

Boletín de Derecho Aeronáutico



Año 1

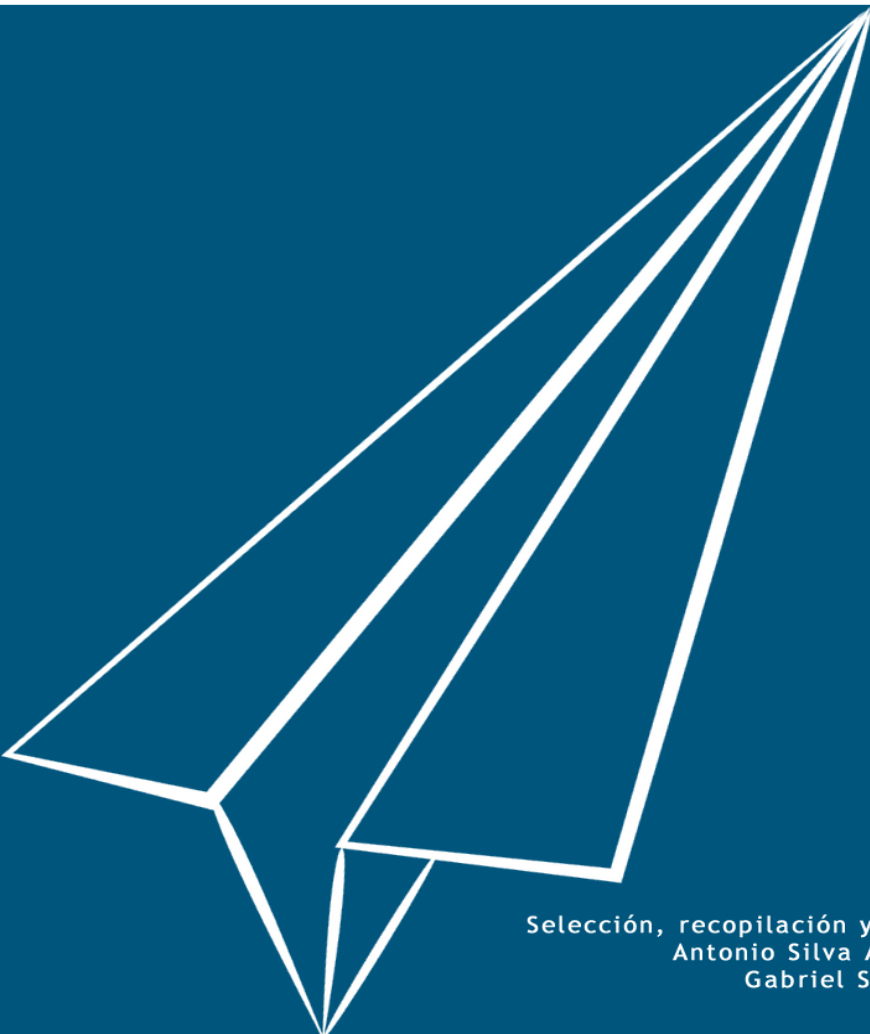
N° 1



Enero-Marzo 2016



Normativa y jurisprudencia venezolana



Selección, recopilación y notas por:
Antonio Silva Aranguren y
Gabriel Sira Santana



Centro para la Integración y el Derecho Público

Centro para la Integración y el Derecho Público

BOLETÍN DE DERECHO AERONÁUTICO



Caracas, 2016

Centro para la Integración y el Derecho Público

BOLETÍN DE DERECHO AERONÁUTICO
Año 1 N° 1
(enero-marzo 2016)

Normativa y jurisprudencia venezolana

© Centro para la integración y el Derecho Público
Boletín de derecho aeronáutico

HECHO EL DEPÓSITO DE LEY
Depósito Legal N° ppi201603DC805
ISSN 2610-8062

2016, Publicación trimestral

Selección, recopilación y notas por: Antonio Silva Aranguren y
Gabriel Sira Santana.

En la sección normativa se han transcrito textualmente los actos publicados en la Gaceta Oficial, durante el periodo analizado, que guardan relación con el derecho aeronáutico.

En la sección jurisprudencia se han extraído de los fallos dictados por el Poder Judicial, durante el período analizado, los argumentos del juzgador considerados de valor para el derecho aeronáutico.

Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP)

Avenida Santos Ermíny, Urbanización Las Delicias, Edificio Park Side,
Oficina 23, Caracas, Venezuela

E-mail: contacto@cidep.com.ve

<http://cidep.com.ve> | <http://cidep.online>

Centro para la Integración y el Derecho Público

Fundado en enero de 2005, en la ciudad de Caracas, el Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP) es una sociedad civil dedicada al derecho público y los aspectos jurídicos de los procesos de integración regional.

El CIDEP desarrolla principalmente actividades de investigación y divulgación. Como parte de ellas, diseñó y coordina un Diplomado en Derecho Aeronáutico, que en la actualidad se dicta en la Universidad Monteávila de Caracas.

La Dirección General del CIDEP corresponde a Jorge Luis Suárez Mejías y la Dirección Ejecutiva a Antonio Silva Aranguren.

Antonio Silva Aranguren

Director Ejecutivo del Centro para la Integración y el Derecho Público. Coordinador del Diplomado en Derecho Aeronáutico CIDEP – Universidad Monteávila. Profesor en la Universidad Central de Venezuela, Universidad Católica Andrés Bello y Universidad Monteávila. Estudios de doctorado en la Universidad Complutense de Madrid, en la que recibió además el título de Magister en Derecho Comunitario Europeo. Abogado y Especialista en Derecho Administrativo por la Universidad Central de Venezuela.

Gabriel Sira Santana

Investigador del Centro para la Integración y el Derecho Público. Coordinador de Logística del Diplomado en Derecho Aeronáutico CIDEP – Universidad Monteávila. Abogado de la Universidad Central de Venezuela, en la que cursa la Especialización en Derecho Administrativo.

ÍNDICE

PRESENTACIÓN	10
---------------------------	-----------

EL BOLETÍN	11
-------------------------	-----------

NORMATIVA

Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (INAC)

Providencia Administrativa N° PRE-CJU-GDA-033-16, mediante la cual se regula el contenido de la Credencial otorgada a los Inspectores Aeronáuticos autorizados por la Autoridad Aeronáutica para ejercer funciones de conformidad con la Ley de Aeronáutica Civil.....**13**

JURISPRUDENCIA

Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia

Es constitucional el decreto presidencial N° 2.184 mediante el cual se declaró el estado de emergencia económica en todo el territorio nacional por 60 días y que, entre sus disposiciones, facultó al Presidente de la República para implementar medidas especiales a fin de agilizar el tránsito de mercancías en los aeropuertos del país, pudiendo para ello desaplicar temporalmente las normas legales que se requieran a excepción de las concernientes a la salud y seguridad y defensa de la Nación – N° 0004 del 20-01-2016 (caso: Nicolás Maduro Moros).....**18**

Bolivariana de Aeropuertos, S.A. (BAER), como empresa del Estado, no goza de los privilegios y prerrogativas que la ley ha acordado a favor de la República – N° 0135 del 11-03-2016 (caso: Iván Enrique Sulbarán Simancas).....**20**

Es constitucional el decreto presidencial N° 2.270 mediante el cual se proroga el estado de emergencia económica en todo el territorio nacional por 60 días y que, entre sus disposiciones, facultó al Presidente de la República para implementar medidas especiales a fin de agilizar el tránsito de mercancías en los aeropuertos del país, pudiendo para ello desaplicar temporalmente las normas legales que se requieran a

excepción de las concernientes a la salud y seguridad y defensa de la Nación – N° 0184 del 17-03-2016 (caso: Nicolás Maduro Moros).....[25](#)

Los bomberos aeronáuticos son funcionarios públicos que prestan servicio de carácter exclusivo y permanente al Estado – N° 0237 del 29-03-2016 (caso: Instituto Autónomo Cuerpo de Bomberos del Estado Miranda).....[28](#)

Los bomberos aeronáuticos son funcionarios públicos que prestan servicio de carácter exclusivo y permanente al Estado – N° 0238 del 29-03-2016 (caso: Instituto Autónomo Cuerpo de Bomberos del Estado Miranda).....[31](#)

Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia

El régimen jurídico aplicable a los trabajadores de las líneas aéreas estatales es el previsto en la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras – N° 0087 del 28-01-2016 (caso: Javier José Lezama Vera).....[34](#)

Conforme a la Resolución del Ministerio de Transporte y Comunicaciones N° DTA-76-10 del 29-07-1976, las líneas aéreas han de fijar un 10% por concepto de comisión a las agencias de viajes, siendo un porcentaje inferior una práctica anticompetitiva – N° 0117 del 10-02-2016 (caso: Iberia Líneas Aéreas de España, S.A.).....[34](#)

El solo incumplimiento de las Condiciones Generales del Transporte Aéreo dictadas por la Autoridad Aeronáutica es una causal objetiva de sanción. La actividad aeronáutica está sujeta a una fuerte regulación de Derecho Público – N° 0138 del 11-02-2016 (caso: Trans American Airlines S.A. - TACA-PERÚ).....[36](#)

Para determinar la competencia en materia de transporte aéreo se debe tomar en cuenta los precios, duración de viaje y escalas. Las aerolíneas y las agencias de viajes son prestadores de servicios turísticos que ofrecen en venta boletos aéreos, situación que las hace competidoras – N° 0299 del 15-03-2016 (caso: Compañía Panameña de Aviación, S.A. – COPA Airlines).....[41](#)

Cortes de lo Contencioso Administrativo

Para que sea procedente la suspensión de efectos de una sanción impuesta por el INAC se requiere que el sujeto demuestre el daño

irreparable que sufriría en su patrimonio. La sanción de suspensión de la actividad profesional está condicionada al no pago de la multa – N° 0135 del 18-02-2016 (caso: Juan Antonio Darías Montilla – Corte Primera).....[47](#)

Tribunal Superior Marítimo con Competencia Nacional

La indemnización por concepto de daño moral constituye un sistema de condenatoria distinto al previsto en el artículo 100 de la Ley de Aeronáutica Civil que desarrolla la responsabilidad por la prestación del servicio de transporte aéreo y establece de manera taxativa el monto indemnizatorio – S/N del 26-02-2016 (caso: Roberto Hung Cavalieri y Jorge Kiriakidis Longhi).....[50](#)

Tribunal de Primera Instancia Marítimo con Competencia Nacional

El certificado de conformidad de mantenimiento determina que una aeronave puede operarse después de la realización de cualquier mantenimiento y es de imprescindible incorporación en los procesos judiciales – S/N del 12-02-2016 (caso: Loardo Javier Medina Martínez).....[53](#)

El procedimiento administrativo conciliatorio ante el INAC no se configura como una cuestión prejudicial en cuanto a las demandas por daños y perjuicios que intenten los pasajeros contra una línea aérea – S/N del 14-03-2016 (caso: Laura Saldaño y otros).....[55](#)

PRESENTACIÓN

Tiene frente a sí el primer número del Boletín de Derecho Aeronáutico editado por el Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP).

Este material, que viene a unir dos de los principales objetivos de nuestro Centro, como lo son la investigación y la divulgación jurídica, no tiene otra finalidad que dar a conocer, con una periodicidad trimestral, la normativa y la jurisprudencia dictada en Venezuela durante los meses que cubra el mismo y que resultan de interés para el sector aeronáutico.

Son diversos los motivos que nos llevaron a esta publicación, pero el principal fue la inquietud de no contar con un medio que facilitase la consulta de la información oficial respecto a la aeronáutica venezolana, visto lo engorroso que puede llegar a ser esa búsqueda.

