

LAS AEROLÍNEAS Y EL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE VIAJE DE PASAJEROS EXTRANJEROS HACIA VENEZUELA

Samuel David Morales Suárez* | pp. 23-38

RESUMEN: El presente trabajo tiene como finalidad estudiar con especial atención, las aerolíneas y sus deberes legales, contenidos en la legislación venezolana, de cara a que los pasajeros extranjeros que transportan hacia Venezuela tengan los requisitos de viaje que le permitan legalmente ingresar a territorio venezolano y que están en la Ley de Extranjería y Migración. Revisaremos las disposiciones contenidas en los diversos instrumentos normativos del derecho aeronáutico venezolano que se refieren al transporte de pasajeros extranjeros, determinando de manera crítica su aplicabilidad o no, y las incidencias que pueden surgir alrededor de ellas en los procesos ventilados en la vía administrativa. Brevemente comentaremos las obligaciones que surgieron sobre el tema producto de la Pandemia COVID-19 y concluiremos con el estudio de la responsabilidad administrativa que el incumplimiento de las normas le acarrearía a la aerolínea.

PALABRAS CLAVE: Aerolíneas – Pasajeros extranjeros – Requisitos de viaje.

SUMARIO: Introducción. I. Requisitos de viaje de pasajeros extranjeros hacia territorio venezolano y su relación con la administración pública venezolana. II. Deberes legales de los explotadores de transporte aéreo en el transporte de pasajeros y posibles controversias en torno a ellas. Conclusión.

INTRODUCCIÓN

La actividad de transporte aéreo es una que por su carácter es esencialmente internacional, característica que comparte el Derecho Aeronáutico también, una naturaleza internacional, y si bien se puede debatir cuál es el elemento más importante y fundamental de esta actividad, considero que los pasajeros revisten especial relevancia, después de todo, las aerolíneas hoy en día incluso a pesar de la COVID-19, tienen al transporte de pasajeros como el centro de su actividad con mayor relevancia al del transporte de carga.

* Abogado (UCAB).

Pero un aspecto fundamental y casi siempre pasa desapercibido salvo para los que trabajamos en el área de transporte aéreo, es el relativo a los requisitos de viaje de los pasajeros y el impacto que puede tener el cumplimiento o no de tales requisitos sobre la aerolínea, es por esa necesidad de hacer un modesto aporte escrito sobre este punto casi nunca debatido, que presentamos este análisis sobre cuáles son las exigencias legales del ordenamiento jurídico venezolano a las aerolíneas (usaremos indistintamente el término aerolíneas y explotadores de transporte aéreo) en cuanto a los pasajeros que transporta.

La revisión nos llevará a revisar varios instrumentos normativos que rigen la actividad, analizando cuáles son las implicaciones de cada una de esas disposiciones y los problemas que pueden surgir alrededor, siempre trayendo a colación que los requisitos de viaje han de estar regulados por vía legal y no pueden tratarse de exigencias producto del capricho de las autoridades migratorias, pues a las aerolíneas sólo se les podrá perseguir por el incumplimiento respecto a requisitos de viaje, en la medida en que se inobservara una disposición legal.

Finalmente, brevemente revisaremos las disposiciones especiales que se han dictado para contener la Pandemia COVID-19 y que han llevado a incorporar requisitos adicionales para los pasajeros que sean transportados hacia Venezuela, pues nos centraremos en los viajes desde el extranjero hacia Venezuela y en los pasajeros extranjeros.

I. REQUISITOS DE VIAJE DE PASAJEROS EXTRANJEROS HACIA TERRITORIO VENEZOLANO Y SU RELACIÓN CON LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA VENEZOLANA

Al revisar este tema a la luz de la legislación venezolana, tendremos que revisar la Ley de Extranjería y Migración¹ (en adelante “Norma Migratoria”). Primeramente, debemos señalar que la Norma Migratoria define en su artículo 3 como extranjero “*toda persona que no sea nacional de la República Bolivariana de Venezuela*”; a la definición anterior debemos posicionar a su lado el concepto de pasajero, contemplado en las Condiciones Generales del Transporte Aéreo² (en adelante “Condiciones de Transporte”), que señala pasajero es “*toda persona titular de un Boleto Aéreo, transportada o que debe ser transportada por vía aérea*” (artículo 3).

¹ Gaceta Oficial N° 37.944 del 24-03-2004.

² Contenidas en la Providencia N° PRE-CJU-GDA-398-16 del 13-04-2016, publicada en Gaceta Oficial N° 6.228 Extraordinario del 18-05-2016.

Habiendo revisado los dos conceptos anteriormente referidos, debemos entender entonces, por una interpretación sistemática³ de la legislación venezolana, que un pasajero extranjero es toda persona que no sea nacional de la República Bolivariana de Venezuela, titular de un boleto aéreo, a ser transportada por vía aérea.

