras cautelares” determinadas por el peligro o urgencia, que se dictan con anterioridad a la declaración de la voluntad concreta de la ley que garantiza un bien, o antes que se lleve a cabo su actuación, para garantía de su futura actuación práctica, y varían según la naturaleza del bien que se pretende.

Por su parte, de acuerdo a los juristas CARNELUTTI y CALAMANDREI, podemos decir que la medida cautelar tiene como función “evitar que se realicen por el demandado, durante el curso del proceso, actos que impidan o dificulten la efectividad de la satisfacción de la pretensión que se ejercita”. De esta manera se busca que el demandado, al conocer el proceso en su contra, no pueda disponer de los bienes respecto de los cuales pudiera recaer la ejecución de la decisión principal y tornarla en inejecutable, impidiendo la materialización de la tutela jurisdiccional en la fase ejecutiva. CALAMANDREI hace énfasis en la provisoriedad intrínseca de las medidas, en el sentido que los efectos jurídicos de las mismas no solo tienen duración temporal sino que tienen duración limitada a aquel período que deberá transcurrir entre la emanación de la providencia cautelar y la emanación de otra providencia definitiva, y por otro lado advierte su carácter instrumental, pues siempre se encontrará preordenada a la emanación de una ulterior providencia, de la cual asegura preventivamente su resultado práctico.

Ciertamente, la intención de las medidas cautelares es que se adopte tempranamente alguna decisión por parte de los jueces respectivos, que permitan que las formas del proceso en cuestión puedan conducirse naturalmente, sin urgencias que pudieran afectar la resolución justa del eventual conflicto de interés.

Ahora bien, las medidas precautorias solicitadas en el proceso civil son siempre evaluadas paralelamente con ocasión de la instauración de la demanda. No obstante, puede encontrarse en determinadas materias protegidas por el ordenamiento jurídico, verbigracia la Ley de Aeronáutica Civil (G.O. N° 38.333 del 12-12-2005, reformada parcialmente según G.O. N° 39.140 del 17-03-2009), mediante la cual el legislador crea una excepción en la disposición contenida en el artículo 27 en su parte *in fine*, que al texto reza: “...Cuando la aeronave está prestando servicio público de transporte aéreo, la medida cautelar solo apareja la inmovilización por sentencia ejecutoriada”.

Por lo que debo acotar, que se trata de un bien que presta servicios en interés de la comunidad; razones de peso, para encontrar una solución jurídica, mediante la cual el acreedor pueda asegurar su derecho como titular del crédito, sin caer en perjuicio inclusive del deudor, por recaer medidas cautelares sobre un bien que tal vez sobrepase el valor del crédito; y que la ejecución de la medida preventiva no dañe el interés colectivo.

## I. DE LAS MEDIDAS PREVENTIVAS

### 1. Característica esencial

La característica esencial de las medidas cautelares es su instrumentalidad. Su definición ha de buscarse más que sobre la base del criterio ontológico en un criterio teleológico: no en la cualidad –declarativa o ejecutiva– de sus efectos, sino en el fin –anticipación de los efectos de una providencia principal– al que su eficacia está preordenada<sup>3</sup>. En el Código de Procedimiento Civil, encontramos las clases de medidas preventivas, de la manera siguiente:

En *primer lugar*, las medidas nominadas o generales como serían:

(i) *El embargo de bienes muebles*: Tiene por objeto la inmovilización del bien para que el acreedor pueda hacer efectivo su crédito una vez que le sea reconocido por sentencia. Pendiente el embargo, en efecto, el deudor no puede vender ni ceder los bienes embargados, y el acreedor tiene derecho a que se le pague con la entrega de la cosa embargada, o con el importe de su producto, según el caso, con preferencia a otros acreedores.

El embargo puede ser solicitado por el actor en cualquier tipo de juicios, siempre que se cumplan con los requisitos establecidos en el mismo Código de Procedimiento Civil.

Tal requerimiento se incluye en el libelo de la demanda, siendo el Tribunal quien ordene la apertura de un cuaderno separado de medidas a objeto de decretarla, salvo en los casos establecidos en leyes especiales como se trata en materia de derecho aeronáutico por considerarse que las aerolíneas prestan un servicio público en beneficio del bien común; y por otra parte, el legislador declaró la actividad aeronáutica como de utilidad pública (art. 4 Ley de Aeronáutica Civil); de manera tal que se considera que la inmovilización de una aeronave acarrea daño colectivo; por tanto el ejecutar una medida de embargo sobre la aeronave e inmovilizarla pudiera acarrear

---

<sup>3</sup> Henríquez La Roche, Ricardo. *Instituciones del Derecho Procesal*. Ediciones Liber. Caracas, 2005, p. 500.

daños superiores a los que alcanzare generar en cualquier bien jurídico determinado en la mayoría de los casos.

Ciertamente la disposición contenida en el artículo 27 de la Ley de Aeronáutica Civil claramente establece que una aeronave es susceptible, en todo o en parte, de cualquier medida cautelar, inclusive aunque se encuentre en construcción. Pero hace la salvedad que mientras la aeronave esté prestando servicio público de transporte aéreo, la medida cautelar solo apareja su inmovilización por sentencia definitivamente firme.

Finalmente, la medida que recaiga en parte o totalmente sobre una aeronave debe ser registrada por ante el Registro Aeronáutico Nacional.