Así, nuestro Boletín de Derecho Aeronáutico no pretende ser otra cosa que una herramienta para conocer, de un modo expedito y confiable, los actos publicados en la Gaceta Oficial de la República y en la página web de los tribunales con competencia en la materia, los cuales han de tenerse en cuenta al momento de investigar, litigar, asesorar o, simplemente, informar sobre el derecho aeronáutico venezolano, todo ello con la intención de promover la discusión y la difusión de esta rama del derecho.

Jorge Luis Suárez Mejías
Director General del CIDEP
Abril, 2016

EL BOLETÍN

En este boletín, de circulación trimestral, el lector podrá consultar los principales actos estatales, normativos o judiciales, que se relacionan con el derecho aeronáutico venezolano.

Para ello, sus autores han recopilado y seleccionado, tanto de la Gaceta Oficial de la República como de la página oficial de nuestro Poder Judicial, los actos considerados de interés para esta área del derecho, que puede ser definida como "el conjunto de principios y normas, de Derecho Público y Privado, de orden interno e internacional, que rigen las instituciones y relaciones jurídicas nacidas de la actividad aeronáutica y de la aeroportuaria o modificadas por ellas" (véase Mario Folchi, *Tratado de Derecho Aeronáutico y Política de la Aeronáutica Civil*, Astrea, Buenos Aires, 2015).

Así, en la sección *normativa* se transcribirán de forma textual los actos publicados en la Gaceta Oficial que se relacionen con esta actividad –tales como leyes, decretos, resoluciones, providencias y las llamadas regulaciones aeronáuticas venezolanas (RAV)–, mientras que en la sección *jurisprudencia* se publicarán extractos de fallos que se refieran, de modo central o incidental, al sector aeronáutico.

Resulta prudente acotar que para esta última sección se revisarán y analizarán las decisiones publicadas en la página oficial del Tribunal Supremo de Justicia (<http://www.tsj.gob.ve/>) dictadas por aquellos tribunales que pueden llegar a ejercer sus competencias en materia aeronáutica, según la legislación vigente: Sala Constitucional, Sala Político Administrativa y Sala de Casación Civil del TSJ, así como las Cortes de lo Contencioso Administrativo y los tribunales de primera instancia y superior marítimo con competencia nacional.

Gabriel Sira Santana
Abogado investigador del CIDEP
Abril, 2016

NORMATIVA



INSTITUTO NACIONAL DE AERONÁUTICA CIVIL (INAC)

- ❖ **Providencia Administrativa N° PRE-CJU-GDA-033-16, mediante la cual se regula el contenido de la Credencial otorgada a los Inspectores Aeronáuticos autorizados por la Autoridad Aeronáutica para ejercer funciones de conformidad con la Ley de Aeronáutica Civil. *Gaceta Oficial N° 40.870 del 16-03-2016***

**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
MINISTERIO DEL PODER POPULAR PARA
TRANSPORTE Y OBRAS PÚBLICAS
INSTITUTO NACIONAL DE AERONÁUTICA CIVIL**

**PROVIDENCIA ADMINISTRATIVA N° PRE-CJU-GDA-033-16
CARACAS, 25 DE ENERO DE 2016
205°, 156° y 16°**

El Presidente del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil, en ejercicio de las atribuciones conferidas en el artículo 9 de la Ley de Aeronáutica Civil publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.140 de fecha 17 de marzo de 2009, conjuntamente con las dispuestas en los numerales 1 y 3 del artículo 13 de la Ley del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.333, de fecha 12 de diciembre de 2005.

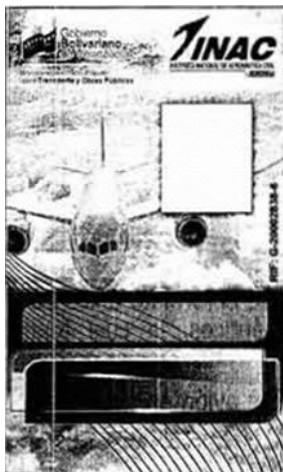
DECIDE:

Artículo 1. Regular el contenido de la Credencial otorgada a los Inspectores Aeronáuticos autorizados por la Autoridad Aeronáutica para ejercer funciones de conformidad con lo establecido en la Ley de Aeronáutica Civil, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.140 de fecha 17 de marzo de 2009, y la normativa técnica aeronáutica vigente.

Artículo 2. Se establece el formato único para la Credencial de los Inspectores Aeronáuticos, la cual tendrá las siguientes características:

- a) Fondo: Imagen de avión en color gris con tonos blancos predominantes y vectores de rayas rojas.

- b) Medidas: 86 mm x 54 mm
- c) Anverso:
- 1) Nivel Superior Izquierdo: Logotipo del Gobierno Bolivariano de Venezuela Ministerio del Poder Popular para Transporte y Obras Públicas.
 - 2) Nivel Superior Derecho: Logotipo del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil.
 - 3) Nivel Central Izquierdo: Datos de identificación del titular, en letras de color negro:
 - i) Nombre y Apellido.
 - ii) Cédula de Identidad.
 - 4) Nivel Central Derecho: Fotografía con fondo color blanco del titular y número de Registro de Información Fiscal del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (RIF).
 - 5) Nivel Inferior: Gerencia de Adscripción y Cargo, sombreado con una franja color rojo, en letras de color amarillo.
 - 6) Borde Inferior: Fecha de vencimiento en letras y números de color negro.
- d) Reverso:



- 1) Nivel Superior Central: **REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. LEY DE AERONÁUTICA CIVIL** (mayúscula y Negrita).
- 2) Nivel Central: Artículos 14 y 42 de la Ley de Aeronáutica Civil (transcripción íntegra del texto) sobre marca de agua del logotipo del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil.
- 3) Borde Inferior: Firma del Presidente del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil y eslogan "Tu seguridad es nuestro compromiso" en letras de color rojo y cursiva.



Artículo 3. El Instituto Nacional de Aeronáutica Civil, evaluará permanentemente con la instrumentación de este formato de Credencial, los sistemas de seguridad de expedición y registro, pudiendo modificar total o parcialmente los mismos, a los fines de garantizar un control administrativo eficiente tanto para el Instituto como a los titulares de los mismos.

Artículo 4. Se deroga totalmente la Providencia Administrativa N° PRE-CJU-180-08 de fecha 28 de noviembre de 2008, publicada en la Gaceta Oficial N° 39.077 de fecha 10 de diciembre de 2008.

Artículo 5. La presente Providencia Administrativa entrará en vigencia a partir de su publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

Comuníquese y Publíquese,

JORGE LUIS MONTENEGRO CARRILLO

Presidente del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (INAC)

Decreto N° 1.830 de fecha 03/06/2016.

Publicado en Gaceta Oficial N° 40.674 de fecha 03/06/2015.

JURISPRUDENCIA

**SALA CONSTITUCIONAL
DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**

- ❖ **Es constitucional el decreto presidencial N° 2.184 mediante el cual se declaró el estado de emergencia económica en todo el territorio nacional por 60 días y que, entre sus disposiciones, facultó al Presidente de la República para implementar medidas especiales a fin de agilizar el tránsito de mercancías en los aeropuertos del país, pudiendo para ello desaplicar temporalmente las normas legales que se requieran a excepción de las concernientes a la salud y seguridad y defensa de la Nación. N° 0004 del 20-01-2016 (caso: Nicolás Maduro Moros)¹**

El texto del Decreto remitido a los fines descritos, el cual fue publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela n.º 6.214 Extraordinario del 14 de enero de 2016, es el siguiente:

“DECRETO N.º 2.184, MEDIANTE EL CUAL SE DECLARA EL ESTADO DE EMERGENCIA ECONÓMICA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL, DE CONFORMIDAD CON LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA Y SU ORDENAMIENTO JURÍDICO, POR UN LAPSO DE SESENTA (60) DÍAS, EN LOS TÉRMINOS QUE EN ÉL SE INDICAN.

Artículo 2º. *Como consecuencia de la declaratoria del estado de emergencia económica a que se refiere este Decreto, el Ejecutivo Nacional podrá dictar las medidas que considere convenientes, particularmente relacionadas con los siguientes aspectos:*

[...]

6. Implementar medidas especiales para agilizar el tránsito de mercancías por puertos y aeropuertos de todo el país, pudiendo desaplicar temporalmente normas legales que se requiera para hacer posible dicha agilización, salvo en lo concerniente a salud y seguridad y defensa de la Nación.

¹ Disponible en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/enero/184426-04-20116-2016-16-0038.HTML>

[...]"

[...]

En conclusión, estima esta Sala que el Decreto en cuestión cumple con los principios y normas contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en tratados internacionales sobre derechos humanos válidamente suscritos y ratificados por la República, y en la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción.

En fuerza de las anteriores consideraciones, esta Sala Constitucional debe pronunciarse afirmativamente respecto de la constitucionalidad del Decreto n.º 2.184, mediante el cual se declara el Estado de Emergencia Económica en todo el territorio Nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, por un lapso de sesenta (60) días, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela n.º 6.214 Extraordinario del 14 de enero de 2016, en la medida en que cumple los extremos de utilidad, proporcionalidad, tempestividad, adecuación, estricta necesidad para solventar la situación presentada y de completa sujeción a los requisitos constitucionales, dirigiéndose a adoptar las medidas oportunas que permitan atender eficazmente la situación excepcional; extraordinaria y coyuntural por la cual atraviesa la economía venezolana, e igualmente mitigar los efectos de la inflación inducida, de la especulación, del valor ficticio de la divisa, el sabotaje a los sistemas de distribución de bienes y servicios, así como también contrarrestar las consecuencias de la guerra de los precios petroleros, que ha logrado germinar al calor de la volátil situación 'geopolítica internacional actual,' que 'ha impactado de manera sustantiva el ingreso nacional', por lo cual se circunscribe a una de las diversas clasificaciones contempladas en el artículo 338 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Ello así, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, declara la constitucionalidad del Decreto n.º 2.184, dictado por el Presidente de la República, mediante el cual declara el Estado de Emergencia Económica en todo el territorio Nacional, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y su ordenamiento jurídico, por un lapso de sesenta (60) días, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela n.º 6.214 Extraordinario del 14 de enero de 2016, el cual deberá ser acatado y

ejecutado por todo el Poder Público y la colectividad, conforme a sus previsiones y al resto del orden constitucional y jurídico en general, para alcanzar cabalmente sus cometidos. Así se decide.

En virtud de los razonamientos jurídicos que anteceden, este Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, dictamina la constitucionalidad del Decreto *sub examine*, el cual fue dictado en cumplimiento de todos los parámetros que prevé la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción y demás normativas aplicables, preservando los Derechos Humanos y en protección del Texto Fundamental, el Estado, sus instituciones y el pueblo, lo cual motiva el respaldo orgánico de este cuerpo sentenciador de máximo nivel de la Jurisdicción Constitucional hacia las medidas contenidas en el Decreto objeto de examen de constitucionalidad dictado por el ciudadano Presidente de la República, en Consejo de Ministros, en reconocimiento de su pertinencia, proporcionalidad y adecuación, el cual viene a apuntalar con sólido basamento jurídico y con elevada significación popular, la salvaguarda del pueblo y su desarrollo armónico ante factores inéditos y extraordinarios adversos en nuestro país, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; sin perjuicio del control posterior que pueda efectuar esta Sala de conformidad con sus atribuciones constitucionales.