A pesar de que la Norma Migratoria no está dictada de una manera en que constituya una ley migratoria especializada del sector aeronáutico, al no hacer distinción en sus disposiciones sobre la admisión de extranjeros, debe entenderse que los requisitos allí esgrimidos, aplican también para la admisión de extranjeros por vía aérea, es decir, aplica a los pasajeros extranjeros que hemos definido en el párrafo anterior. La Norma Migratoria en su artículo 7 dicta lo siguiente:

Artículo 7. Requisitos de Admisión. Los extranjeros y extranjeras, a los fines de su admisión, ingreso, reingreso y permanencia en el territorio de la República, deben estar provistos de un pasaporte válido y vigente, con el respectivo visado u otro documento que autorice su ingreso o permanencia en el territorio de la República, de conformidad con las normas de la materia o Tratados Internacionales suscritos y ratificados por la República Bolivariana de Venezuela.

Como se puede desprender del artículo anteriormente transcrito, los pasajeros extranjeros deberán tener pasaporte, visado (de ser aplicable al caso concreto) o cualquier otro documento que autorice el ingreso o permanencia (ej. Una Nota Diplomática). Hacemos la salvedad respecto al visado, que este requisito y su exigibilidad dependerá de la nacionalidad del pasajero extranjero, ya que hay casos en los cuáles entre Venezuela y otras naciones, hay Acuerdos de Supresión de Visado. Estos Acuerdos tienen por objeto, establecer de común acuerdo, la supresión del requisito de visado a los connacionales de su Estado contratante para ingresar a sus respectivos territorios, ello basado en los principios de cooperación y reciprocidad de las relaciones diplomáticas. Alguno de los países que han suscrito estos Acuerdos con Venezuela tenemos por ejemplo la República de Belarús⁴ y el Estado de Palestina⁵.

A pesar de la común naturaleza bilateral del otorgamiento de estos beneficios, también puede darse el caso en el cual el beneficio de supresión se otorga unilateralmente, como lo hizo Venezuela mediante la Resolución N° 116, por la cual se otorgó de manera unilateral el beneficio de supresión de Visas de No

³ Interpretación sistemática: esta interpretación es la que busca extraer del texto de la norma un enunciado cuyo sentido sea acorde con el contenido general del ordenamiento al que pertenece. Ver más en: *Métodos de interpretación jurídica*; Víctor Emilio Anchondo Paredes; en: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/16/cnt/cnt4.pdf>

⁴ Gaceta Oficial N° 38.867 del 11-02-2008.

⁵ Gaceta Oficial N° 40.215 del 26-07-2013.

Migrantes (Turista) en Pasaportes Ordinarios, a los ciudadanos de los países y gobiernos⁶ que en ella se enlistan, entre los cuales estaban y se mantienen con este beneficio los ciudadanos de: Argentina, Brasil, España, Francia, México, Paraguay, Portugal, Turquía, Uruguay, entre otros.

Tenemos así el marco legal venezolano en cuanto a requisitos migratorios de pasajeros extranjeros y que como ya hemos dicho, aplica para su ingreso aéreo al territorio nacional. Inclusive, el cumplimiento de los requisitos de ingreso, enmarcados en la actividad de ingreso a territorio nacional, tienen legalmente un sistema de control y supervisión en la propia Norma Migratoria en su artículo 12, que asigna la competencia de control y supervisión de cumplimiento de requisitos de ingreso en los siguientes términos:

Artículo 12. Del Control en Puertos, Aeropuertos y Zonas Fronterizas. Las autoridades competentes en materia de extranjería y migración que se encuentren ubicadas en los puertos, aeropuertos y zonas fronterizas impedirán el ingreso al territorio de la República de todos aquellos extranjeros y extranjeras que no reúnan los requisitos establecidos en esta Ley para su ingreso legal al país.

Quedan a salvo los convenios suscritos por la República que exoneren a los extranjeros o extranjeras del cumplimiento de alguno de los requisitos para su ingreso, previstos en esta Ley.

Este mismo artículo, en su último párrafo, ratifica legalmente la excepción que comentamos previamente, al hablar específicamente de la supresión del requisito de visado, pero lo que nos interesa es que este artículo determina una atribución legal a una autoridad del Estado, parte de la Administración Pública, en el cumplimiento del sistema venezolano de ingreso de extranjeros.

Hoy en día, la autoridad competente en la materia en la estructura de la Administración Pública venezolana, es el Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería (en adelante SAIME por sus siglas), de conformidad con el artículo 69 del Reglamento Orgánico del Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores y Justicia (Gaceta Oficial N° 39.196 del 09-06-2009)⁷, y el cual tiene carácter de servicio desconcentrado sin personalidad jurídica, con capacidad de gestión presupuestaria, administrativa o financiera, dependiente jerárquicamente del Ministro del Poder Popular para Relaciones Interiores, Justicia y Paz.

⁶ Gaceta Oficial N° 38.653 del 27-03-2007.

⁷ “Artículo 69. El Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería, se encarga de ejercer las competencias que el ordenamiento jurídico le atribuye al Ejecutivo Nacional en materia de identificación de personas, naturalización, nacionalidad, extranjería, migración y control de extranjeros”.