(ii) *El secuestro de bienes determinados*: El secuestro es el depósito de bienes muebles o inmuebles materia de un litigio que, en manos de terceros y para fines preventivos y de conservación, hacen los interesados o decreta el Tribunal.

(iii) *La prohibición de enajenar y gravar bienes inmuebles*: Esta medida no afecta ni perturba de manera inmediata al afectado, constituye una limitación al derecho de propiedad y por lo tanto su interpretación debe ser siempre restrictiva y no puede aplicarse de manera analógica.

En *segundo lugar*, encontramos las medidas innominadas o medidas cautelares atípicas que son las providencias cautelares que acordará el juez, cuando hubiere fundado temor de que una de las partes pueda causar a otra una lesión patrimonial grave, o de difícil reparación, como por ejemplo autorizar o prohibir la ejecución de determinados actos. Este tipo de medidas son las que puede dictar el juez de acuerdo al caso concreto cuando lo que se persigue es el aseguramiento de las resultas de aquellas demandas que no buscan la satisfacción de obligaciones dinerarias o la restitución de algún bien.

Estas medidas no están exentas de poder ser decretadas sobre las aeronaves de transporte público, siempre y cuando no causen la paralización de las mismas. Por esta razón, si el actor está en la imposibilidad legal de obtener en el procedimiento judicial una medida cautelar de embargo preventivo sobre una aeronave que presta servicio de transporte público antes de obtener una sentencia ejecutoria, puede solicitar medida cautelar innominada a objeto de resguardar los intereses de sus derechos conculcados.

Es importante destacar que en fase de ejecución con el proceso concluido por sentencia definitivamente firme o por cualquier acto equivalente, los tribunales no pueden ni deben dictar medidas preventivas, es decir, que en fase de ejecución se dictan sólo medidas ejecutivas previstas en el artículo 527 del Código de Procedimiento Civil, las cuales están dirigidas a dar cumplimiento de lo sentenciado.

Respecto a las medidas decretadas en la etapa de ejecución de sentencia, traigo a colación sentencia de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia N° 0345 de fecha 25-11-1997, caso Junta de Condominio Edificio la Pirámide, expediente N° 97-0116, estableció lo siguiente:

Ante esta situación, la Sala considera pertinente aclarar y precisar que en la oportunidad de ejecutar una sentencia, los Tribunales de Primera y Segunda Instancia no pueden decretar medidas preventivas de las consagradas en el artículo 588 del Código de Procedimiento Civil y en el párrafo Primero (innominadas), porque se genera una subversión del procedimiento previsto para la etapa de ejecución, y por otra parte, se quebranta el derecho de defensa de la parte contra quien va dirigida.

## 2. Requisitos que debe cumplir el solicitante de una medida cautelar

Las medidas cautelares se dictan *inaudita alteram parte* (sin haber escuchado a la otra parte) y se fundamentan en el supuesto que si la parte contra quien obra la medida se enterase, probablemente la medida sería ineficaz porque el accionado estaría advertido, lo que le daría oportunidad de establecer alguna estrategia jurídica para evadir la ejecución de la medida preventiva. Es por ello que el factor sorpresa evidentemente es contundente.

El Código de Procedimiento Civil establece en su artículo 585 al texto: “Las medidas preventivas establecidas en este Título las decretará el juez, solo cuando exista riesgo manifiesto de que quede ilusoria la ejecución del fallo y siempre que se acompañe un medio de prueba que constituya presunción grave de esta circunstancia y del derecho que se reclama”. Es decir: cuando se acompañe de un medio de prueba que constituya presunción grave de esta circunstancia y del derecho que se reclama (*fumus bonis iuris*).

El fundamento del requisito legal de la presunción grave del derecho que se reclama radica en la necesidad de que se pueda presumir al menos que el contenido de la sentencia definitiva del juicio será de condena, como justificación de las consecuencias limitativas al derecho de propiedad que conlleva la medida. Resulta conveniente un juicio que previamente haga presumir la garantía de que la medida preventiva va a cumplir su función, instrumentalizada, de garantizar el resultado práctico de la ejecución forzosa, la cual, a su vez, depende de la estimación de la demanda.

En el supuesto que el demandante no posea el documento fundamental que determine el derecho que reclama mediante el cual se determina la responsabilidad civil del accionado, tendría como posibilidad para que el juez decrete la medida solicitada el *caucionamiento* bajo las condiciones establecidas en el artículo 590 del Código de Procedimiento Civil; que establece lo siguiente:

Podrá también el Juez decretar el embargo de bienes muebles o la prohibición de enajenar y gravar bienes inmuebles, sin estar llenos los extremos de ley, cuando se ofrezca y constituya caución o garantías suficientes para responder a la parte contra quien se dirija la medida, de los daños y perjuicios que ésta pudiera ocasionarle. Para los fines esta disposición solo se admitirán: 1) Fianza principal y solidaria...; 2) Hipoteca de primer grado sobre bienes...; 3) Prenda sobre bienes o valores; 4) La consignación de suma de dinero...