❖ **Bolivariana de Aeropuertos, S.A. (BAER), como empresa del Estado, no goza de los privilegios y prerrogativas que la ley ha acordado a favor de la República.** N° 0135 del 11-03-2016 (caso: *Iván Enrique Sulbarán Simancas*)²

Examinadas como han sido las declaratorias contenidas en el fallo cuya revisión se solicita, se observa que el asunto que corresponde determinarse es si el privilegio procesal de la consulta obligatoria del cual goza la República, puede ser extendido a la sociedad mercantil Bolivariana de Aeropuertos, S.A. (BAER). Al respecto, esta Sala, en un caso similar, (vid. Sentencia N° 51, de fecha 18 de febrero de 2015, caso: *Luis Enrique Zerpa Zavala*) estableció lo siguiente:

² Disponible en <http://historico.tsi.gob.ve/decisiones/scon/marzo/186125-135-11316-2016-15-1362.HTML>

“Mediante Resolución N° 55 publicada en Gaceta Oficial N° 39.143 del 20 de marzo de 2009, el Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Vivienda, declaró la reversión inmediata al Poder Ejecutivo Nacional, de los bienes que conforman la infraestructura aeronáutica civil, entre otros, el Aeropuerto Internacional La Chinita en el Estado Zulia, de lo cual evidencia la Sala que el Ejecutivo Nacional, a través del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Vivienda, asumió las competencias para la conservación, administración y aprovechamiento de los bienes a que se refieren otorgándole atribuciones a la Comisión de Reversión relativas a la transferencia de personal, así como las facultades de nombrar y remover el personal de los aeropuertos que estime necesario.

Por otra parte, fue publicada en Gaceta Oficial N° 39.233 del 3 de agosto de 2009, el Acta Constitutiva Estatutaria de la Sociedad Anónima Bolivariana de Aeropuertos (BAER), adscrita al Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Vivienda, cuyo objeto principal es el acondicionamiento, mantenimiento, desarrollo, administración, explotación y aprovechamiento de las instalaciones, bienes y servicios que comprende la infraestructura aeronáutica civil propiedad de la República; con un capital social suscrito y pagado en un 100% por la República Bolivariana de Venezuela, y cuyo patrimonio estará integrado entre otros, por los bienes y servicios afectados al funcionamiento del Aeropuerto Internacional La Chinita.

En este contexto es claro que el capital accionario de la sociedad anónima Bolivariana de Aeropuertos (BAER), equivalente al cien por ciento (100%), pertenece al Estado venezolano y, por tanto, la nombrada sociedad mercantil es una empresa del Estado en los términos del artículo 103 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública de 2014. La señalada disposición es del tenor siguiente:

Artículo 103.- *Las Empresas del Estado son personas jurídicas de derecho público constituidas de acuerdo a las normas de derecho privado, en las cuales la República, los Estados, los distritos metropolitanos y los municipios, o alguno de los entes descentralizados funcionalmente a los que se refiere el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica, solos o conjuntamente, tengan una participación mayor al cincuenta por ciento del capital social.*

Determinada la naturaleza jurídica de la sociedad de comercio Bolivariana de Aeropuertos (BAER), como una empresa del Estado, se precisa esclarecer de segundas si los privilegios procesales de la República le son extensibles.

En atención a que la sentencia apelada consideró aplicable la prerrogativa procesal de no declarar desistido el recurso de apelación ante la incomparecencia de su representante por el hecho de ser una Empresa del Estado, cuyo patrimonio en su totalidad pertenece al Estado venezolano, se hace imperativo para la Sala verificar la conformidad de la decisión al régimen que le es aplicable a la empresa contribuyente.

Así, del análisis tanto del Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública como el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial del Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, ambos del año 2008, aplicable la primera rationae tempore se constata la inexistencia de normas que otorguen la posibilidad de que las empresas del Estado gocen de los privilegios y prerrogativas que la Ley acuerda a la República Bolivariana de Venezuela.

En efecto, el referido Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública aplicable para la fecha, establece en sus artículos 102 al 108, la forma de creación y la legislación que rige a las empresas del Estado.

En esos fallos esta Sala indicó que para ser extensibles a un ente público los privilegios procesales de la República es indispensable que éstos se encuentren previstos legalmente y más recientemente en sentencia N° 334/2012 (Caso: Cavim) que realicen una actividad de seguridad nacional.

Efectivamente, en el último de los indicados fallos esta Sala estableció lo siguiente:

(...) la Sala observa que la decisión impugnada extendió los privilegios procesales de los cuales goza la República a la Compañía Anónima de Administración y Fomento Eléctrico (CADAFE), por el sólo hecho de ser una empresa del Estado y sin que existiera expresa previsión legal para ello, desconociendo la doctrina vinculante de la Sala vertida en la sentencia N° 2291 de fecha 14 de diciembre de 2006, (caso: Compañía Anónima Electricidad del Centro, C.A. (ELECENTRO)), la cual estableció:

‘Ahora bien, sin perjuicio de lo antes expuesto, esta Sala considera necesario aclarar, tanto a la accionante como a la primera

instancia constitucional, que sostuvieron que la Compañía Anónima de Electricidad del Centro, C.A. (ELECENTRO) como empresa del Estado ostenta las mismas prerrogativas de la República, en el sentido de que la no comparencia de ésta a la audiencia preliminar debió entenderse como contradicha, así como el impedimento de ser condenada en costas, que tal afirmación es incorrecta.

En este sentido debe señalarse que si bien es cierto que la Ley Orgánica de Administración Pública consagró la aplicación de los privilegios procesales a entes distintos a la República, como es el caso de los Institutos Autónomos (artículo 97), tal normativa no hizo extensivo dicho privilegio a las denominadas empresas del Estado, ya que es menester aclarar que para que tal privilegio sea aplicable a determinado ente público es necesario que exista expresa previsión legal al respecto.

La referida ley dedica una sección a las empresas del Estado, dirigida a establecer su forma de creación y la legislación que las rige, pero no les otorga, como si lo hace de forma directa a los institutos autónomos, tales privilegios y prerrogativas.

En atención a los razonamientos expuestos, se observa que en el caso de autos, como se señaló supra la parte demandada Compañía Anónima Electricidad del Centro (ELECENTRO), es una sociedad mercantil con personalidad jurídica propia, constituida ante el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Estado Aragua, cuyo principal accionista es C.A.D.A.F.E. En consecuencia, considera la Sala que a dicha compañía Estatal no le son aplicables los privilegios establecidos en los artículos 66 y 74 del Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en razón de que la Ley Orgánica de la Administración Pública no hizo extensivo los mismos privilegios y prerrogativas de la República a las denominadas **Empresas del Estado, las cuales gozarán de dicho privilegio sólo cuando la Ley expresamente así lo establezca**’.

En decisión Nro. 1.582 del 21 de octubre de 2008, caso: Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, esta Sala estableció lo siguiente:

Cuando los privilegios procesales derivan de normas legales, ciertamente es necesario reflexionar acerca de su alcance. En especial, el intérprete debe ser en extremo cuidadoso, su aplicación no puede alterar, afectar ni vulnerar derechos de rango constitucional, de allí que, no puedan hacerse extensivos, por

ejemplo, a las empresas del Estado, las cuales gozan de los mismos sólo cuando la Ley expresamente así lo establezca.

Al ser así, contrariamente al pronunciamiento objeto de revisión, el privilegio procesal no se constituye en una inmunidad que alcance a la empresa demandada; en consecuencia, es claro que la afirmación en el fallo apelado acerca de que se entendía contradicha la demanda por tratarse de un ente público, y que conoce en consulta, pese a la incomparecencia de la parte demandada a la audiencia de apelación, desconoció la doctrina vinculante emanada de esta Sala Constitucional, y en armonía a los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y el de igualdad, no sería permisible sostener sobre la base del establecimiento de prerrogativas procesales, de rango legislativo, interpretaciones de normas jurídicas que lesionen los aludidos derechos.

En consecuencia, se declara ha lugar la solicitud de revisión de la sentencia dictada el 25 de julio de 2013 por el Tribunal Superior Primero del Trabajo del Circuito Judicial Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, que revocó en consulta la decisión del 5 de noviembre de 2012 dictada por el Tribunal Quinto de Primera Instancia de Juicio del Circuito Judicial Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia y en consecuencia sin lugar la demanda interpuesta por el hoy solicitante, contra la sociedad mercantil Bolivariana de Aeropuertos S.A., (BAER). En tal virtud, de lo decidido, se anula el referido fallo y se ordena a un Juzgado Superior del Trabajo del Circuito Judicial Laboral del Estado Zulia dicte nuevo fallo tomando en consideración la doctrina establecida en la presente decisión. Así se decide" (Destacado de esta Sala).

Visto el criterio antes referido y, determinado como ha sido que, aun siendo la sociedad de comercio Bolivariana de Aeropuertos, S.A. (BAER), como una empresa del Estado, la misma no goza de los privilegios y prerrogativas que la Ley ha acordado a favor de la República, en virtud de no existir previsión legal expresa al respecto (vid. Sentencia Nro. 2.291 de fecha 14 de diciembre de 2006, caso: *Compañía Anónima Electricidad del Centro, C.A. (ELECENRO)*), ratificada posteriormente, entre otras, en la decisión Nro. 1.506 del 9 de noviembre de 2009, caso: *Marina Erlinda Crespo Ferrer*), resulta forzoso concluir contrariamente al pronunciamiento objeto de revisión, que el privilegio procesal no se constituye en una inmunidad que alcance a

la empresa demandada; en consecuencia, es claro que no le era aplicable la consulta, obligatoria.

Siendo así, y visto que la representación de la sociedad mercantil Bolivariana de Aeropuertos, S.A., (BAER) no ejerció apelación contra el fallo de primera instancia, no era procedente la consulta obligatoria acordada mediante auto de fecha 24 de septiembre de 2012 dictado por el Juzgado Quinto de Primera Instancia de Juicio del Circuito Judicial Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, ni podía entenderse contradicha la demanda, por lo que se evidencia que dicha decisión desconoció la doctrina vinculante emanada de esta Sala Constitucional, y en armonía a los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y el de igualdad, al sostener sobre la base del establecimiento de prerrogativas procesales, de rango legislativo, interpretaciones de normas jurídicas que lesionen los aludidos derechos.

En consecuencia, se declara ha lugar la solicitud de revisión de la sentencia dictada 15 de octubre de 2012 por el Tribunal Superior Primero del Trabajo del Circuito Judicial Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, que revocó en consulta la decisión del 13 de abril de 2012 dictada por el Tribunal Quinto de Primera Instancia de Juicio del Circuito Judicial Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia y en consecuencia sin lugar la demanda interpuesta por el hoy solicitante, contra la sociedad mercantil Bolivariana de Aeropuertos S.A., (BAER). En tal virtud, de lo decidido, se anula el referido fallo y se ordena a un Juzgado Superior del Trabajo del Circuito Judicial Laboral del Estado Zulia dicte nuevo fallo tomando en consideración la doctrina establecida en la presente decisión. Así se decide.

- ❖ **Es constitucional el decreto presidencial N° 2.270 mediante el cual se proroga el estado de emergencia económica en todo el territorio nacional por 60 días y que, entre sus disposiciones, facultó al Presidente de la República para implementar medidas especiales a fin de agilizar el tránsito de mercancías en los aeropuertos del país, pudiendo para ello desaplicar temporalmente las normas legales que se requieran a excepción**

de las concernientes a la salud y seguridad y defensa de la Nación.
N° 0184 del 17-03-2016 (caso: Nicolás Maduro Moros)³

El texto del Decreto objeto de la prórroga, el cual fue publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela n.º 6.214 Extraordinario del 14 de enero de 2016, es el siguiente:

“DECRETO N.º 2.184, MEDIANTE EL CUAL SE DECLARA EL ESTADO DE EMERGENCIA ECONÓMICA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL, DE CONFORMIDAD CON LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA Y SU ORDENAMIENTO JURÍDICO, POR UN LAPSO DE SESENTA (60) DÍAS, EN LOS TÉRMINOS QUE EN ÉL SE INDICAN.