La mera actividad de viajar desde el extranjero hacia Venezuela, coloca a los pasajeros extranjeros bajo el régimen de supervisión de la Administración Pública en su órgano especializado para la materia, el SAIME para temas migratorios pero también el INAC y cualquier otro órgano legalmente competente para conocer de un asunto que implique a un pasajero extranjero. Ahora bien, la vinculación jurídica que nace en el momento que ingresa un pasajero extranjero a territorio venezolano y se ve inmerso en la jurisdicción venezolana, es bilateral y recíproca; es decir, así como para el pasajero extranjero nacen en su cabeza una serie de deberes legales exigidos por las normas de Venezuela, en cuanto a la Administración Pública, ésta se ve obligada legalmente a cumplir y respetar ciertas garantías y derechos que las normas de Venezuela reconocen a ese extranjero.

Pudiéramos decir en términos contractuales y análogos (hasta cierto punto y reconociendo la diferencia en la materia), que el pasajero extranjero se vuelve paralelamente deudor y acreedor para con la Administración Pública, pues debe cumplir ciertos deberes legales y tiene a su vez derechos y garantías que de ser violadas, puede reclamar ello a la Administración Pública. Específicamente este punto nos interesa ya que queremos resaltar que de surgir cualquier incidencia que involucre al pasajero extranjero ante la Administración Pública, éste goza de los mismos derechos y garantías que nuestro ordenamiento jurídico reconoce a los nacionales venezolanos. Esto es reconocido expresamente por el artículo 13 de la Norma Migratoria:

Artículo 13. Derechos. Los extranjeros y extranjeras que se encuentren en el territorio de la República, tendrán los mismos derechos que los nacionales, sin más limitaciones que las establecidas en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las leyes.

El artículo anterior, sumado a otros contenidos en demás normas venezolanas, reflejan que en Venezuela se ha positivizado y codificado, el principio de “no discriminación entre nacionales y extranjeros”. Inclusive, desde los organismos de protección interamericanos de Derechos Humanos, Beatriz Borges Urrutia cita el siguiente pronunciamiento:

...la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte Interamericana) en la Opinión Consultiva N° 18:...Se debe señalar que la situación regular de una persona en un Estado no es condición necesaria para que dicho Estado respete y garantice el principio de la igualdad y no discriminación, puesto que, como ya se mencionó, dicho principio tiene carácter fundamental y todos los estados deben garantizarlo a sus ciudadanos y a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio⁸.

⁸ Beatriz Borges Urrutia; *Análisis de la Legislación Migratoria Venezolana desde el enfoque de Derechos Humanos hacia una verdadera defensa de la Población Migrante en Venezuela*; Revista

Lo anterior, sumado a la disposición del artículo 13 de la Norma Migratoria, lleva a que *“en teoría podemos afirmar que los extranjeros y extranjeras que se encuentren en el territorio de la República, tendrán los mismos derechos que los nacionales”*⁹, toda vez que se trata de principio internacional sobre Derechos Humanos y que además está expresamente reconocido en la ley venezolana, lo cual incorpora de la forma más clara e inequívoca posible, tal principio a nuestro derecho interno.

El resultado práctico y relevante de lo anterior, es que en sus relaciones frente a bien sean autoridades migratorias (SAIME), aeronáuticas (INAC), aeroportuarias (IAIM), entre otras; gozan de las garantías y derechos más fundamentales que rigen en los procedimientos administrativos. En cuanto a derechos, el derecho de petición, derecho a la oportuna respuesta, derecho de los administrados a que el acto administrativo que decida el asunto resuelva todas las cuestiones que le han sido planteadas, entre otros; y respecto a garantías: el derecho a conocer el inicio del procedimiento, el derecho del interesado a hacerse parte, derecho a que los actos administrativos sean motivados, entre otros¹⁰.

A juicio propio, considero que la claridad del artículo 13 previamente citado es inequívoca al extender las garantías y derechos antes citados a pasajeros extranjeros que se vean inmersos en algún procedimiento administrativo, incluso la propia Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (Gaceta Oficial N° 2.818 Extraordinario del 01-07-1981) en su artículo 2 dicta que *“Toda persona interesada podrá, por sí o por medio de su representante, dirigir instancias o peticiones a cualquier organismo, entidad o autoridad administrativa...”*, permitiendo el acceso a la vía administrativa a toda persona sin distinción de nacionalidad.

Como punto final de esta sección, queremos brevemente resaltar la imperativa relevancia de que los requisitos de ingreso al territorio nacional necesariamente han de ser fijados por vía legal, toda vez que la regulación de los requisitos de ingreso de ciudadanos extranjeros, tocan la esfera del derecho humano al libre tránsito internacional, contenido en La Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 13: *“1. Toda persona tiene derecho a circular*

Informe de Investigaciones Educativas, Vol. XXVI; 2012; p. 103; en: http://migracion.iniciativa2025alc.org/download/11VEc_AnaCC81lisis_Legislacion_Migratoria.pdf

⁹ Id.