La otra condición de procedibilidad, peligro en el retardo, (*periculum in mora*) exige, como hemos dicho, la presunción de existencia de las circunstancias de hecho y de derecho, por cuanto los procesos en el derecho común se documentan y consumen un tiempo considerable, ya que conlleva una serie de fases procedimentales e incidencias que frenan el juicio principal, pudiendo hasta abrirse cuadernos separados como consecuencia de tercerías, apelaciones sobre sentencias interlocutorias, pruebas que conllevan evacuaciones complejas, términos de distancia; es decir, el proceso podría llevar un tiempo lo suficientemente largo como para beneficiar al demandado, pudiendo desmejorar o burlar la efectividad del fallo esperado si el actor tiene ciertamente la verosimilitud del derecho que reclama.

### 3. Levantamiento de medida de embargo y secuestro

Aun en aquellos casos que no estén exceptuados del embargo y secuestro, una fianza suficiente impedirá el mismo y dará derecho a la liberación inmediata, estimándose como caución suficiente en caso que cubra el total de la deuda y los gastos, y siempre que se destine exclusivamente al pago del acreedor. En este caso es el juez de la causa quien a solicitud del demandado fijaría el monto de la fianza. Se dispone igualmente que la demanda de levantamiento de los embargos y/o secuestros preventivos se resolverá por procedimiento sumario y rápido, declarándose responsable al embargante o secuestrante en aquellos casos en los que no sujete el embargo preventivo a lo dispuesto en el Convenio de Roma de 1933, del daño que resultare para el explotador o para el propietario.

## II. DEL EMBARGO Y SECUESTRO DE AERONAVES

Como fue *supra* indicado, las medidas cautelares de aeronaves, se encuentran reguladas en la disposición contenida en el artículo 27 de la Ley de Aeronáutica Civil que al texto reza lo siguiente:

Las aeronaves, en todo o en parte aun las que están en construcción, son susceptibles de medidas cautelares, conforme al ordenamiento jurídico. La anotación de la medida en el Registro Aeronáutico Nacional, conferirá a su titular la preferencia de ser pagado antes de cualquier otro acreedor, con excepción de

los créditos privilegiados. Cuando la aeronave está prestando servicio público de transporte aéreo, la medida cautelar solo aparece la inmovilización por sentencia ejecutoriada.

Pero evidentemente por lo complejo del Derecho Aeronáutico, obligatoriamente debemos incluir la reglamentación del Convenio de Roma del 29-05-1933<sup>4</sup>. Haciendo un poco de historia hay que destacar que después de unos estudios comenzados en 1929 por el Comité Internacional Técnico de Expertos Jurídicos Aéreos fue firmado en Ginebra el Convenio sobre embargo preventivo de aeronaves que si bien no ha tenido una gran aceptación en el campo internacional, si ha servido para influir de una manera directa en las legislaciones de los distintos países. En realidad, son tan sólo los primeros 7 artículos de los 15 que contiene los que establecen los principios jurídicos que tienden a reglamentar de una manera internacional el embargo preventivo de aeronaves.

Es quizás la definición una de las partes más importantes del Convenio, al entender por embargo preventivo: todo acto, cualquiera que sea su denominación, de los agentes de la justicia o de la administración pública, en beneficio de un acreedor, de un propietario, o del titular de un derecho real que grave la aeronave, sin que el embargante pueda invocar una sentencia ejecutoria obtenida previamente por el procedimiento ordinario o un título de ejecución equivalente (art. 2).

Dispone el Convenio que están exentas de embargos preventivos: las aeronaves destinada a un servicio del Estado; las pertenecientes y actuando en servicio de líneas regulares de transportes públicos, y las de transportes de personas o bienes contra remuneración, cuando estén preparadas para partir a efectuar un transporte de esta clase (art. 4).

En principio la ventaja que posee el acreedor es que puede obtener el decreto de la medida cautelar solicitada *inaudita alteram parte*; siempre y cuando la aeronave no se encuentre destinada por una aerolínea que preste servicios regulares de transporte público.

El concepto más amplio de línea regular es del doctrinario MATEESCO MATTE que la conceptualiza como un servicio periódico con un horario preestablecido, que incluye un transporte que se realiza diaria o semanalmente, o también un transporte que se identifica apenas con fechas de partida o de llegada.

Visto que el Convenio de Roma de 1933 es quien regula en su contenido la materia sobre las medidas de embargo y secuestro de aeronaves; es

---

<sup>4</sup> En <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/27031/norma.htm>

importante transcribir cuales son las aeronaves excluidas de ser sometidas a medidas cautelares; las cuales se enumeran de la manera siguiente: (i) Las aeronaves afectadas exclusivamente al Estado, entre las cuales están las destinadas al transporte del correo; (ii) Las aeronaves al servicio de una línea regular de transporte público; (iii) Las aeronaves afectadas al transporte de personas o bienes, con base en contratos onerosos, que estén listas para partir.

Al respecto, una aeronave se considera “lista para partir” cuando ha tomado el carburante y su carga y el piloto espera la autorización para el despegue. En tanto, no se eximen del embargo del Convenio las aeronaves, aún listas para partir, cuando la deuda ha sido contractada para un futuro viaje o cuando se trata de un crédito nacido durante el viaje que actualmente cumple. Asimismo, las aeronaves incluidas en el embargo del Convenio según las de carácter deportivo, turístico y de trabajos especiales.