Artículo 2º. Como consecuencia de la declaratoria del estado de emergencia económica a que se refiere este Decreto, el Ejecutivo Nacional podrá dictar las medidas que considere convenientes, particularmente relacionadas con los siguientes aspectos:

[...]

6. Implementar medidas especiales para agilizar el tránsito de mercancías por puertos y aeropuertos de todo el país, pudiendo desaplicar temporalmente normas legales que se requiera para hacer posible dicha agilización, salvo en lo concerniente a salud y seguridad y defensa de la Nación.

[...]”

[...]

En fin, estima esta Sala que el Decreto sometido a control de constitucionalidad cumple con los principios y normas contenidas en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en tratados internacionales sobre derechos humanos válidamente suscritos y ratificados por la República, y en la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción.

Sobre la base de las anteriores consideraciones, esta Sala Constitucional debe pronunciarse afirmativamente respecto de la constitucionalidad del Decreto n.º 2.270, del 11 de marzo de 2016, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela n.º 6219 Extraordinario de la misma fecha; mediante el cual,

³ Disponible en <http://historico.tsi.gob.ve/decisiones/scon/marzo/186437-184-17316-2016-16-0038.HTML>

el Presidente de la República proroga por sesenta (60) días el plazo establecido en el Decreto n° 2.184, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela n.º 6.214 Extraordinario del 14 de enero de 2016, en el cual se declaró el estado de de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, en la medida en que cumple los extremos de utilidad, proporcionalidad, tempestividad, adecuación, estricta necesidad para solventar la situación presentada y de completa sujeción a los requisitos constitucionales, dirigiéndose a preservan y ratifican la plena vigencia de los derechos y garantías constitucionales y demás previstos en el ordenamiento jurídico, desprendiéndose de ello la configuración de otro elemento en el examen de constitucionalidad, a favor de la plena adecuación a los preceptos y límites que se coligen del Texto Fundamental, a ser observados cuando el Jefe del Estado ejercita las facultades de declaratoria de Estados de Emergencia Económica. El Decreto, asimismo, resguarda y no implica restricción de aquellos derechos cuyas garantías no pueden ser limitadas por expreso mandato constitucional, a saber, las referidas a los derechos a la vida, prohibición de incomunicación o tortura, el derecho al debido proceso, el derecho a la información y los demás derechos humanos intangibles, tal como lo disponen los artículos 337 del Texto Fundamental y 7 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción.

Ello así, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, declara la constitucionalidad del Decreto n.º 2.270 del 11 de marzo de 2016, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela n.º 6219 Extraordinario de la misma fecha, dictado por el Presidente de la República mediante el cual proroga por sesenta (60) días el plazo establecido en el Decreto n° 2.18, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela n.º 6.214 Extraordinario del 14 de enero de 2016, en el cual se declaró el estado de Emergencia Económica en todo el Territorio Nacional, el cual deberá ser acatado y ejecutado por todo el Poder Público y la colectividad, conforme a sus previsiones y al resto del orden constitucional y jurídico en general, para alcanzar cabalmente sus cometidos en defensa de la ciudadanía. Al respecto, debe reiterarse lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley Orgánica Sobre Estados de Excepción, según el cual *“Decretado el estado de excepción, toda persona natural o jurídica, de carácter público o privado, está obligada a cooperar con las autoridades competentes para la*

protección de personas, bienes y lugares, pudiendo imponerles servicios extraordinarios por su duración o por su naturaleza, con la correspondiente indemnización de ser el caso”.

Con fuerza en los razonamientos jurídicos que anteceden, este Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, dictamina la constitucionalidad del Decreto *sub examine*, el cual fue dictado en cumplimiento de todos los parámetros que prevé la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción y demás normativas aplicables, preservando los Derechos Humanos y en protección del Texto Fundamental, el Estado, sus instituciones y el pueblo, lo cual, además de determinar la validez, vigencia y eficacia jurídica del mismo, motiva el respaldo orgánico de este cuerpo sentenciador de máximo nivel de la Jurisdicción Constitucional, hacia las medidas contenidas en el Decreto objeto de examen de constitucionalidad dictado por el ciudadano Presidente de la República, en Consejo de Ministros, en reconocimiento por su pertinencia, proporcionalidad y adecuación, el cual viene a apuntalar con sólido basamento jurídico y con elevada significación popular, la salvaguarda del pueblo y su desarrollo armónico ante factores inéditos y extraordinarios adversos en nuestro país. Este pronunciamiento no prejuzga sobre la constitucionalidad de las actuaciones que se desplieguen en el contexto del decreto *sub examine*.

- ❖ **Los bomberos aeronáuticos son funcionarios públicos que prestan servicio de carácter exclusivo y permanente al Estado.** N° 0237 del 29-03-2016 (caso: Instituto Autónomo Cuerpo de Bomberos del Estado Miranda)⁴

En este orden de ideas, el Decreto con Rango Valor y Fuerza de Ley de los Cuerpos de Bomberos y Bomberas y Administración de Emergencias de Carácter Civil, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.554, Extraordinario, de fecha 13 de noviembre de 2001, aplicable *ratione temporis* al presente caso, delimitó “*la estructura, competencia, organización, administración y funcionamiento de los Cuerpos de Bomberos y Bomberas y Administración de Emergencias de Carácter Civil, su articulación en el*

⁴ Disponible en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/186542-237-29316-2016-14-1348.HTML>

ámbito nacional, estatal y municipal, así como las normas que rigen el ejercicio de la profesión de bombero y bombera, con el fin de garantizar la integridad de los ciudadanos y la protección de los bienes públicos y privados". Así pues, los artículos 2, 53, 57, 64, 67 del referido instrumento normativo, establecen lo siguiente:

Artículo 2.- Los Cuerpos de Bomberos y Bomberas y Administración de Emergencias de carácter civil constituyen órganos de seguridad ciudadana, **al exclusivo servicio de los intereses del Estado** y se regirán en lo relativo a su estructura, competencias, dirección y funcionamiento, por las normas de este Decreto Ley y su Reglamento, así como por las demás leyes que le sean aplicables.

Artículo 53.- El personal del Cuerpo de Bomberos y Bomberas y Administración de Emergencias de carácter civil en servicio activo **no podrá desempeñar ninguna otra actividad que colida con el ejercicio de sus funciones** o menoscabe el estricto cumplimiento de los deberes inherentes a su cargo, salvo el caso de los bomberos y bomberas voluntarios.

Artículo 57.- Los bomberos y bomberas se clasifican de acuerdo a las siguientes especialidades:

1. **Bomberos y Bomberas Urbanos:** son los especialistas en la prevención, protección y administración de emergencias en áreas poblacionales de desarrollo urbano.
2. Bomberos y Bomberas Marinos: son los especialistas en la prevención, protección y administración de emergencias en naves, puertos y sus instalaciones y espacios acuáticos.
3. Bomberos y Bomberas Aeronáuticos: son los especialistas en la prevención, protección y administración de emergencias en aeronaves, aeropuertos y sus instalaciones.
4. Bomberos y Bomberas Forestales: son los especialistas en la prevención, protección y administración de emergencias en áreas verdes, parques nacionales y áreas bajo régimen especial.

Artículo 64.- En el procedimiento que se establezca en cada caso para la sanción de las faltas disciplinarias, se garantizará al bombero y bombera el derecho a la defensa y a ser oído en cualquier estado y grado del proceso.

Artículo 67.- Los Bomberos y Bomberas tendrán derecho a la seguridad social y, en este sentido, a estar amparados por un

sistema que les asegure protección social en casos de muerte, enfermedad, accidentes o incapacidad, así como la adquisición de viviendas y demás derechos sociales.

Los órganos o entes que tengan bajo su adscripción cuerpos de bomberos, deberán asegurarles el derecho a la seguridad social, en los términos consagrados en la Constitución Bolivariana de Venezuela, **tomando en consideración su especial condición de funcionarios que prestan servicios esenciales de alto riesgo.** (Resaltado de esta Sala).

De las disposiciones reseñadas, se colige que los bomberos –a excepción de los bomberos voluntarios- son funcionarios públicos que prestan servicio de carácter exclusivo y permanente al Estado, en virtud de la importancia de su función para el colectivo social, como lo es la seguridad ciudadana, tan es así, que existe una prohibición de desempeñar cualquier otra actividad que pudiera colidir con las labores propias del cargo, aunado al hecho de que en caso de incurrir en una falta disciplinaria da lugar a la apertura de un procedimiento, que pudiera resultar en su destitución. Asimismo, tienen derecho a un sistema de seguridad social que los ampare tomando en consideración su especial condición de funcionarios que ejercen tareas de prevención, protección y administración de emergencias.

En este mismo sentido, la recientemente promulgada Ley Orgánica del Servicio de Bombero y de los Cuerpos de Bomberos y Bomberas y Administración de Emergencias de Carácter Civil, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.207, Extraordinario, de fecha 28 de diciembre de 2015, ratificó expresamente, en sus artículos 87 y siguientes, la condición de funcionarios públicos que ostentan las categorías de "*Bombero o Bombera profesional de carrera en servicio permanente*" y "*Bombera o Bombero asimilado o Bombera asimilada*", excluyendo de dicha condición a los cargos de "*Bombero voluntario o Bombera voluntaria*" y "*Bombero universitario o Bombera universitaria*", lo cual evidencia la intención inveterada en el tiempo que ha mantenido el legislador, acerca de otorgarle la condición de funcionarios públicos a los bomberos o bomberas que prestan servicio, con carácter exclusivo, permanente y remunerado, en los respectivos cuerpos de bomberos.

- ❖ **Los bomberos aeronáuticos son funcionarios públicos que prestan servicio de carácter exclusivo y permanente al Estado.** N° 0238 del 29-03-2016 (caso: Instituto Autónomo Cuerpo de Bomberos del Estado Miranda)⁵

En este orden de ideas, el Decreto con Rango Valor y Fuerza de Ley de los Cuerpos de Bomberos y Bomberas y Administración de Emergencias de Carácter Civil, delimitó *“la estructura, competencia, organización, administración y funcionamiento de los Cuerpos de Bomberos y Bomberas y Administración de Emergencias de Carácter Civil, su articulación en el ámbito nacional, estatal y municipal, así como las normas que rigen el ejercicio de la profesión de bombero y bombera, con el fin de garantizar la integridad de los ciudadanos y la protección de los bienes públicos y privados”*. Así pues, los artículos 2, 53, 57, 64, 67 del referido instrumento normativo, establecen lo siguiente:

“Artículo 2.- Los Cuerpos de Bomberos y Bomberas y Administración de Emergencias de carácter civil constituyen órganos de seguridad ciudadana, **al exclusivo servicio de los intereses del Estado** y se regirán en lo relativo a su estructura, competencias, dirección y funcionamiento, por las normas de este Decreto Ley y su Reglamento, así como por las demás leyes que le sean aplicables”.

“Artículo 53.- El personal del Cuerpo de Bomberos y Bomberas y Administración de Emergencias de carácter civil en servicio activo **no podrá desempeñar ninguna otra actividad que colida con el ejercicio de sus funciones** o menoscabe el estricto cumplimiento de los deberes inherentes a su cargo, salvo el caso de los bomberos y bomberas voluntarios.