¹⁰ Sobre garantías y derechos en procedimientos administrativos ver: Manuel Rachadell; *Las Garantías de los Administrados en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*; Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración Vol. 4 (1980-1981), El Procedimiento Administrativo; 1983; Caracas; en: <https://www.derechoadministrativoucv.com.ve/wp-content/uploads/2020/05/ADPCA-04-04.pdf>

libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. 2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país”.

Este derecho se encuentra además consagrado a nivel constitucional en nuestro ordenamiento jurídico, pues el artículo 50 de la Constitución Nacional permite que *“Toda persona puede transitar libremente y por cualquier medio por el territorio nacional, cambiar de domicilio y residencia, ausentarse de la República y volver”*¹¹, sin restringir ese desplazamiento únicamente a dentro de las fronteras nacionales. Por lo tanto creemos que se trata de una materia que sólo puede estar regulada por vía legal, específicamente por ley orgánica, de conformidad con el artículo 203 de la Constitución Nacional que señala: *“Son leyes orgánicas las que así denomina esta Constitución; las que se dicten (...) para desarrollar los derechos constitucionales”.*

El artículo anterior debe forzosamente llevar al lector a concluir que al ser el libre tránsito internacional no sólo un derecho humano sino constitucional, ha de ser por vía de ley orgánica que se dicten las disposiciones que desarrollarán el ingreso de personas al territorio nacional, incluyendo pasajeros extranjeros. Esto deja abierto el debate a si es correcto que la Ley de Extranjería y Migración no sea de carácter orgánica, pero será un tema de discusión para otra oportunidad, si algo debe haber quedado claro de esta sección es que sólo por vía legal pueden establecer los límites al derecho de libre tránsito internacional, entre ellos, los requisitos de viaje para ingresar a territorio nacional.

II. DEBERES LEGALES DE LOS EXPLOTADORES DE TRANSPORTE AÉREO EN EL TRANSPORTE DE PASAJEROS Y POSIBLES CONTROVERSIAS EN TORNO A ELLAS

Son varios los instrumentos normativos que en la materia aeronáutica regulan los aspectos relativos al ingreso de pasajeros, nacionales y extranjeros (haremos énfasis en el transporte de pasajeros extranjeros), siendo las disposiciones más relevantes las siguientes:

(i) Ley de Aeronáutica Civil (Gaceta Oficial N° 39.140 del 17-03-2009). La Ley de Aeronáutica Civil (en adelante LAC), no establece disposición expresa que ordene en un lenguaje positivo imperativo, obligación alguna respecto al transporte de pasajeros, pero sí establece sanción administrativa por el transporte de *“pasajeros, carga o correo sin la documentación exigida en el lugar de destino”* (artículo 126, numeral 1.8 de la LAC) de mil unidades tributarias. De manera tal que necesariamente deberán observar los explotadores de transporte aéreo el transporte de pasajeros con los requisitos de ingreso, requisitos que,

¹¹ Gaceta Oficial N° 5.908 Extraordinario del 19-02-2009.

en el caso de pasajeros extranjeros, se encuentran en la Ley de Extranjería y Migración.

(ii) Condiciones Generales de Transporte Aéreo (Gaceta Oficial N° 6.228 Extraordinario del 18-05-2016). Se trata de una norma de rango sublegal cuyo objeto es normar las relaciones entre los pasajeros y los transportistas, en lo que respecta a la asistencia y compensación en los siguientes casos:

Artículo 1. (...) denegación injustificada de embarque, cancelación o demora de los vuelos en y desde aeropuertos ubicados en la República Bolivariana de Venezuela, efectuados por los transportistas o explotadores aéreos del Servicio Público de Transporte aéreo, de Pasajeros, Carga y Correo, Separadamente o en Combinación, regular y no regular, nacionales o extranjeros; y todo lo concerniente a las responsabilidades e indemnizaciones en las cuales incurren tales explotadores, por los daños causados en caso de destrucción, demora, pérdida o avería del equipaje de los pasajeros.

Es importante destacar que la aplicabilidad de estas normas fueron expresamente delimitadas a vuelos que salen desde Venezuela, es decir, actividad de transporte de pasajeros hacia el extranjero. Por lo tanto, deberán tanto los particulares como la propia Autoridad Aeronáutica, ser cuidadosos al tratar de invocar esta norma en un escrito de denuncia contra alguna aerolínea o en algún acto administrativo donde se esté persiguiendo un posible incumplimiento de la aerolínea por parte del INAC y que cite estas normas en su base legal y parte de su motivación¹², pues insistimos, aplica para vuelos que tienen como punto de origen territorio venezolano, de Venezuela hacia el exterior.