Al igual que en las condiciones establecidas en el Código de Procedimiento Civil venezolano, el deudor puede evitar la inmovilización de la aeronave mediante el depósito de garantía suficiente. El procedimiento para ello depende de la ley nacional del lugar donde se tramita. El Convenio, prevé que el monto de la garantía debe cubrir la deuda y las costas, pero no ser superior al valor de la aeronave (art. 4).

Por otra parte, de acuerdo con el Convenio existe un procedimiento expedito para informar al deudor del embargo, de manera que éste tenga conocimiento de la situación jurídica de la aeronave. De igual manera dentro de las reglas del Convenio se establece que el embargo debe tramitarse de acuerdo a las disposiciones de éste; de no ser así, el demandante es responsable de indemnizar al dueño o explotador por los daños causados (art. 6). En tanto, el artículo 8 *ejusdem* protege la propiedad industrial por cuanto excluye el embargo por causa de falsificación de patentes (construcción, instrumentación). Tal disposición se basa en el artículo 27 del Convenio de Chicago<sup>5</sup> el cual textualmente reza lo siguiente:

Exención de embargo por reclamaciones sobre patentes

a) Mientras una aeronave de un Estado contratante esté empleada en la navegación aérea internacional, la entrada autorizada en el territorio de otro Estado contratante o el tránsito autorizado a través de dicho territorio, con o sin aterrizaje, no darán lugar a embargo o detención de la aeronave ni a reclamación alguna contra su propietario u operador ni a injerencia alguna por parte o en nombre de este Estado o de cualquier persona que en él se halle, basándose en que la construcción, el mecanismo, las piezas, los accesorios o la operación de la aeronave infringen los derechos de alguna patente, diseño o modelo

---

<sup>5</sup> En <https://www.dipublico.org/3433/convencion-internacional-sobre-aviacion-internacional-chicago-1944/>

debidamente concedidos o registrados en el Estado en cuyo territorio haya penetrado la aeronave, entendiéndose que en dicho Estado no se exigirá en ningún caso un depósito de garantía por la exención anteriormente mencionada de embargo o detención de la aeronave.

b) Las disposiciones del párrafo a) del presente artículo se aplicarán también al almacenamiento de piezas y equipo de repuesto para aeronaves, así como al derecho de usarlos e instalarlos en la reparación de una aeronave de un Estado contratante en el territorio de cualquier otro Estado contratante, siempre que las piezas o el equipo patentados, así almacenados, no se vendan ni distribuyan internamente ni se exporten con fines comerciales desde el Estado contratante en el que haya penetrado la aeronave.

c) Los beneficios de este artículo se aplicarán sólo a los Estados, partes en el presente Convenio, que 1) sean partes en la Convención Internacional para la Protección de la Propiedad Industrial y sus enmiendas, o 2) hayan promulgado leyes sobre patentes que reconozcan y protejan debidamente las invenciones de los nacionales de los demás Estados que sean partes en el presente Convenio.

Por último debo destacar, que el Convenio de Roma de 1933 no se aplica a la quiebra ni a la violación de normas aduaneras, penales o de policía, ni a los embargos por el dueño desposeído de su aeronave después de un acto ilícito.

Así las cosas, a pesar de la protección como servicio de transporte público con carácter de utilidad pública, en el Derecho Aeronáutico se establece que al decretarse medida de embargo sobre una aeronave se hace la esencial división del mismo en preventivo, cuya finalidad es la de garantizar las resultas del juicio, y ejecutivo, cuando se trata de materializar el cumplimiento de la obligación a través de la ejecución del fallo.

Ahora bien, la aeronave y sus componentes están dentro de la calificación de bienes muebles registrables; aunado a que la aviación es un servicio destinado al bien común y no puede permitirse la inmovilización de la aeronave en perjuicio de sus usuarios, lo que pudiere en algún momento presentar un enfrentamiento entre los derechos del acreedor y el interés colectivo.

En consecuencia, utilizando caso análogo a aquel inmueble sobre el cual pesa una medida de embargo pero se sigue explotando sin que ello afecte los intereses del acreedor que solicitó la referida medida; lo mismo sucede con la aeronave, en donde el derecho del acreedor queda protegido con la inscripción de la medida en el Registro Aeronáutico, sin necesidad de afectar la actividad de la prestación del servicio de transporte público de la aeronave objeto de la medida. Esto no obsta para que en cualquier otra circunstancia la ley reserve la inmovilización de la máquina, como lo veremos más adelante, en las medidas decretadas por el Instituto de Aeronáutica Civil.

Por otra parte, el artículo 3 de la Ley de Aeronáutica Civil, destaca la oposición o interferencia a las operaciones aéreas y al texto establece lo siguiente: “En ejercicio de un derecho, nadie puede obstaculizar o interferir las operaciones aéreas y sus actividades conexas, de acuerdo con lo previsto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las leyes de la República.”

Desviando un poco el sentido de poder que le confiere el Derecho Civil al poseedor o acreedor de un título frente a su deudor, notamos que en el Derecho Aeronáutico, de acuerdo a la disposición *supra* transcrita, interpone el interés colectivo que nada le relaciona con la obligación nacida entre el acreedor y deudor; pero si se puede ver perjudicado por un conflicto entre terceros ajenos a la actividad que se realiza en el momento en que el actor pretenda hacer valer sus derechos e intereses con la ejecución de una medida preventiva o inclusive ejecutiva cuya consecuencia es la de paralizar el vuelo que debe emprender la aeronave para el momento de la ejecución de la misma.