“Artículo 57.- Los bomberos y bomberas se clasifican de acuerdo a las siguientes especialidades:

1. **Bomberos y Bomberas Urbanos:** son los especialistas en la prevención, protección y administración de emergencias en áreas poblacionales de desarrollo urbano.

⁵ Disponible en <http://historico.tsi.gob.ve/decisiones/scon/marzo/186544-238-29316-2016-14-1355.HTML>

2. Bomberos y Bomberas Marinos: son los especialistas en la prevención, protección y administración de emergencias en naves, puertos y sus instalaciones y espacios acuáticos.

3. Bomberos y Bomberas Aeronáuticos: son los especialistas en la prevención, protección y administración de emergencias en aeronaves, aeropuertos y sus instalaciones.

4. Bomberos y Bomberas Forestales: son los especialistas en la prevención, protección y administración de emergencias en áreas verdes, parques nacionales y áreas bajo régimen especial".

"**Artículo 64.-** En el procedimiento que se establezca en cada caso para la sanción de las faltas disciplinarias, se garantizará al bombero y bombera el derecho a la defensa y a ser oído en cualquier estado y grado del proceso".

"**Artículo 67.-** Los Bomberos y Bomberas tendrán derecho a la seguridad social y, en este sentido, a estar amparados por un sistema que les asegure protección social en casos de muerte, enfermedad, accidentes o incapacidad, así como la adquisición de viviendas y demás derechos sociales.

Los órganos o entes que tengan bajo su adscripción cuerpos de bomberos, deberán asegurarles el derecho a la seguridad social, en los términos consagrados en la Constitución Bolivariana de Venezuela, **tomando en consideración su especial condición de funcionarios que prestan servicios esenciales de alto riesgo**". (Resaltado de esta Sala).

De las disposiciones reseñadas, se colige que los bomberos –a excepción de los bomberos voluntarios- son funcionarios públicos que prestan servicio de carácter exclusivo y permanente al Estado, en virtud de la importancia de su función para el colectivo social, como lo es la seguridad ciudadana, tan es así, que existe una prohibición de desempeñar cualquier otra actividad que pudiera colidir con las labores propias del cargo, aunado al hecho de que en caso de incurrir en una falta disciplinaria da lugar a la apertura de un procedimiento, que pudiera resultar en su destitución. Asimismo, tienen derecho a un sistema de seguridad social que los ampare tomando en consideración su especial condición de funcionarios que ejercen tareas de prevención, protección y administración de emergencias.

En este mismo sentido, la recientemente promulgada Ley Orgánica del Servicio de Bombero y de los Cuerpos de Bomberos y

Bomberos y Administración de Emergencias de Carácter Civil, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.207, Extraordinario, de fecha 28 de diciembre de 2015, ratificó expresamente, en sus artículos 87 y siguientes, la condición de funcionarios públicos que ostentan las categorías de "*Bombero o Bombera profesional de carrera en servicio permanente*" y "*Bombero o Bombero asimilado o Bombera asimilada*", excluyendo de dicha condición a los cargos de "*Bombero voluntario o Bombera voluntaria*" y "*Bombero universitario o Bombera universitaria*", lo cual evidencia la intención inveterada en el tiempo que ha mantenido el legislador, acerca de otorgarle la condición de funcionarios públicos a los bomberos o bomberas que prestan servicio, con carácter exclusivo, permanente y remunerado, en los respectivos cuerpos de bomberos.

**SALA POLÍTICO ADMINISTRATIVA
DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**

- ❖ **El régimen jurídico aplicable a los trabajadores de las líneas aéreas estatales es el previsto en la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras. N° 0087 del 28-01-2016 (caso: Javier José Lezama Vera)⁶**

Ahora bien, la Sala estima oportuno hacer referencia a lo previsto en el artículo 108 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela número 6.147 Extraordinario del 17 de noviembre de 2014, el cual dispone:

*"Artículo 108. **Las empresas del Estado** se regirán por la legislación ordinaria, por lo establecido en el presente Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica y las demás normas aplicables; **y sus trabajadores y trabajadoras se regirán por la legislación laboral ordinaria.**". (Destacado de esta Sala).*

En atención a la norma expuesta, resulta evidente que en el presente caso, la relación laboral que existió entre el Consorcio Venezolano de Industrias Aeronáuticas y Servicios Aéreos, S.A. (CONVIASA), y el accionante se encontraba regida por las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras (Vid. sentencias de esta Sala números 00421 y 00989 del 22 de abril y 13 de agosto de 2015, respectivamente).

- ❖ **Conforme a la Resolución del Ministerio de Transporte y Comunicaciones N° DTA-76-10 del 29-07-1976, las líneas aéreas han de fijar un 10% por concepto de comisión a las agencias de**

⁶ Disponible en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/enero/184578-00087-28116-2016-2015-1123.HTML>

viajes, siendo un porcentaje inferior una práctica anticompetitiva.
N° 0117 del 10-02-2016 (caso: Iberia Líneas Aéreas de España, S.A.)⁷

Ahora bien, tal y como se mencionó con anterioridad en la presente decisión, la Resolución N° SPPLC/0031-2000, de fecha 21 de julio de 2000, estableció la “*duda razonable*” frente a la vigencia o no de la Resolución Ministerial N° DTA-76-10, sin embargo, indicó que ese análisis correspondería a los tribunales competentes en el ejercicio de control de la constitucionalidad de los actos administrativos de efectos generales, y aplicó la referida Resolución Ministerial para ese caso, determinando la conducta anticompetitiva de la empresa American Airlines, INC.

Asimismo, debe esta Alzada indicar nuevamente que la comunicación N° 000166 de fecha 15 de febrero de 2000 mediante la cual la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia (PROCOMPETENCIA), hoy, Superintendencia Antimonopolio, emitió su opinión sobre la aplicabilidad de la Resolución Ministerial N° DTA-76-10 de fecha 29 de julio de 1976, y en ese sentido, enfatizar que **dicha comunicación es un documento interno de dicho órgano desconcentrado, el cual no genera ningún carácter vinculante, en virtud de ser una opinión jurídica dirigida a una empresa que ejerce su actividad económica dentro del territorio nacional**, por lo que no puede revocar el acto administrativo *in comento*, emanado del extinto Ministerio de Comunicaciones, de conformidad con el artículo 13 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, previamente analizado previamente.

En ese sentido, la referida comunicación expuso únicamente la opinión que la Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia (PROCOMPETENCIA), ostentaba para el 15 de febrero de 2000, sin embargo, es necesario para este alto Tribunal, aclarar que **en ningún momento se derogó tácitamente la Resolución Ministerial N° DTA-76-10, por lo que ésta mantiene su vigencia.**

Igualmente, siendo que las Resoluciones emanadas de un órgano ministerial no pueden ser revocadas por actos administrativos inferiores, en consonancia con el principio de legalidad, mal podría esta Sala considerar que la Resolución Ministerial N° DTA-76-10 fue derogada por

⁷ Disponible en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/febrero/184817-00117-10216-2016-2013-0476.HTML>

la comunicación N° 000166 de fecha 15 de febrero de 2000, emanada de la Superintendencia para la Promoción y Protección del Ejercicio de la Libre Competencia.

De conformidad con lo expuesto anteriormente, esta Sala arriba a la conclusión de que la Resolución Ministerial DTA-76-10, de fecha 29 de julio de 1976, aun se encontraba en vigencia para el momento en que se verificaron las prácticas anticompetitivas referidas a la cartelización y a la exclusión de agentes económicos, realizadas por la empresa Iberia, Líneas Aéreas de España, S.A., al disminuir la comisión otorgada a las Agencias de Viaje, del diez por ciento (10%) al seis por ciento (6%).

- ❖ **El solo incumplimiento de las Condiciones Generales del Transporte Aéreo dictadas por la Autoridad Aeronáutica es una causal objetiva de sanción. La actividad aeronáutica está sujeta a una fuerte regulación de Derecho Público. N° 0138 del 11-02-2016 (caso: Trans American Airlines S.A. - TACA-PERÚ)⁸**

Siendo esto así, considera la Sala que es necesario traer a colación lo dispuesto en el artículo 126 de la Ley de Aeronáutica Civil publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.226 del 12 de julio de 2005, vigente para el momento de la emisión del acto administrativo, la cual es del tenor siguiente:

“Artículo 126. Multas a los Explotadores del Servicio de Transporte Aéreo.

Los explotadores del servicio de transporte aéreo, además de las sanciones establecidas en el artículo anterior, serán sancionados con multa:

(...)

2. De dos mil quinientas unidades tributarias (2.500 U.T.), por:

(...)

2.4. Contravenir las Condiciones Generales del Transporte establecidas y publicadas por la Autoridad Aeronáutica.”.

⁸ Disponible en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/febrero/184868-00138-11216-2016-2012-0912.HTML>

De la norma citada se prevé un régimen sancionatorio específico para los prestadores del servicio aéreo en el cual se halla la contravención de las Condiciones Generales del Transporte establecidas por la Autoridad Aeronáutica, las cuales, para el momento de dictar el acto administrativo impugnado, tal y como fue señalado acertadamente por el Juez *a quo*, se encontraban divididas en dos cuerpos normativos completamente distintos.

Primeramente, la Regulación Parcial sobre las Condiciones Generales del Transporte Aéreo publicada en Gaceta Oficial N° 38.080 del 6 diciembre de 2004, que se encargaba de regular las condiciones relacionadas con la compensación y asistencia a los pasajeros en caso de "*Denegación de Embarque Injustificado, Cancelación o Retraso de los Vuelos*"; y por el otro, la Regulación Parcial sobre las Condiciones Generales de Transporte Aéreo con respecto al Equipaje, publicada mediante Gaceta Oficial N° 38.322 de fecha 25 de noviembre de 2005, las cuales coexistían con aquellas.

Ahora bien, la norma citada, establece una causal objetiva de sanción al prever que por el solo incumplimiento de las Condiciones Generales del Transporte Aéreo dictadas por la Autoridad competente, se genera una infracción a la Ley, de esta manera, el artículo 1 de la Ley de Aeronáutica Civil publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.226 del 12 de julio de 2005, vigente para el momento de la emisión del acto administrativo, recogido íntegramente en la actual legislación (Ley de Aeronáutica Civil publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.140 del 17 de marzo de 2009) establece que "*La presente ley regula el conjunto de actividades relativas al transporte aéreo, la navegación aérea y otras vinculadas con el empleo de aeronaves civiles donde ejerza su jurisdicción la República Bolivariana de Venezuela*".

De manera pues, en aras de garantizar la efectividad, continuidad y regularidad de las actividades de transporte y navegación aérea, el legislador calificó las mismas como servicio público esencial en el artículo 61 *eiusdem*, al disponer que los servicios de navegación aérea tienen carácter de servicio público esencial, correspondiéndole al Poder Público Nacional controlar la prestación del mismo, quien puede ejercerlo directamente o mediante el otorgamiento de concesiones o permisos a organismos especializados, públicos o privados.

Sin embargo, indistintamente de que se trate de una gestión directa por parte de la administración o indirecta por parte de agentes privados, el régimen jurídico de Derecho Público a que se encuentran sometidos es el mismo, ello pues, se trata de un servicio público sometido al control del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (INAC), quien se encarga de llevar a cabo funciones de supervisión, inspección, fiscalización y control sobre los operadores del servicio con el objeto de garantizar que este sea eficiente, de calidad, responsable, puntual, ordenado, seguro y respetuoso de los derechos de los usuarios, tal y como lo indica el artículo 8 de la Ley de Aeronáutica Civil.