La observación anterior la hacemos debido a que las Condiciones Generales contienen una disposición, que para quien decide saltar la lectura íntegra de ellas, puede sonar muy tentador para pretender emplearla como base legal para establecer la responsabilidad de las aerolíneas por el transporte de pasajeros extranjeros a territorio venezolano, tal disposición es el artículo 12 que transcribimos a continuación:

Artículo 12. Verificación de la documentación del pasajero. En el transporte aéreo internacional, el transportista o explotador aéreo deberá, previo al chequeo, verificar que el pasajero posea la documentación necesaria para salir del país, desembarcar en los puntos intermedios y en el punto de destino final, a fin de verificar que el pasajero cumpla con todas las regulaciones, disposiciones y requisitos de viaje de los países desde y hacia los cuales se transportará, así como con las regulaciones del transportista o explotador aéreo.

¹² Sobre requisitos de validez de los actos administrativos ver: Allan R. Brewer-Carías; *El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos Principios del Procedimiento Administrativo*; Editorial Jurídica Venezolana; 2005; Caracas; pp. 149-163.

La responsabilidad de la verificación de la documentación adecuada aplica para los tramos nacionales, cuando el servicio es efectuado por el mismo transportista o explotador aéreo. Se incluyen los vuelos nacionales a destinos con requerimientos especiales.

En caso de error u omisión en la aplicación de estas disposiciones, el transportista o explotador aéreo es responsable de cumplir con todos los requisitos establecidos por los órganos administrativos competentes, de igual manera será sancionado de conformidad con lo establecido en la normativa aeronáutica.

Nuevamente el lenguaje de este artículo claramente restringe este cumplimiento a la actividad de transportar pasajeros desde Venezuela hacia el exterior, y con esto no queremos decir que no hay un deber para las aerolíneas en este artículo, lo hay, pero sólo para cuando esté transportando con origen en territorio venezolano. En este último supuesto si deberá la aerolínea cerciorarse de que al momento previo al chequeo, los pasajeros cuenten con los requisitos de viaje necesarios para poder ingresar a su lugar de destino inclusive verificando que tengan requisitos especiales que pudieran ser exigidos en puntos intermedios del itinerario.

Esto implica que la aerolínea, o la empresa sobre la cual se haya tercerizado el servicio de chequeo de pasajeros han de verificar las normas de al menos dos jurisdicciones distintas en cuanto a requisito de ingreso de pasajeros, la legislación del país de origen y la del país destino, pudiendo tener que corroborar más dependiendo de las escalas que estén incluidas en el itinerario del vuelo. Por ejemplo; un pasajero venezolano, cuyo itinerario es salida desde Maiquetía, Venezuela y su destino final es Miami en los Estados Unidos, pero incluye una escala de 15 horas en Ciudad de Panamá, Panamá. En este caso habrá de verificarse que dicho pasajero (en la medida que esté viajando como venezolano), tenga no sólo un pasaporte vigente, sino además una visa emitida por los Estados Unidos y visa emitida por Panamá, puesto que los venezolanos requieren de visado para ingresar a Estados Unidos, y la escala de este pasajero en Panamá excede el máximo de 12 horas de escala que Panamá permite sin exigir visa.

En lo que concierne a las aerolíneas, la posible apertura de un procedimiento administrativo sancionador, en el cual el acto administrativo que inicia tal apertura tenga como base legal las Condiciones Generales y los hechos versen sobre el transporte de un pasajero extranjero hacia Venezuela, estaría viciado de nulidad, por haber incurrido tanto en falso supuesto de hecho como de derecho, por las razones que explicamos en los párrafos siguientes.

En cuanto al falso supuesto de hecho, Henrique Meier cita doctrina de la antigua Corte Suprema de Justicia para definirlo, diciendo que existe:

...cuando la Administración autora del acto fundamenta su decisión en hechos o acontecimientos que nunca ocurrieron o que de haber ocurrido lo fue de manera diferente a aquella que el órgano administrativo aprecia o dice apreciar. De esta manera siendo la circunstancia de hecho que origina el actuar administrativo diferente a la prevista por la norma para dar base legal a tal actuación¹³.

El mismo Meier señala que hay tres modalidades en que este vicio se puede manifestar, la modalidad que consideramos sería aplicable a un caso en donde a un vuelo del extranjero hacia Venezuela se le busca sancionar conforme a las Condiciones Generales, sería *la ausencia total y absoluta de hechos*, que se da cuando la *“Administración (...) no logró demostrar o probar la existencia de los hechos que legitiman el ejercicio de su potestad”*¹⁴, pues aunque alegara haberlo hecho, nunca podría probar la existencia del presupuesto de hecho de las disposiciones Condiciones Generales, pues nunca hubo un vuelo desde Venezuela hacia el exterior, sino del exterior hacia Venezuela. Algunos pudieran decir que se trata de un error en la apreciación y calificación de los hechos, pero el mismo Meier establece que cuando hay error en la apreciación y calificación de los hechos: *“los hechos existen, figuran en el expediente, pero la Administración incurre en una errada apreciación y calificación”*¹⁵, cuando el vuelo es desde el extranjero hacia Venezuela, de ninguna manera puede existir un vuelo desde Venezuela, son dos hechos totalmente distintos y opuestos, sería como afirmar que la defunción de una persona puede erróneamente apreciarse para aplicar disposiciones relativas al nacimiento de una persona.