En consecuencia, el ejercicio del interés de la comunidad se interpone ante el interés individual del acreedor frente a su deudor. La Ley de Aeronáutica Civil establece que las empresas de transporte aéreo son de utilidad pública; “en consecuencia la normativa de Derecho Público se aplica en razón del servicio público *latu sensu* y no solo por el carácter orgánico de quien lo presta, ya que la prestación del servicio público puede estar desempeñada directamente por el Estado y demás entidades públicas, o por los particulares, cuando hayan recibido la adjudicación o concesión para llevar a cabo el servicio público encomendado” (Sentencia Sala Constitucional TSJ N° 189 de fecha 08-04-2010. Caso American Airlines).

### III. MEDIDAS CAUTELARES DECRETADAS POR EL INAC

En la disposición contenida en el artículo 123 de la Ley de Aeronáutica Civil, encontramos lo siguiente: “El Presidente del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil y demás funcionarios competentes en materia de seguridad operacional y de la aviación civil, mediante acto motivado, podrán dictar medidas cautelares en caso de riesgo, a fin de garantizar la seguridad aeronáutica”.

Nos encontramos con que existen otras medidas cautelares derivadas de la Administración Pública, cuando se traten de prevalecer la seguridad aeronáutica; es decir, que quien actúa no es un acreedor haciendo valer sus derechos; sino que, tal y como lo dijimos al principio, el norte del derecho Aeronáutico es la seguridad; razón por la cual el INAC, ejerciendo sus facultades de control operacional, tiene las más amplias facultades para la

inmovilización de la aeronave por medidas de seguridad; así como la limitación o suspensión temporal de la eficacia de los certificados, aprobaciones, autorizaciones, licencias o habilitaciones previamente otorgadas cuando se haya constatado irregularidades que afecten en forma cierta, grave e inmediata la seguridad aérea.

Tales medidas deberán ser presentadas por escrito a menos que por emergencia se hagan en principio de manera verbal, evitando así el despegue de la aeronave; sin menoscabo de dejar por escrito a la brevedad posible el decreto de la medida dictada de inmovilización de la aeronave. En todo caso, las medidas cautelares deben ser confirmadas o levantadas en el acuerdo de iniciación del procedimiento administrativo y quedarán sin efecto una vez desaparezcan las razones que dieron origen a su imposición.

### **1. Oposición**

La oposición son todos los argumentos y defensas esgrimidas por el afectado en contra del acto administrativo de efectos particulares que, una vez acordada la medida cautelar, la parte contra quien obre podrá oponerse a ella dentro de los 5 días hábiles siguientes en que haya tenido lugar la notificación. Dentro del referido lapso, cualquier persona que tenga interés o se sienta lesionado y que haya tenido conocimiento de la imposición de la medida cautelar podrá hacerse parte en el procedimiento de oposición.

Una vez consignado el escrito de oposición a la medida decretada, el día siguiente, se abrirá una articulación probatoria de 5 días hábiles para consignar el escrito de alegatos y la consignación de las pruebas correspondientes. Vencido el lapso, el Presidente del INAC se pronunciará dentro de los 3 días siguientes.

El Presidente del INAC procederá a revocar la medida cautelar que se hubiere dictado cuando estime que sus efectos no se justifican. En todo caso, las medidas cautelares que se hubiesen dictado con ocasión de un procedimiento administrativo cesarán en sus efectos cuando se dicte la decisión que ponga fin a dicho procedimiento o cuando transcurra el lapso establecido para la decisión definitiva sin que ésta se haya producido (art. 124 Ley de Aeronáutica Civil).

## **IV. HIPOTECA DE AERONAVES**

De acuerdo a lo anteriormente dicho cabe preguntarse, ¿qué pasa con los créditos privilegiados? Esas obligaciones de garantías tales como la hipoteca, en el caso del acreedor hipotecario, si no puede ejecutar preferentemente a otro acreedor, la garantía sería la aeronave.

La Ley de Aeronáutica Civil, nos establece en sus disposiciones la posibilidad de constituir garantía hipotecaria sobre las aeronaves del siguiente modo:

Artículo 22. El Estado venezolano reconocerá los derechos sobre aeronaves civiles extranjeras, siempre y cuando cumpla con el Registro ante la autoridad competente del estado de matrícula.

Artículo 23. Las aeronaves aún en construcción, en todo o en parte, son hipotecables con tal que la estructura respectiva sea inscrita en el Registro Aeronáutico Nacional y contenga las características y signos necesarios para su cabal identificación.

Artículo 24. Son créditos privilegiados sobre aeronave, motores, sus partes, componentes, accesorios, su precio o la suma por la cual estuviere asegurada, en el orden que se enumeran:

1. Los derechos causados por la prestación de servicios de apoyo a la navegación aérea y aeroportuarios, multas y tributos.
2. Los gastos causados en interés del acreedor hipotecario y otros derechos de garantía.
3. Gastos para la conservación de la aeronave.
4. Los créditos provenientes de búsqueda, asistencia y salvamento.
5. Los emolumentos debidos a la tripulación por los tres últimos meses.
6. Los privilegios sobre la carga y el flete serán reconocidos cuando los gastos se originen de la búsqueda, asistencia y salvamento de la aeronave, y estos los hubiera directamente beneficiado.