Al respecto esta Sala mediante sentencia N° 01002 de fecha 5 de agosto de 2004 caso: *DHL Fletes Aéreos C.A. y otros*, señaló lo siguiente:

"(...) Así, el Estado traslada la prestación del servicio a los particulares, mediante concesiones y deja de ser el prestador exclusivo del servicio para ser el ente regulador de esos particulares que prestan dichos servicios -pudiendo concurrir el Estado igualmente-, todo ello enmarcado dentro de las consideraciones del nuevo Estado Social y Democrático de Derecho y de Justicia.

Sin embargo, es necesario destacar que el hecho que exista liberalización de los servicios públicos no implica que el Estado se desentiende de los mismos, sino que actúa como ente regulador y organizador de las políticas públicas de prestación de servicios básicos (...)" (Destacado de la Sala).

Lo anteriormente expuesto, resulta indispensable para comprender la fuerte regulación de Derecho Público que pesa sobre toda la actividad de aeronáutica civil, comprendiendo desde el otorgamiento de las autorizaciones o permisos para operar dentro del sector hasta la prestación efectiva, diaria y cotidiana del servicio bajo ciertos parámetros y condiciones. Esto es consecuencia del deber indelegable que recae sobre el Estado venezolano de proteger los derechos de los usuarios y velar por la prestación de un servicio efectivo y eficiente, exigiendo el cumplimiento de las disposiciones legales, reglamentarias y contractuales que resulten aplicables a las distintas controversias que se puedan suscitar dentro de la prestación del servicio de transporte aéreo.

Ahora bien, el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (INAC), para ese entonces denominado Instituto de Aviación Civil en virtud de sus competencias inherentes de conformidad con la Disposición Transitoria

Tercera de la Ley de Aeronáutica Civil del 2005, dictó la Regulación Parcial sobre las Condiciones Generales de Transporte Aéreo con respecto al Equipaje, publicada mediante Gaceta Oficial N° 38.322 de fecha 25 de noviembre de 2005, la cual prevé en el numeral 3 de su artículo 2 lo siguiente:

“Artículo 2. Ámbito de Aplicación

La presente Providencia será aplicable:

(...Omissis...)

3. A los equipajes que:

a) Sean consignados a un explotador de servicio público de transporte aéreo para su transporte, por un pasajero que embarque en un aeropuerto situado en el territorio nacional.

b) Sean consignados a un explotador de servicio público de transporte aéreo para su transporte, por un pasajero que embarque en un aeropuerto situado fuera del territorio nacional con destino a éste, cuando el transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo sea un transportista venezolano, salvo que se disfruten de compensaciones más favorables, de acuerdo a las condiciones generales del transporte del país de embarque.”
(Destacado de la Sala).

De la norma transcrita, se desprende el ámbito de aplicación de la referida Regulación Parcial sobre las Condiciones Generales para las situaciones que se susciten en específico a los equipajes, resultando aplicable, entre otros casos, a aquellas irregularidades en la prestación de servicio de transporte aéreo referentes sobre el equipaje de pasajeros que hayan sido embarcados en un aeropuerto situado en el territorio nacional por parte de los explotadores de servicio público de transporte aéreo.

[...]

De los anteriores hechos, se deduce que la denuncia se circunscribe por una parte, a la demora en la entrega del equipaje de la denunciante verificada en la ciudad de Lima en la República del Perú pero derivada de la consignación del mismo en el Aeropuerto Internacional de Maiquetía, situado en Venezuela, lo cual determina la aplicabilidad de la Regulación Parcial sobre las Condiciones Generales de Transporte Aéreo con respecto al Equipaje, al presente caso, por lo

que esta Sala concuerda con lo señalado por la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo.

En virtud de lo antes expuesto en la referida denuncia, el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (INAC) aplicó lo establecido en los artículos 13, 17 y 18 de las Condiciones Generales de Transporte Aéreo con respecto al Equipaje, referentes a la “**Responsabilidad en Materia de Equipaje y Equipaje de Mano**”, “**Retraso**” e “**Indemnización por Retraso**”, normas estas las cuales son del tenor siguiente:

“Artículo 13. Responsabilidad En Materia de Equipaje y Equipaje de Mano.

El transportista es responsable del daño causado en caso de retraso, saqueo, destrucción, pérdida o avería del equipaje por la sola razón que el hecho que causó el retraso, saqueo, la destrucción, la pérdida o la avería se haya producido a bordo de la aeronave o durante cualquier período en que el equipaje se hallase bajo la custodia del transportista. Sin embargo, el transportista no será responsable en la medida en que el daño se deba a caso fortuito o de fuerza mayor, a un defecto, o a un vicio propio del equipaje. En el caso del equipaje de mano, incluyendo los objetos personales, el transportista es responsable si el daño se debe a su culpa o a las de sus dependientes o agentes.”

“Artículo 17. Retraso.

El transportista es responsable del daño ocasionado por retrasos en la entrega del equipaje al finalizar el viaje. Además de la responsabilidad expresada, el transportista deberá también reembolsar inmediatamente al pasajero los gastos en los cuales éste deba incurrir, como consecuencia de la demora en la entrega de su equipaje facturado y a los fines de atender sus necesidades perentorias de vestimenta, aseo comfort y salud, ante la presentación de los recibos y facturas originales.”

“Artículo 18. Indemnización por Retraso.

En los casos de retrasos en la entrega oportuna del equipaje facturado en el destino final del viaje, corresponderá al transportista indemnizar al pasajero en una cantidad equivalente en moneda nacional hasta Cien Derechos Especiales de Giro por cada cinco (05) días de retraso o fracción por de dicho lapso, en la entrega del equipaje.” (Sic).

De los artículos anteriormente citados se desprende un régimen normativo especialísimo para los prestadores de servicio de transporte aéreo, en los cuales se aprecia un sistema de responsabilidad por el daño causado en caso de retraso, saqueo, destrucción, pérdida o avería del equipaje que se halle bajo la custodia del transportista.

Dentro de este orden de ideas, mal podría señalar la recurrente que no puede ser sancionada por cuanto el retraso en la entrega del equipaje no puede considerarse como una violación a las mencionadas Condiciones Generales del Transporte Aéreo con respecto al equipaje, siendo que, tal y como fue determinado por el Juez *a quo* al momento de emitir su decisión las demoras en la entrega de equipaje constituyen una flagrante violación al régimen de corresponsabilidad contemplado en las Condiciones Generales de Transporte Aéreo con respecto al Equipaje, lo cual da lugar a la sanción contemplada en el numeral 2.2.4 del artículo 126 de la Ley de Aeronáutica Civil, razón por la cual se desecha el referido alegato. Así se declara.

- ❖ **Para determinar la competencia en materia de transporte aéreo se debe tomar en cuenta los precios, duración del viaje y escalas. Las aerolíneas y las agencias de viajes son prestadores de servicios turísticos que ofrecen en venta boletos aéreos, lo que las hace competidoras.** N° 0299 del 15-03-2016 (caso: *Compañía Panameña de Aviación, S.A. – COPA Airlines*)⁹

En tal sentido, se advierte que el artículo 2 del Reglamento de la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia establece ciertos lineamientos a los que la Administración debe apegarse al momento de delimitar la actividad que compone un mercado relevante determinado, el cual prevé:

"Artículo 2°.- A los fines de establecer el mercado relevante de un determinado bien o servicio, la Superintendencia podrá considerar:

1. La posibilidad de sustitución, en términos de tiempo y costos del bien o servicio, por otros bienes o servicios nacionales, originada

⁹ Disponible en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/marzo/186235-00299-15316-2016-2013-0734.HTML>

en razón de la tecnología, de las preferencias de los consumidores, o de la competencia entre marcas o patentes;

2. *La posibilidad de sustitución del bien o servicio por otros bienes o servicios importados, originada en razón del nivel de importaciones, por los niveles tarifados, por la existencia de barreras no arancelarias al comercio o de medidas que establezcan derechos antidumping o compensatorios.*

3. La posibilidad de los consumidores, usuarios o proveedores del bien o servicio de disponer de fuentes actuales o potenciales de oferta o de demanda alternativas de bienes o servicios idénticos o sustitutos;

4. *Los costos de transporte y otros costos de transacción o de comercialización del bien o servicio, y los costos de seguros (...)"*

De lo precedente se establece que el análisis de una conducta restrictiva de la competencia requiere previamente determinar cuál es el contexto competitivo al que se enfrenta la compañía objeto de investigación y la posible ocurrencia de prácticas anticompetitivas, no obstante que solo se subsume en tales conductas lo previsto en los ordinales 1 y 3.

Ahora bien alude la representación judicial de la Compañía Panameña de Aviación (COPA Airlines), que la tarifa del boleto es una de las principales variables a ser tomadas en consideración por los consumidores al momento de decidir entre diversas alternativas increpando que la Administración no consideró dicha tarifa al momento de comparar a las aerolíneas en el mercado sino unos rangos dentro de las cuales oscilan dichas tarifas; en tal sentido esta Sala estima conveniente precisar lo siguiente:

La libre competencia en el contexto de una economía de mercado se refiere al proceso mediante el cual las empresas o proveedores pugnan por abastecer la demanda de los consumidores, con el fin de alcanzar un objeto de negocios en particular, pudiendo manifestarse la misma en el precio, la cantidad de los productos o servicios que se ofrecen, o una combinación de éstos u otros factores que los consumidores valoran, concluyendo de tal manera que la libre competencia está basada en la libertad de decisión de los agentes que participan en el mercado, entendiéndose que las reglas son claras para todos y se cumplen efectivamente, basándose fundamentalmente en la libertad del consumidor, a quien no se debe

privar de opciones para que elija libremente lo que mejor se adecue a sus necesidades.

De lo expuesto anteriormente la Sala considera necesario diferenciar los vuelos que permiten a los pasajeros trasladarse directamente desde una locación a otra, de aquellos que, si bien cumplen con la finalidad última de transportar al usuario a su lugar de elección, imponen la necesidad de efectuar en escalas en puntos geográficos distintos al destino del usuario, tomándose en cuenta la duración del vuelo con escalas, lo que conllevará que el usuario arribe a su destino en un tiempo mayor en el que lo haría al optar por adquirir un boleto directo, así como también, debe tomarse en consideración la diferencia existente en ambas ofertas de vuelo, pues es común que la gran mayoría de los vuelos sin escala tengan un costo mayor de adquisición.

En éste sentido, en el caso particular que se analiza, se observa que la Administración realizó su análisis en la Resolución N° SPPLC/0020-2008 del 3 de noviembre de 2008 al expresar en su contenido lo siguiente:

“La diferencia de tarifas o precios en los boletos con destino a Panamá, se producen en función de la línea aérea, por ejemplo: si la conexión se efectúa vía Bogotá a través de la línea aérea AVIANCA, el precio del boleto aéreo resultará mayor con respecto al precio de los boletos comercializados por la única línea aérea que presta el servicio de traslado directo a dicha ciudad [COPA Airlines] (...) lo cual aunado al costo del tiempo de los mismos, es decir, [siendo el tiempo menor de un vuelo de conexión] tres horas con treinta minutos (03 horas 30 min. (sic) vs. (sic) Una hora con veinte minutos (1 hora 20 minutos) que dura un vuelo directo en condiciones normales, la excluye como sustituto inmediato de los vuelos directos. Por otro lado también resulta importante señalar que este costo en tiempo de conexión va unido al tiempo de espera entre un vuelo a otro, en los países donde se realice la misma, por lo que hace que este (factor tiempo) sea aún más considerable para el usuario. (Folio 14435 del expediente administrativo).