En lo respectivo al falso supuesto de derecho, *“consiste en la aplicación errada de una norma a unos hechos determinados”*¹⁶. Este viene dado como consecuencia del primer falso supuesto, pues en el caso hipotético que estamos estudiando, se habría fundamentado la Autoridad Aeronáutica en el artículo 12 de las Condiciones Generales para la apertura del procedimiento, cuando tal norma no resultaba la aplicable a los hechos verdaderamente acontecidos, un vuelo desde el extranjero hacia Venezuela.

Las consecuencias de la presencia de estos vicios, creemos acarrea la nulidad absoluta del acto administrativo en cuestión, si bien es un tema que ha

¹³ Henrique Meier; *Teoría de las Nulidades en el Derecho Administrativo*; Editorial Jurídica ALVA, S.R.L; Segunda edición; 2001; Caracas; pp. 355-356.

¹⁴ Id.; p. 359.

¹⁵ Id.

¹⁶ Miguel Mónaco Gómez; *El Falso Supuesto*; Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales / Academia de Ciencias Políticas y Sociales; Vol. 67, N° 137; 2000; Caracas; p. 415; en: http://acienpol.msinfo.info/bases/biblio/texto/boletin/2000/Bo-IACPS_2000_67_137_405-420.pdf

levantado muchos debates doctrinarios, hay una vasta doctrina e incluso jurisprudencia que reconoce que tales vicios acarrearán la nulidad absoluta, a pesar de no estar expresamente señalados en el artículo 19 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. Para citar sólo un ejemplo de doctrina, Meier, citando una decisión de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo del 28-11-1983, afirma que:

...al hablar de “exceso de poder” se está refiriendo a la vía de hecho, por cuanto el uso ilegítimo de la “fuerza administrativa” es, en verdad, un “exceso” que compromete la responsabilidad penal de su autor. Ahora bien, la vía de hecho como lo indica su nombre, es la actuación material desprovista del acto jurídico previo que sirve de fundamento a la misma (Art. 78 LOPA).

En consecuencia, no es posible sostener esa distinción entre abuso de poder y falso supuesto.

...El abuso de poder se produce cuando la Administración autora del acto incurre en “falso supuesto” al apreciar erróneamente el elemento causal del mismo.

Jurisprudencia de nuestro Máximo Tribunal, reconoce la nulidad absoluta del acto como consecuencia de la presencia del vicio de falso supuesto, tenemos por ejemplo la Sentencia N° 276 del 07-03-2018 dictada por la Sala Política Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia (Caso Venezolana Constructora de Vivienda, C.A.), que estableció lo siguiente:

Ahora bien, con relación al falso supuesto de hecho como vicio del acto administrativo, esta Sala ha indicado que el mismo tiene lugar, cuando la Administración se fundamenta en hechos inexistentes o que ocurrieron de manera distinta a la apreciación efectuada por el órgano administrativo, se trata de un vicio que al afectar la causa del acto administrativo acarrea su nulidad.

...En consecuencia, concluye la Sala que el Instituto para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios (INDEPABIS) incurrió en un falso supuesto de hecho al no valorar el contrato de opción de compra suscrito el 4 de diciembre de 2008 para determinar la fecha de cierta de entrega del inmueble. Así se decide.

...En consecuencia, mal pudo el Instituto demandado aplicar al caso de autos las Resoluciones anteriormente analizadas referidas a la prohibición de cobro por Índice de Precios al Consumidor (IPC), cuando la sociedad mercantil demandante no estipuló en el contrato suscrito ningún concepto sobre el mismo, por lo que se configura así el vicio de falso supuesto de derecho denunciado. Así se decide.

La decisión anterior reafirma la postura que doctrinariamente han sostenido autores como Meier, y que la jurisprudencia venezolana también ha compartido, la presencia del vicio de falso supuesto acarrea la nulidad del acto,

además que reconoce la vinculación que hemos señalado existe entre falso supuesto de hecho y su ulterior consecuencia que lleva a la presencia de falso supuesto de derecho.

(iii) Plan Nacional de Facilitación (Gaceta Oficial N° 40.917 del 02-06-2016). El objeto de este instrumento normativo es de fijar parámetros legales que giren en torno a simplificar las operaciones de transporte internacional llevadas a cabo en aeropuertos internacionales y le es aplicable a los explotadores de transporte aéreo.

El artículo 56 del Plan Nacional de Facilitación a diferencia de la disposición comentada de las Condiciones Generales, si establece un deber de cara al transporte de pasajeros hacia Venezuela, es decir vuelos cuyo origen es el extranjero. El artículo 56 señala lo siguiente:

Artículo 56. Los transportistas aéreos que viajen hacia el Territorio Nacional, deberán tomar todas las medidas de precaución en el punto de embarque para asegurarse que los pasajeros lleven consigo los documentos exigidos en el territorio de la República Bolivariana de Venezuela como país de tránsito o de destino, según sea el caso.