Artículo 25. El acreedor no podrá hacer valer su privilegio sobre la aeronave si no lo hubiese inscrito en el Registro Aeronáutico Nacional, dentro de un plazo de tres meses, que se contará a partir de la última operación, actos o servicios que le han originado.

La hipoteca, subsumiendo el concepto dentro de la hipoteca de bienes muebles registrables, pudiésemos decir que es el derecho real de garantía de una obligación constituida sobre bienes muebles registrables, como son las aeronaves, los cuales pueden permanecer en posesión y uso del propietario deudor; confiriendo al acreedor la facultad de ejecutar la garantía, a los fines de resarcirse con el precio del remate del bien; en el supuesto de no cumplir el deudor, con el pago de la obligación garantizada.

Hemos visto a través del presente trabajo que cuando se trata de aeronaves de explotación de transporte público (aerolíneas), el acreedor está limitado al decreto de medidas cautelares en el caso de pretender causar la inmovilización de la aeronave, por cuanto se considera que tal acción judicial

va en perjuicio de la colectividad, además de tener el carácter de utilidad pública.

No obstante, para el fortalecimiento de la economía y la continuidad y estabilidad en su desarrollo por parte de las empresas que se dedican a prestar un servicio público de transporte aéreo nacional o internacional se ha reconocido a través de la Ley de Aeronáutica Civil y la RAV 47.28, Capítulo D, referida a la inscripción de documentos con carácter registral, así como los convenios internacionales, que las aeronaves son susceptibles de ser hipotecadas y que ésta puede constituirse teniendo como objeto a la aeronave en su totalidad o en las partes divisas de la misma como los motores, sus partes, componentes y accesorios; pudiéndose extender hasta sus mejoras comprobadas por medio de su certificado de aeronavegabilidad; así como las rentas de la aeronave que por analogía son equivalentes a las pensiones arrendaticias percibidas por los inmuebles y la indemnización de sus seguros.

Tal y como lo establece la Ley de Aeronáutica Civil, es válida también la hipoteca sobre aeronaves en construcción, y se ha debatido como caso especial la situación jurídica acerca de sí es susceptible de hipotecar la aeronave que haya sido adquirida a crédito o por cualquier otro contrato de compraventa en el que el vendedor se reserve el título de propiedad o tenga reserva de dominio, sobre lo cual el jurista JUAN A. LENA PAZ, señala la solución doctrinal en el sentido de no aceptar la hipoteca en estos casos a fin de evitar controversias de difícil resolución entre las partes y terceros involucrados.

En el ámbito del Derecho Internacional, la hipoteca de aeronaves es regulada a través de un Convenio Internacional que representa obligaciones a cumplir por los países contratantes del mismo y que en cierta forma determina para los países no contratantes un reconocimiento a sus preceptos por equidad y solidaridad.

El Convenio a que se hace referencia es el Convenio sobre el Reconocimiento Internacional de Derechos Reales sobre las Aeronaves, firmado en Ginebra en 1948. El cual tiene dos objetivos: (i) Crear el nivel internacional un sistema de garantías para financiar la compra venta de aeronaves; y (ii) Reglamentar un crédito a favor de los acreedores, sobre la aeronave, bien de gran valor. El crédito o derecho sobre la aeronave incluye la cédula, los motores, las hélices, la radio y los demás elementos destinados a ser usados dentro del aparato, que esos elementos estén instalados o provisoriamente separados de la aeronave (Art. XVI). También incluye los repuestos de la aeronave, es decir cualquier elemento destinado a sustituir otro del aparato (Art. X-4).

Algunos autores estiman que el objeto fundamental del convenio de Ginebra de 1948, se encuentra en el establecimiento de normas básicas para

resolver conflictos de leyes sobre hipotecas de los países contratantes, destacando entre estos el embargo<sup>6</sup>. En todo caso, el convenio obliga a los países contratantes a reconocer la hipoteca.

## V. CONVENIO DEL CABO AÑO 2001

Es importante destacar que cuando hablamos de garantías a favor de los acreedores contra sus deudores, específicamente sobre bienes muebles (elementos de equipos móviles), y a pesar que Venezuela no ha suscrito el Convenio, es sumamente significativo desde el punto de vista del Derecho Internacional incluir al Convenio Del Cabo, conferencia diplomática celebrada en Ciudad del Cabo entre los días 29 de octubre y 16 de noviembre de 2001, elaborado por UNIDROIT y con el apoyo de la Organización de la Aviación Civil Internacional (OACI), entidad que actúa además como organismo supervisor del Registro de Garantías Internacionales.

El Convenio Del Cabo se enmarca dentro de un proceso impulsado por distintas y complementarias instituciones internacionales con el objetivo de dotar de reglas comunes a las operaciones de financiación garantizadas a fin de proteger al proveedor (acreedor) en los contratos suscritos con el deudor; tales como venta con reserva de dominio, constitución de hipotecas, *leasing*, entre otros. Con el referido Convenio se pretende mejorar el acceso al crédito, confiriendo mejores garantías jurídicas a los operadores, y por el lado de los acreedores se espera que el Convenio sirva para apresurar el reconocimiento de las garantías y su eficacia (sobre todo en el tema del registro), establecer reglas claras de prioridad y proporcionar su ejecución. Así nace lo que se llama la garantía internacional.