*Una vez analizado este punto, este Despacho concluye que no existen sustitutos para los boletos aéreos de vuelos directos en la ruta **Caracas-Panamá**”. (Destacado y mayúsculas del original).*

Siendo ello así, es menester referir que tanto para la Corte como para esta Máxima Instancia ha quedado claramente definido que la Compañía Panameña de Aviación (COPA Airlines) es una empresa dedicada exclusivamente a prestar servicios de vuelos aéreos directos en la ruta Caracas-Panamá, siendo precisado que existen otras líneas aéreas que ofrecen este servicio pero cumpliendo la condición de hacer escalas o conexiones, no siendo este un hecho controvertido por cuanto ha sido reconocido por la recurrente.

Por tanto, en ese supuesto, para que exista mercado relevante es necesario que un conjunto de bienes o servicios iguales o similares estén al alcance del consumidor en un territorio y para que este se encuentre dispuesto a obtener el servicio en algún punto del espacio geográfico, advirtiéndose que va adquiriendo mayor importancia toda vez que se considere que es en dicho mercado donde existe el riesgo que los agentes económicos intervinientes incurran en prácticas anticompetitivas que distorsionen la concurrencia y eficiencia económica.

Luego de haber analizado todas las circunstancias que preceden, tal y como lo señaló la Corte, es indefectible concluir en la posibilidad de sustitución del servicio que presta la Compañía Panameña de Aviación, S.A. (COPA Airlines), de la ruta expresa de vuelos directos Caracas-Panamá, por otros bienes o prestaciones similares, por cuanto la referida aerolínea presta un servicio especialísimo, en virtud de las rutas aéreas que controla conjuntamente con las variables contenidas en el artículo 2 del Reglamento para Promover y Proteger la Libre Competencia en cuanto a costo y tiempo.

[...]

Está acreditado en autos que a partir del año 2000 la aerolínea Compañía Panameña de Aviación, S.A. (COPA Airlines), redujo de un diez por ciento (10%) a seis por ciento (6%) el monto a pagar a las agencias de viaje por concepto de comisión por la venta de boletos aéreos, sustentando tal decisión en la necesidad de reducir costos de operatividad.

De lo anterior y en general de las actas, se desprende que tanto la aerolínea Compañía Panameña de Aviación, S.A. (COPA Airlines), como las agencias de viaje son prestadores de servicios turísticos, y si bien la principal actividad de la primera -recurrente en esta causa- está constituida por la prestación del servicio de transporte aéreo, ambas

personas jurídicas ofrecen en venta boletos aéreos coincidiendo en el mercado de comercialización de boletos para vuelos en la ruta Caracas-Panamá, por lo que en dicho mercado actúan como competidores.

Asimismo, se advierte que entre las aerolíneas y las agencias de viaje existe una suerte de sujeción en tanto que aquellas pagan a éstas una comisión por la venta de los referidos boletos, sin que dichas agencias intervengan en el establecimiento de su porcentaje; por lo tanto, cualquier modificación que aquellas pretendan efectuar unilateralmente incidiría en los ingresos de la agencia o agencias de que se trate, independientemente de que los ingresos por venta de boletos constituya o no la principal fuente de ingresos de las agencias *in commento* (aspecto no acreditado en el expediente).

En este orden de ideas, observa también la Sala, que no está probado en autos que la cuestionada reducción de las comisiones hubiere tenido lugar por razones de eficiencia económica, esto es, no demostró la empresa actora que dicha medida se hubiere debido a la necesidad de disminuir los altos costos del sector de transporte aéreo; ni está acreditado que la citada Resolución DTA-76-10 haya perdido vigencia. Importa agregar que cursa a los folios 132 al 135 del cuaderno de medidas del expediente, copia simple del Oficio N° PRE/CJU/GDA/284 del 26 de enero de 2011, a través del cual el Presidente del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil informó al entonces Superintendente para la Promoción y Protección de la Libre Competencia que *"visto que hasta la presente fecha, la nulidad o la derogatoria de la Resolución DTA-76-10 de fecha 29 de julio de 1976 (...) no se ha producido, este Instituto considera y ratifica dicho acto normativo en plena vigencia"*.

En virtud de las circunstancias anotadas, estima la Sala -conforme fue apreciado por el *a quo*- que en el presente caso, se verificó la comisión de la práctica contemplada en el artículo 6 de la Ley para Promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia aplicable en razón del tiempo (hoy, artículo 5 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Antimonopolio), toda vez que, la sociedad mercantil Compañía Panameña de Aviación, S.A., pretendió obstaculizar la permanencia de las agencias de viaje en el mercado definido por la comercialización de boletos para vuelos aéreos en la ruta Caracas-Panamá, por medio de una medida -reducción de las comisiones a

pagar a tales agencias por ese concepto- que es capaz de generar un daño pecuniario a estas y, por vía de consecuencia, a los consumidores, quienes se verían afectados por el potencial aumento en el precio de otros servicios prestados por las agencias de viaje como agentes turísticos. Cabe destacar que no fue demostrado por la compañía de qué manera la diferencia de dichas comisiones promueve la competencia y la eficiencia en el mercado relevante. (Vid. Sentencia de esta Sala N° 00071 del 11 de febrero de 2015).

CORTES DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

- ❖ **Para que sea procedente la suspensión de efectos de una sanción impuesta por el INAC se requiere que el sujeto demuestre el daño irreparable que sufriría en su patrimonio. La sanción de suspensión de la actividad profesional está condicionada al no pago de la multa. N° 0135 del 18-02-2016 (caso: Juan Antonio Darías Montilla – Corte Primera)**¹⁰

La Representación Judicial de la demandante, alegó en su escrito libelar con respecto al periculum in mora que, "...los efectos de la doble sanción administrativa, está ejerciendo un daño irreparable al ciudadano JUAN ANTONIO DARIAS MONTILLA, por ser las mismas de carácter pecuniario y de limitación de la actividad profesional, situación que manteniéndose en el tiempo la ejecución de acto viciado de absoluta nulidad, acarreará daños irreversibles de carácter moral, familiar, económico y profesional" (Mayúsculas y negritas de la cita).

En ese sentido, esta Corte considera oportuno traer a colación lo expuesto por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia mediante decisión N° 604 de fecha 11 de mayo de 2011 (caso: Interbank Seguros, S.A.), que señala lo siguiente:

"En cuanto a las exigencias anteriormente mencionadas, cabe destacar que su simple alegación no conducirá a otorgar la protección cautelar, tales probanzas deben acreditarse en autos. Al respecto, el juzgador debe verificar en cada caso, a los efectos de decretar la procedencia o no de la medida cautelar solicitada, la existencia de hechos concretos que permitan comprobar la certeza del derecho que se reclama y el peligro de que quede ilusoria la ejecución del fallo, pues no bastarán los simples alegatos sobre la apariencia de derecho, o sobre la existencia de peligros derivados por la mora en obtener sentencia definitiva y de grave afectación de los derechos e intereses del accionante" (Resaltado de esta Corte).

¹⁰ Disponible en <http://jca.tsi.gob.ve/DECISIONES/2016/FEBRERO/1477-18-AW41-X-2014-000089-2016-0135.HTML>

[...]

En este sentido, ha señalado la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia que la solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo cuya nulidad se solicite, no sólo debe estar fundamentada en las razones de hecho y de derecho que la parte afectada considere pertinente exponer, sino que el solicitante está en el deber de explicar con claridad la magnitud del daño que le podría producir la ejecución del acto impugnado, acompañando al efecto algún medio probatorio que permita al Órgano Jurisdiccional tener la convicción de que la sentencia definitiva no va a poder reparar el daño alegado. (Vid. Sentencia N° 00398 de fecha 7 de marzo de 2007, caso: Sociedad Mercantil Banco de Venezuela, S.A., Banco Universal).

Ahora bien, aplicando al presente caso los razonamientos señalados, esta Corte del análisis efectuado sobre los autos que reposan en el expediente y de los alegatos expuestos por la parte actora, no encontró elemento alguno que sirviera de convicción acerca de lo sostenido por el recurrente Juan Antonio Darías montilla, referido al daño irreparable o de difícil reparación que se le estaría ocasionando en su patrimonio en caso de no suspenderse los efectos de la decisión impugnada.

Ello así, no se evidencian elementos que demostrasen que la ejecución del acto administrativo objeto de recurso, acarrearía un daño irreparable en la esfera patrimonial del recurrente, pues se evidencia que la suspensión de la actividad operacional del referido ciudadano está sometida al condicionamiento que si no paga la multa impuesta no puede pilotear, ello de conformidad con el numeral 1.1.3 del artículo 130 el numeral 3 del artículo 135 de la Ley de aeronáutica Civil, siendo entonces en el específico caso que se estudia, que resulta evidente la ausencia de elementos probatorios que le confieran sustento a las alegaciones de la parte actora y, por ende, sean susceptibles de producir en este sentenciador, la convicción de la necesidad de protegerlo preventivamente de los efectos jurídicos del acto objetado, hasta tanto se produzca la decisión que dictamine sobre la legitimidad del mismo.

Pues, debe esta Corte resaltar que si bien la parte actora señaló que de ejecutarse la multa impuesta por la Administración recurrida causaría una afectación en su patrimonio, en este sentido, esta Corte pudo apreciar en esta fase cautelar que en el caso bajo análisis lo que

hay es una sanción de parte de un órgano de la Administración Pública Nacional y salvo prueba en contrario la multa impuesta de ninguna forma desmejora gravemente el patrimonio del recurrente.

**TRIBUNAL SUPERIOR MARÍTIMO
CON COMPETENCIA NACIONAL**

- ❖ **La indemnización por concepto de daño moral constituye un sistema de condenatoria distinto al previsto en el artículo 100 de la Ley de Aeronáutica Civil que desarrolla la responsabilidad por la prestación del servicio de transporte aéreo y establece de manera taxativa el monto indemnizatorio.** *S/N del 26-02-2016 (caso: Roberto Hung Cavalieri y Jorge Kiriakidis Longhi)*¹¹

Bajo esta premisa corresponde analizar la pretensión interpuesta y sus presupuestos de derecho, para determinar si la petición está amparada por la Ley; en este sentido, se evidencia del petitorio del libelo de la demanda que la pretensión perseguida está constituida por una reclamación para el pago de la indemnización material y el daño moral surgido bajo un contrato de transporte internacional de pasajeros, en el cual se produjo la cancelación del vuelo, por lo que el porteador aéreo, en su condición de parte demandada, está sujeto al régimen de responsabilidad regulado por el Convenio para la Unificación de ciertas reglas relativas al Transporte Aéreo Internacional del 12 de octubre de 1929 (Convenio de Varsovia), modificado por el Protocolo de la Haya del 28 de septiembre de 1995, publicado en la Gaceta Oficial N° 632 Extraordinario de fecha 14 de julio de 1960 y por la Ley de Aeronáutica Civil.

Por otra parte, en el Convenio de Varsovia se califica como "TRANSPORTE INTERNACIONAL", en el sentido de dicho instrumento internacional, todo transporte en el cual, con arreglo a las estipulaciones de las partes, el punto de partida y el punto de destino, haya o no interrupción de transporte o transbordo, estén situados, ya en el territorio de dos Altas Partes Contratantes, con tal de que se prevea una escala intermedia, bien en territorio sometido a la soberanía, jurisdicción mandato o autoridad de cualquier otra nación aunque no sea contratante. El transporte sin la susodicha escala entre territorios sometidos a la soberanía, jurisdicción, mandato o autoridad

¹¹ Disponible en <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2016/FEBRERO/2175-26-2015-000418-.HTML>

de la misma Alta Parte Contratante no se considerará internacional en el sentido del Convenio. (Artículo 1, párrafo 2).