Esta disposición si establece en lenguaje positivo imperativo el deber de las aerolíneas de comprobar que los pasajeros extranjeros que va a trasladar a territorio venezolano, tengan los recaudos necesarios para su ingreso. Como ha sido a lo largo de este trabajo, nos enfocamos en los pasajeros extranjeros, toda vez que para pasajeros venezolanos, consideramos aplica el artículo 50 de la Constitución Nacional cuando ordena que *“Los venezolanos y venezolanas pueden ingresar al país sin necesidad de autorización alguna”*, de manera tal que para pasajeros venezolanos, sólo deberá solicitarse el documento que evidencia la ciudadanía venezolana (pasaporte venezolano y creemos también debería bastar la cédula de identidad venezolana, contrario a la práctica común hoy en día).

Para los pasajeros extranjeros, deberán verificar que cuenten con los requisitos contenidos en la Norma Migratoria que citamos en párrafos anteriores: pasaporte válido y vigente, con el respectivo visado u otro documento que autorice su ingreso. En estos casos están las aerolíneas en el deber de conocer los requisitos de ingreso que apliquen a los ciudadanos de algún determinado país, pues como ya comentamos, puede ser el caso de un pasajero extranjero que ostente la nacionalidad de algún país que haya suscrito un Acuerdo de Supresión de visado, o país al cual Venezuela le haya eximido a sus nacionales del requisito de visado (ej. ciudadanos de México).

Adicionalmente, debemos señalar que en el marco de la Pandemia a nivel mundial por COVID-19, se suman las medidas de bioseguridad individuales que las aerolíneas deben exigirle a los pasajeros (en este caso si tanto nacionales

venezolanos como extranjeros). En el caso venezolano, desde marzo del año 2020¹⁷, Venezuela se encontró bajo un estado de excepción bajo la modalidad de estado de alarma por emergencia sanitaria por COVID-19, en el marco de tal crisis se suspendieron ciertas actividades, entre las cuáles estaba el transporte aéreo tanto nacional e internacional además de establecer las medidas de bioseguridad para la población en general, uso de tapabocas, distanciamiento social, entre otras. Tales decretos son relevantes pues a pesar de que ya se ha reanudado parcialmente la actividad aeronáutica, persistió la vigencia de este estado de excepción, y el artículo 5 de los decretos que se han dictado desde marzo señala que:

Las personas naturales, así como las personas jurídicas privadas, están en la obligación de cumplir lo dispuesto en este Decreto y serán individualmente responsables cuando su incumplimiento ponga en riesgo la salud de la ciudadanía o la cabal ejecución de las disposiciones de este Decreto.

Adicionalmente a las disposiciones que establecen deber de cumplimiento de las medidas dictadas en los decretos para contener el COVID-19, las cuáles por supuesto aplican a las aerolíneas, se dictó el 01-06-2020 la Resolución mediante la cual se establece la normativa sanitaria de responsabilidad social ante la pandemia del COVID-19, por parte del Ministerio de Salud¹⁸, que también han de ser seguidas y cumplidas por las aerolíneas.

Sumadas a las normas generales anteriormente referidas que se dictaron en Venezuela para contener la Pandemia COVID-19, el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (INAC), dictó los “Protocolos de Bioseguridad del Sector Aéreo Venezolano”, en dicho instrumento se estableció lo siguiente sobre pasajeros en vuelos nacionales e internacionales:

Pasajeros en vuelos nacionales e internacionales

- Reducir la cantidad de artículos de mano al momento de viajar.
- Hacer uso obligatorio del tapabocas durante la permanencia en el aeropuerto y el desarrollo del vuelo.
- Mantener un distanciamiento físico de 1.5 metros, durante la estadía en el aeropuerto.
- Realizar constantemente el lavado de manos con agua y jabón o con soluciones a base de alcohol al 70 % para la prevención y propagación del Covid-19.
- Cumplir las instrucciones dadas por el personal del aeropuerto, línea aérea y tripulación.

¹⁷ Gaceta Oficial N° 6.519 Extraordinario del 13-03-2020.

¹⁸ Gaceta Oficial N° 41.891 del 01-06-2020.

Pasajeros en vuelos internacionales

- Presentar a la línea aérea un comprobante de prueba PCR con resultado negativo con un mínimo de 48 horas antes de su arribo al territorio nacional.
- Llenar y presentar el Formulario de Localización del Pasajero (FLP) y entregarlo a las Autoridades Sanitarias al llegar a Venezuela.
- Acatar las instrucciones de la Autoridad Sanitaria y someterse a las evaluaciones médicas adicionales para el control y descarte del COVID-19, al llegar a Venezuela.

