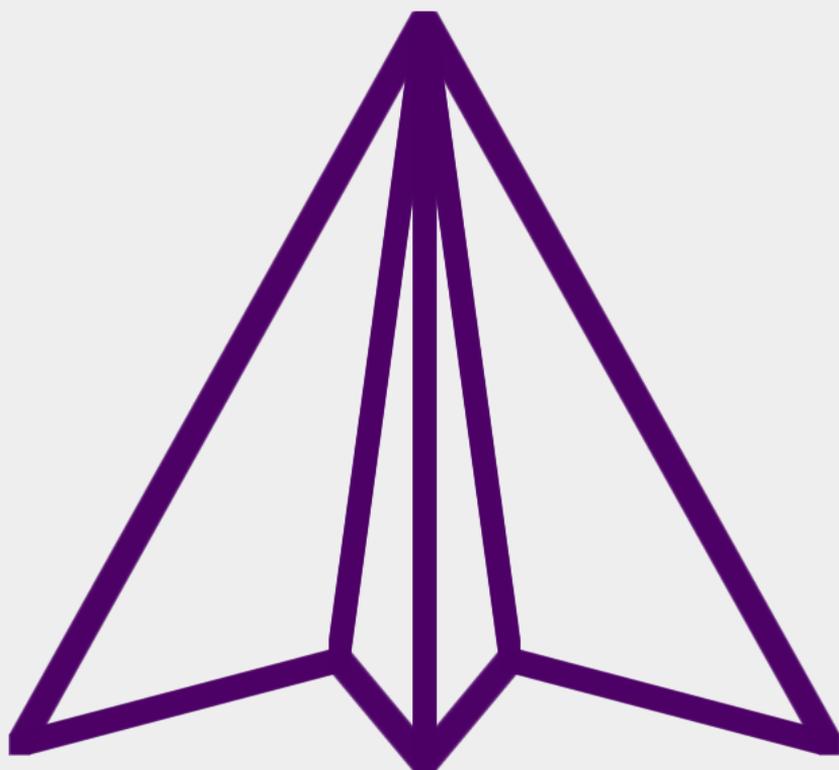


# Anuario de Derecho Aeronáutico 2017

Caracas, Venezuela



**Centro para la Integración y el Derecho Público**

**ANUARIO DE DERECHO AERONÁUTICO**

Año 2017



**Coordinación:**

**Antonio Silva Aranguren, Gabriel Sira Santana**

Caracas, 2018

© Centro para la integración y el Derecho Público  
**Anuario de Derecho Aeronáutico**

Las opiniones expuestas en los trabajos publicados en este Anuario son de la exclusiva responsabilidad de sus autores y no se corresponden necesariamente con la de los coordinadores del mismo o el Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP).

Depósito legal N° DC2018001081  
ISSN 2610-8070

Publicación anual

Coordinación: Antonio Silva Aranguren, Gabriel Sira Santana

**Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP)**

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

E-mail: [contacto@cidep.com.ve](mailto: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 estudio del 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.

# NORMAS PARA LA PRESENTACIÓN DE TRABAJOS

El *Anuario de Derecho Aeronáutico* (ADA) aceptará artículos de autores nacionales e internacionales, para su evaluación a los efectos de su publicación, a través de la dirección electrónica [contacto@cidep.com.ve](mailto:contacto@cidep.com.ve). Los trabajos presentados habrán de atender a las siguientes pautas:

1. No se establece un número mínimo o máximo de páginas por colaboración.
2. Espaciado de 1.5 puntos, letra Arial, número 12, tamaño carta, márgenes superiores e inferiores de 2.5 cm y derecho e izquierdo de 3 cm, sangría de 0.75 cm al inicio de cada párrafo.
3. Incluir, en español, un resumen de máximo 150 palabras y de 3 a 5 palabras claves.
4. El texto se dividirá atendiendo a la siguiente jerarquía. La introducción y la conclusión no se enumeran:
  - I.
    1.
      - A.
        - a.
          - a'.
5. Las citas bibliográficas habrán de incluirse como pie de páginas y se seguirá el siguiente orden: Nombre y Apellido del autor: *Título de la obra*. Editorial. Lugar de publicación, año de publicación, número de páginas citadas. Ejemplo: Samantha Sánchez Miralles: *Casos de estudio sobre la expropiación en Venezuela*. Centro para la Integración y el Derecho Público y Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2016, pp. 45-46. En caso de revistas u obras colectivas, el orden a seguir es el siguiente: Nombre y Apellido del autor: "Título del trabajo". *Título de la revista u obra*. Editorial. Lugar de publicación, año de publicación, número de páginas citadas. Ejemplo: Jorge Luis Suárez: "El verdadero sentido de los poderes de gobierno bajo estado de excepción: recuerdos de un fallo de la Corte Suprema de Justicia y de un Estado que ya no existe". *Revista de Derecho Público*. N° 143-144. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2015, pp. 88-89.
6. Si la cita supera las 60 palabras deberá incluirse como párrafo aparte, y con margen izquierdo de 0.75 cm, letra Arial, número 10. En caso de ser inferior a las 60 palabras, la cita se insertará en el texto entre comillas.
7. El ADA no está en la obligación de publicar las colaboraciones recibidas.
8. Los autores que publiquen en el ADA ceden sus derechos sobre sus obras, a excepción del derecho de ser reconocido como tales, a tenor de lo previsto en el artículo 19 de la Ley sobre el Derecho de Autor.