Así las cosas, el Protocolo de La Haya de 1955, modificó el concepto de transporte aéreo internacional contenido en el Convenio de Varsovia y lo define de la siguiente manera:

"A los fines del presente Convenio, la exposición transporte internacional significa todo transporte en el que de acuerdo con 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 Altas Partes Contratantes, bien en el territorio de una sola Alta Parte Contratante si se ha previsto una escala en el territorio de cualquier otro Estado, aunque no sea Alta Parte Contratante, sin una escala convenida en el territorio de otro Estado, no se considerará transporte internacional a los fines del presente Convenio". (Artículo 1. Párrafo 2).

De forma que en cuanto a este tercer requisito, la acción no está expresamente prohibida por la ley, ni afecta en modo alguno al orden público o a las buenas costumbres, al tratarse de cuestiones de índole particular relacionada con una reclamación nacida del transporte aéreo. Así se declara.-

Sin embargo, mención especial requiere la pretensión de la parte demandada peticionada en los puntos séptimo y octavo del petitorio del libelo de la demanda, en el que reclaman el pago de la indemnización por concepto de daño moral.

A este respecto, considera quien aquí decide que la presente demanda esta referida a la cancelación del vuelo, lo que no esta contemplado en los artículos 19 del Convenio de Varsovia de 1929, que solo se refiere al retardo al señalar: "El porteador es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de viajeros, mercancías o equipajes"; por que la pretensión esta sometida al régimen de responsabilidad especial previsto en el artículo 100 de la Ley de Aeronáutica Civil, que en su ordinal 4 establece una indemnización por el concepto siguiente: "4. Por demora o cancelación injustificada en el vuelo contratado, hasta cuatro mil ciento cincuenta Derechos Especiales de Giro".

De forma que en el presente caso, con respecto a los puntos séptimo y octavo del petitorio del libelo de la demanda, se observa que la parte actora pretende que se condene a la parte demandada

al pago de una indemnización por concepto de daño moral, lo que constituiría un sistema de condenatoria distinta a la prevista en el artículo 100 de la Ley de Aeronáutica Civil, que desarrolla la responsabilidad por la prestación del servicio de transporte aéreo y que incluso establece de manera taxativa el monto indemnizatorio, pretensión ésta que no se adecua al criterio establecido en la sentencia No. 189 del 8 de abril de 2010 (caso: American Airlines, Inc), emanada de la Sala Constitucional. Así se declara.-

Por tal motivo, como fue acertadamente acordado por el juez de la recurrida, le corresponde a la parte demandada la cantidad establecida en el punto noveno del petitorio, en cual peticionó como subsidiario en caso de que se le negara lo solicitado por concepto de daño moral y fue fundamentado en el referido artículo 100 de la ley especial. Así se declara.-

Por otra parte, al no ser contraria a derecho la reclamación peticionada en los puntos primero al sexto del petitorio, debida a que esta referido a daño materiales contemplados en la legislación nacional, operan los efectos de la confesión ficta analizada con anterioridad, por lo que se confirma la sentencia con respecto a la pretensión contenida en la condenatoria. Así se declara.

**TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA MARÍTIMO
CON COMPETENCIA NACIONAL**

- ❖ **El certificado de conformidad de mantenimiento determina que una aeronave puede operarse después de la realización de cualquier mantenimiento y es de imprescindible incorporación en los procesos judiciales.** *S/N del 12-02-2016 (caso: Loardo Javier Medina Martínez)*¹²

De acuerdo al concepto, conformidad de mantenimiento, es la declaración escrita por la cual se certifica que los trabajos de mantenimiento a los que se refiere han sido concluidos de manera satisfactoria, de conformidad con los datos aprobados y los procedimientos descritos en los manuales de las organizaciones de mantenimiento. Conformidad para lo que se emite un certificado que debe ser expedido por la organización de mantenimiento aeronáutico, y debidamente suscrito por el certificador. Este instrumento – el certificado de conformidad de mantenimiento - es el que de conformidad con las Regulaciones Aéreas Venezolanas, determina que una aeronave puede operarse después de la realización de cualquier mantenimiento y el que demuestra en juicio lo señalado por la regulación aérea venezolana número 43.16, y así se decide. No coexiste en nuestro país este instrumento - el certificado de conformidad de mantenimiento – con algún sustituto del mismo y, dentro de un proceso judicial es de imprescindible incorporación y para lo que importa destacar en relación con el mantenimiento de la aeronave matrícula YV2889, ha podido integrarse al expediente el original de bitácora del avión o el instrumento propiamente dicho ya que dicha bitácora, aún cuando debe permanecer en todo momento dentro de la aeronave esto lo es solo a los efectos de operarla y llegar a su destino, por lo que su contenido – el de la bitácora del avión – puede perfectamente incorporarse a los autos a través de su consignación momentánea de acuerdo a la normativa para devolución de originales que agregados al expediente judicial o bien, a través de la prueba de inspección judicial, lo que no ocurrió e impide

¹² Disponible en <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2016/FEBRERO/2176-12-2014-000531-.HTML>

al juzgador fijar el hecho dentro del proceso de que el trabajo realizado incluyó algo distinto o adicional al cambio del caucho de nariz y, que ese trabajo incluyera el ajuste o revisión de la orientación correcta de la arandela y del perno del resorte y eje centrado de la rueda de dicho tren de aterrizaje y, por consecuencia, de imposible fijación judicial el hecho de que la instalación de este perno fue incorrecta por habersele instalado en forma invertida por parte de la sociedad mercantil Aero BK, C.A., y así se decide.

Por la presente sentencia corresponde dejarse muy en claro la importancia de que en un proceso judicial en que se coloca al juez en la actividad de decidir sobre la correcta realización de un trabajo de mantenimiento, debe incorporarse al válidamente al proceso el correspondiente certificado de conformidad de mantenimiento que remite a la orden de trabajo que complementa la descripción de lo ordenado por el solicitante, y así se decide.

Por lo antes expuesto se determina sobre este instrumento, que ninguna de las partes incorporó válidamente a los autos, que el capitán de la aeronave matrícula YV2889 no ha debido solicitar la autorización para operar el vuelo determinado en el plan de vuelo número 329533, sin que antes obrara en su poder dicha certificación relativa al egreso de la aeronave de la organización de mantenimiento aeronáutico donde esta retornó para la revisión de la vibración excesiva sentida en el tren de aterrizaje de nariz, y así se decide.

Conviene transcribir el concepto jurídico de conformidad de mantenimiento dentro de la terminología del avión venezolana y, a tal efecto tenemos que, Conformidad de Mantenimiento es la declaración escrita por la cual se certifica que los trabajos de mantenimiento a los que se refiere han sido concluidos de manera satisfactoria, de conformidad con los datos aprobados y los procedimientos descritos en los manuales de las organizaciones de mantenimiento.

Así, tenemos que el mantenimiento se ha descrito como la realización de las tareas requeridas para asegurar el mantenimiento de la aeronavegabilidad de un Producto Aeronáutico, incluyendo una o varias de las siguientes tareas: mantenimiento en línea, mantenimiento preventivo, reacondicionamiento, inspección, reemplazo de componentes, rectificación de defectos e incorporación de una modificación o reparación; y, mantenimiento preventivo como la actividad que incluye operaciones de preservación simples o menores

y el reemplazo de partes sin incluir operaciones de ensamble complejas.

- ❖ **El procedimiento administrativo conciliatorio ante el INAC no se configura como una cuestión prejudicial en cuanto a las demandas por daños y perjuicios que intenten los pasajeros contra una línea aérea.** S/N del 14-03-2016 (caso: Laura Saldaño y otros)¹³

Se ha opuesto con fundamento en el ordinal octavo 8º del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil la cuestión previa de la existencia de una cuestión prejudicial que debe resolverse en un proceso distinto.

En este sentido, se alega la iniciación de un procedimiento administrativo de conciliación ante el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (INAC) que la misma parte actora menciona en su libelo de demanda y lo anexa como documental al mismo marcado “1”.

Ya en la sentencia de fecha dieciséis (16) de septiembre de 2015, que resolvió la falta de jurisdicción opuesta en el presente asunto se resolvió lo siguiente:

“(…) En ese mismo orden de ideas este Tribunal, para ilustrar mejor el presente fallo tenemos lo señalado por Javier Eleizalde Peña, en su artículo “Los Derechos de los Pasajeros en el Contrato de Transporte”, incluido en la obra ESTUDIOS DE DERECHO AERONÁUTICO Y ESPACIAL, editado en el año 2008 por Marcial Pons, bajo la coordinación de los doctores Mario Folchi, M^º. Jesús Guerrero Lebrón y Agustín Madrid Parra, página noventa y siete (97), en el que transcribe un extracto de la sentencia dictada por el Tribunal Superior Marítimo con Competencia Nacional y sede en la ciudad de Caracas, en lo que se dejó sentado lo siguiente:

“Es bueno traer a colación que, de resultar las líneas aéreas perdedoras o sancionadas por estos procedimientos administrativos, no implica que el incumplimiento del servicio establecido en el contrato de transporte aéreo genere o produzca a favor del denunciante o pasajero-consumidor afectados daños materiales, daños morales y/o lucro cesante. La administración no

¹³ Disponible en <http://caracas.tsi.gob.ve/DECISIONES/2016/MARZO/2176-14-2015-000549-HTML>

es quien para determinar si esos daños se produjeron o no. Se limita la administración, sea Protección al Consumidor, sea Autoridad Aeronáutica, a verificar si hubo o no incumplimiento en el servicio ofertado. Corresponde en todo caso al afectado intentar causa judicial dentro de los límites y términos establecidos en la normativa que regula las Condiciones del Contrato de Transporte Aéreo, y probar los hechos (Sentencia dictada por el Tribunal Superior Marítimo con Competencia Nacional y Sede en la ciudad de Caracas el 22 de septiembre de 2006. Expediente 2006-000049. Juan Marín Zerpa vs. Líneas Aéreas Costarricenses, S.A., LACSA. Daños materiales y morales). (Subrayado del Tribunal). (...)"

Por otra parte la prejudicialidad obedece a la configuración misma de la naturaleza de las cuestiones prejudiciales en sentido estricto, pues el elemento fundamental que debe servir a los efectos de delimitar lo que es prejudicial de lo que no lo es, debe ser la naturaleza referida a uno u otro orden jurisdiccional respectivamente. Ciertamente, nos hallamos ante una cuestión conexas a la cuestión principal – la conciliación administrativa- que actúa como antecedente de ésta, pero que no es de obligatorio cumplimiento que deba resolverse por ello, de forma anticipada, para resolver el objeto principal de este proceso judicial. Cuando para resolver sobre el objeto del litigio sea necesario que se decida acerca de alguna cuestión que, a su vez, constituya el objeto principal de otro proceso – administrativo, penal o civil - pendiente ante el mismo o distinto tribunal o la administración pública es cuando procede la prejudicialidad, sin embargo, como quedó expuesto de la sentencia transcrita parcialmente, la actuación administrativa planteada no es constituyente de prejudicialidad, y así se decide.

Por la determinación anterior se declara sin lugar la cuestión previa prevista en el ordinal octavo 8° del artículo 346 del Código de procedimiento Civil con relación a la existencia de una cuestión prejudicial que debe resolverse en un proceso distinto, y así se decide.