El Protocolo anterior se encuentra enmarcado en la Providencia N° PRE-CJU-GDA-154-20, mediante la cual se dictó la “Normativa Técnica que dispone la aplicabilidad de protocolos de bioseguridad para mitigar, contener y evitar los efectos de la enfermedad por Covid-19 y la propagación de la misma como consecuencia del desarrollo de la actividad Aeronáutica Civil” (en adelante “Normativa Técnica”)¹⁹. Ésta Normativa Técnica *“aplica a toda la actividad de aeronáutica civil realizada por explotadores, operadores, empleados, funcionarios y usuarios”* (artículo 2), de manera tal que aplica a las aerolíneas, y en cuanto a éstas últimas, se les exige que:

Artículo 6. Los explotadores del servicio público de transporte aéreo, explotadores del servicio especializados de transporte aéreo y los explotadores de aeronaves, que realicen vuelos internacionales con destino a la República Bolivariana de Venezuela, deberán exigir a los pasajeros y personas transportadas en cada vuelo, la presentación de constancia de haberse practicado por lo menos cuarenta y ocho (48) horas antes del arribo al aeropuerto de destino en territorio nacional la Prueba (PCR), con resultado negativo. El lapso aquí establecido podrá modificarse según lo determine la Autoridad competente en materia de Salud Pública; todos los pasajeros y personas transportadas por vía aérea, al arribar al aeropuerto de destino en el territorio nacional deberán cumplir las medidas de bioseguridad establecidas por las autoridades nacionales con competencia en materia de salud, así como las disposiciones de la Autoridad Aeronáutica.

Estas disposiciones especiales por la contingencia del COVID-19, responden a la necesidad de garantizar la Seguridad Operacional, sin embargo a pesar de considerar, como ya lo establecimos anteriormente, que los requisitos de viaje han de estar regulados mediante ley orgánica por afectar un derecho humano y constitucional; la contingencia COVID-19 amenaza la vida misma de los seres humanos, siendo la vida el presupuesto para el ejercicio y goce de todo derecho, por lo tanto creemos que esta situación constituye una excepción a nuestra postura, pero si consideramos que la Normativa Técnica ha debido dictarse, en desarrollo y ejecución del decreto de estado de alarma por emergencia sanitaria por COVID-19, pues es con fundamento a tal decreto que

¹⁹ Gaceta Oficial N° 42.008 del 16-11-2020.

por las circunstancias extraordinarias en el país, se pueden restringir ciertos derechos y garantías constitucionales.

El incumplimiento de la Normativa Técnica podrá acarrear la suspensión de cualquier actividad aeronáutica civil o servicios conexos, cuando mediante la aplicación de los procedimientos de vigilancia y fiscalización, verifique la ausencia o incumplimiento de disposiciones establecidas en relación a la aplicación de Protocolos de Bioseguridad. Dicha competencia de fiscalización y supervisión corresponde al INAC, de conformidad con el artículo 4 numeral 1 de la Ley del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (Gaceta Oficial N° 38.333 del 12-12-2005), no sólo para el cumplimiento de normativas de prevención de COVID-19, sino en general de toda la actividad aeronáutica.

De considerar el INAC que se han incumplido alguna de las obligaciones anteriormente señaladas y reseñadas en las diversas normas, corresponde a este como órgano especializado en la materia, ejercer la potestad administrativa sancionadora contra las aerolíneas, cumpliendo con las fases procesales del procedimiento administrativo sancionador contenido en la Ley de Aeronáutica Civil (artículos del 118 al 124 de la LAC) y respetando todos los derechos y garantías que nuestro ordenamiento jurídico reconoce a los administrados en la vía administrativa.

CONCLUSIÓN

La actividad de transporte aéreo de pasajeros es una sumamente compleja y ampliamente regulada en el derecho aeronáutico venezolano y que busca garantizar que las aerolíneas, en virtud de que prestan un servicio público, se aseguren de hacerlo con los mejores estándares en la prestación, es en función de esto que las normativas existentes han fijado deberes legales para las aerolíneas respecto a los pasajeros que transporta.

Como hemos visto, a las aerolíneas se les exige que han de verificar que los pasajeros que transporten hacia Venezuela cumplan con los requisitos de viaje para poder ingresar a territorio venezolano, tales requisitos están legalmente contemplados en la Ley de Extranjería y Migración y estos podrán variar dependiendo del país de la nacionalidad que tenga el pasajero extranjero, que fue el centro de nuestro análisis, el caso del viajero extranjero.

Producto de la Pandemia por COVID-19, el INAC se vio forzado a dictar normas de bioseguridad que permitieran la Seguridad Operacional en la reanudación de las actividades de transporte aéreo, y ello resultó en que ahora sean más los requisitos que deben exigirse a los pasajeros para ingresar a Venezuela. Por supuesto el incumplimiento de cualquier deber por parte de una

aerolínea, necesariamente activa la posibilidad de que el INAC ejerza la potestad administrativa sancionadora que la ley le confiere y que una vez agotada ese procedimiento administrativo, imponga la respectiva sanción contemplada en Ley. Esperamos que se sigan sumando más autores y entusiastas del derecho aeronáutico a escribir sobre estos temas que en el ejercicio del día a día, parecen tan insignificantes pero pueden potencialmente presentar un problema jurídico.