Este concepto único y *sui generis* pretende superar la disparidad entre los distintos ordenamientos en relación con las garantías *in rem* e incluye reglas uniformes sobre constitución, prioridad, efectos, soluciones básicas para los casos de incumplimiento y medidas ante supuestos de insolvencia. Es decir, con la aplicación de la normativa del Convenio Del Cabo al solicitar la ejecución de una obligación pendiente, que se encuentre debidamente registrada con una garantía internacional, estaríamos aliviando la situación de incertidumbre del acreedor al temer que su deudor se insolvente, teniendo que recurrir a la solicitud de medidas cautelares, como ya lo estudiamos anteriormente, sino que al existir el registro de su garantía con validez internacional, se encuentra amparado jurídicamente evitando que lo pueda

---

<sup>6</sup> Véase Álvaro A. Sequera Duarte. *Derecho Aeronáutico*. Librería Ediciones del Profesional LTDA. Bogotá, 2004, p. 321.

perjudicar la insolvencia del deudor, pues ya existe garantía sobre la cual va a ejecutar su acreencia sobre la cual deberá esgrimir su acción judicial.

Aclaro que este amparo solo opera para los países que se suscribieron al Convenio, que no es el caso de Venezuela, pero no deja de ser una innovación importante desde el punto de vista de las garantías sobre objetos aeronáuticos

En este sentido, puede ser titular de una garantía internacional (*security interest*) un acreedor en virtud de un contrato constitutivo de garantía, un vendedor condicional en virtud de un contrato con reserva de dominio o un arrendador en virtud de un contrato de arrendamiento en cualesquiera de sus acepciones.

Otra innovación que apareja el Convenio del Cabo es la constitución de un sistema registral internacional que confiere oponibilidad frente a terceros al acto inscrito y sirve para articular las reglas de preferencia. En consecuencia, se constituye el llamado Registro Internacional (*International Registry of Mobile Assets*) para la inscripción de contratos sobre garantías internacionales, garantías internacionales futuras, así como derechos y garantías no contractuales susceptibles de inscripción, entre otros. Se trata de un registro electrónico que se encuentra activo las 24 horas del día, cuya sede se encuentra en la ciudad de Dublín en Irlanda. La autoridad supervisora del Registro Internacional es la OACI, y actúa como registrador Aviareto, una sociedad público-privada. Además, existe un Reglamento sobre normas y procedimientos para el Registro internacional, que fue publicado por la OACI.

## **1. Constitución de la garantía internacional**

Continuando con los comentarios sobre el Convenio Del Cabo, en la disposición contenida en su artículo 7, una garantía internacional se constituye por acuerdo escrito en el que se identifique el objeto de conformidad con el Protocolo. En tal sentido, debe especificarse el número de serie del fabricante, el nombre del fabricante y la designación del modelo, requisitos suficientes para su constitución.

Además, el otorgante, debe tener facultad de disposición sobre el objeto y en el caso de un contrato constitutivo de garantía se deben identificar las obligaciones garantizadas sin ser necesario declarar una cantidad; cuestión distinta en el caso del ordenamiento jurídico venezolano, que exige la cuantía de la garantía para su validez.

La inscripción en el Registro Internacional no tiene carácter constitutivo, sino que determina la oponibilidad de la garantía constituida frente a terceros. En el entendido que en el Registro solo se hacen valer los créditos privilegiados, tal y como lo dispone nuestra Ley de Aeronáutica Civil, en sus

artículos 22, 24 y 25; comparado con el Convenio por ejemplo en su artículo 29 dispone que “una garantía inscrita tiene prioridad sobre cualquier otra inscrita con posterioridad y sobre una garantía no inscrita”.

## **2. Las medidas sobre la ejecución de garantías internacionales según el Convenio Del Cabo**

A los ojos del Convenio Del Cabo, “incumplimiento es aquello que se haya acordado por escrito entre las partes en el correspondiente contrato o, a falta de pacto, aquello que priva sustancialmente al acreedor de lo que tiene derecho a esperar en virtud del contrato”.

Ante el incumplimiento de la obligación, y en la medida en que el deudor lo haya consentido en algún momento, el acreedor puede: *(i)* Tomar la posesión o el control de la aeronave (o mejor dicho, de lo considerado objeto aeronáutico bajo el Convenio); *(ii)* Vender o arrendar la garantía; *(iii)* Percibir los ingresos o utilidades provenientes de su gestión; o *(iv)* Cualquier otra medida adicional permitida por la ley aplicable (art. 8).

Dentro del Convenio nos encontramos con el contenido del artículo 9 que permite que, causado el incumplimiento, se acuerde o se pida al tribunal la transmisión de la propiedad (a manos del acreedor) del objeto gravado como forma de satisfacción total o parcial de la obligación. En estos casos, el tribunal deberá comprobar que la cuantía de las obligaciones gravadas se corresponde con valor del objeto causa de la litis.

Las normas de Derecho que prevé el Convenio es que toda medida se aplicará de conformidad con el procedimiento previsto por la ley del lugar en que se deba aplicar, recordemos que el contrato se ajusta a los acuerdos entre partes, es decir, que pudieren haber convenido, que en caso de conflictos, se dirime la controversia por los tribunales de la jurisdicción del país suscrito; o también por un arbitraje, señalando el lugar y las condiciones del mismo; dependiendo del caso.

Ahora bien, existen dos medidas ejecutivas, a favor del acreedor, exclusivamente de aplicación sobre objetos aeronáuticos; dispuestas en el Convenio Del Cabo: *(i)* Cancelar la matrícula de la aeronave y *(ii)* Exportar y transferir físicamente el objeto desde el territorio en el cual está situado a otro; siendo importante destacar que el acreedor requiere del previo consentimiento escrito de cualquier acreedor preferente.

Aunado a lo anterior, las únicas limitaciones que incluye el Convenio son la observancia y sujeción, conforme a las leyes, así como a los reglamentos aplicables a la seguridad operacional, y que la solicitud se presente en virtud

de una autorización irrevocable inscrita para solicitar la cancelación de la matrícula y el permiso de exportación.

Finalmente, el Protocolo Primero (único vigente de los tres que conforman el Convenio) en su artículo 33 introduce una serie de medidas que pretenden la rápida entrega de la aeronave al acreedor en caso de que comience un procedimiento de insolvencia del deudor.

## VI. MEDIDAS CAUTELARES DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

En virtud de las diversas modalidades que pudiere adoptar la tutela cautelar en los distintos países nos encontramos con una definición concreta adaptada por la Segunda Conferencia Especializada Interamericana de Derecho Internacional Privado, celebrada en Montevideo en el año de 1979, en cuyo artículo 1 la Convención conceptualiza a las medidas cautelares de la manera siguiente: “Todo procedimiento o medio que tienda a garantizar las resultas o efectos de un proceso actual o futuro en cuanto a la seguridad de las personas, de los bienes o de las obligaciones de dar, hacer o no hacer una cosa específica, en procesos de naturaleza civil, comercial, laboral y en procesos penales en cuanto a la reparación civil”.

Vista la definición transcrita, siempre que un juez extranjero dicte una medida cuyo objeto sea la de garantizar las resultas del juicio, estaremos frente a una medida cautelar, sea cual fuere el nombre que el juez extranjero le profiera; razón por la cual Venezuela no debería tener problema en ejecutarla; ya que aunque difiera de las medidas cautelares determinadas en su artículo 588 de nuestro Código de Procedimiento Civil (embargo-secuestro-prohibición de enajenar y gravar); existen las llamadas medidas innominadas; razón por la cual, un juez nacional no tendría impedimento alguno en proceder a ejecutar una medida decretada por un Juez extranjero.

Por otra parte, de acuerdo al referido artículo, el legislador patrio establece que para decretar una medida cautelar se exige el requisito de instrumentalidad; en este sentido, la norma citada expresa que las partes podrán solicitar providencias cautelares en cualquier estado y grado de la causa.

Dicho lo anterior tenemos en cuenta que la medida cautelar debe ser instrumental, por lo cual cabe la duda en los casos en los cuales la medida anticipada es decretada en el extranjero. La respuesta la encontramos en el artículo 3 de la Convención Interamericana, de acuerdo a la cual: “La procedencia de la medida cautelar se decretará conforme a las leyes y por los jueces del lugar del proceso”. En consecuencia se entiende que se aplicaría el

Derecho del lugar donde se decreta la medida, quien debe pronunciarse sobre la necesidad o no de haberse iniciado el procedimiento, subsumiendo la norma *supra* descrita a la disposición establecida en el artículo 56 de la Ley del Derecho Internacional Privado que estatuye que la forma del procedimiento va a depender del funcionario ante el cual se lleve a cabo, consagrando así el principio *lex fori regit processum*. De todas formas, el juez nacional tiene la herramienta de orden público para negarse a ejecutar una medida anticipada.

## VII. DE LAS DECISIONES JUDICIALES Y SU REGISTRO ANTE EL INAC

En la Gaceta Oficial N° 6.279 Extraordinario de 23-12-2016 se publicó la Regulación Aeronáutica Venezolana (RAV), 47 que se refiere a la inscripción de documentos con carácter registral y establece que se inscribirán en el Registro Aeronáutico Nacional todos los actos y negocios jurídicos relativos al dominio y demás derechos reales que afecten a las aeronaves, así como todos aquellos documentos que guardan relación con la actividad aeronáutica del país, conforme a lo previsto en la Ley de Aeronáutica Civil.

Así, la RAV 47.28, en su literal b) establece la obligatoriedad de inscribir en el Registro Aeronáutico Nacional, entre otras, las Decisiones Judiciales; a lo que debe acotar, que mientras no se efectúe la inscripción de la sentencia por ante el Registro Aeronáutico Nacional el interesado no podrá ejecutar el fallo, si su acción va contra la aeronave.

Dentro de las decisiones judiciales debemos tener en cuenta todas aquellas que ponen fin al juicio, ya que ya desarrollamos el tema de las medidas cautelares y su especial acción en el Derecho Aeronáutico, en donde concluimos que para poder tener una medida cautelar de embargo esta no puede inmovilizar la aeronave, porque va en perjuicio de la colectividad, pero podría obtener su medida e inscribirla ante el Registro Aeronáutico Nacional, sin paralizar la actividad de la aeronave, para tener la certeza que al momento de llegar la sentencia definitivamente firme, no quede ilusoria y pueda proceder a materializar el cumplimiento de la obligación que lo llevó a incoar la demanda en contra de su deudor, consecuentemente afectando la aeronave.