# ÍNDICE

## ESTUDIOS

### *Artículos*

La fatiga en la aviación y la ausencia en la legislación venezolana de un sistema de gestión de riesgos asociados a la misma. **Francisco RAMÍREZ MEZA** .....[8](#)

Visualizando un derecho aeronáutico ambiental. **Alberto BLANCO-URIBE QUINTERO**.....[17](#)

Apuntes sobre la Administración Pública Aeronáutica. **Gabriel SIRA SANTANA**.....[31](#)

### *Comentarios monográficos de los cursantes del Diplomado en Derecho Aeronáutico CIDEP – Universidad Monteávila*

Breves consideraciones sobre el contrato de reaseguro en materia de Derecho Aeronáutico. **Andrea CRUZ SUÁREZ**.....[51](#)

Responsabilidad civil del fabricante de aeronaves por producto defectuoso. **Alejandra WALLIS**.....[62](#)

## NORMATIVA

### *Información normativa*

Leyes, reglamentos, decretos, resoluciones y providencias de interés aeronáutico dictadas durante el año 2017. **Antonio SILVA ARANGUREN y Gabriel SIRA SANTANA**.....[82](#)

### *Comentarios normativos*

Comentarios sobre la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de pretensiones de nulidad de actos dictados por el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil. **Miguel Ángel TORREALBA SÁNCHEZ**.....[88](#)

## JURISPRUDENCIA

### *Información jurisprudencial*

Jurisprudencia aeronáutica durante el año 2017. **Antonio SILVA ARANGUREN** y **Gabriel SIRA SANTANA**.....[97](#)

### *Comentarios jurisprudenciales*

La indemnización por daño moral en Venezuela por incumplimiento o deficiente prestación del contrato de transporte aéreo comercial. **Roberto HUNG CAVALIERI**.....[102](#)

# ESTUDIOS

## Artículos

### LA FATIGA EN LA AVIACIÓN Y LA AUSENCIA EN LA LEGISLACIÓN VENEZOLANA DE UN SISTEMA DE GESTIÓN DE RIESGOS ASOCIADOS A LA MISMA

Francisco Ramírez Meza<sup>1</sup>

**Resumen:** *La colaboración trata sobre la fatiga en la aviación y el hecho que Venezuela carece de un sistema de gestión de riesgos asociados a ella, a pesar de las exigencias de la OACI y otros instrumentos internacionales.*

**Palabras clave:** *Fatiga – Personal aeronáutico – Seguridad*

**SUMARIO.** I. La fatiga en la aviación. II. Evolución del Sistema. III. Omisión de la implementación. IV. Referencias y detalles

El presente trabajo tiene como objeto hacer algunas consideraciones relacionadas con la fatiga en la aviación y la ausencia en la legislación venezolana de un sistema de gestión de riesgos asociados a la misma. Estas consideraciones están basadas en los siguientes:

#### I. LA FATIGA EN LA AVIACIÓN

La Enmienda 33 del Anexo 6 de Operaciones de Aeronaves de la OACI (en vigor desde 2009) incorporó cambios sustanciales en el tiempo de vuelo, los períodos de servicio de vuelo, los períodos de servicio y el régimen de descanso aplicados a la tripulación de vuelo y de cabina.

Según el Anexo 6 de Operaciones de Aeronaves de la OACI (Parte I, Transporte aéreo comercial internacional – Aviones):

4.10.1 El Estado del explotador establecerá reglamentos para fines de gestión de la fatiga. Estos reglamentos estarán basados en principios y conocimientos científicos y su propósito será asegurar que los miembros de la tripulación de

---

<sup>1</sup> Abogado especialista en Derecho Aéreo y Espacial por la Universidad San Marcos (Perú) y en Derecho Internacional Humanitario por la Universidad Santa María, Miembro fundador de la Comisión Venezolana de Derecho Aéreo (COVEDAE) y del Centro de Estudios Avanzados de Derecho Aeronáutico y Espacial. Profesor del Diplomado en Derecho Aeronáutico CIDEP – Universidad Monteávila.

vuelo y de cabina estén desempeñándose con un nivel de alerta adecuado. Por consiguiente, el Estado del explotador establecerá:

- a) reglamentos relativos a limitaciones del tiempo de vuelo, períodos de servicio de vuelo, períodos de servicio y períodos de descanso; y
- b) reglamentos sobre sistemas de gestión de riesgos asociados a la fatiga (FRMS), cuando se autoriza al explotador para que utilice un FRMS con el fin de gestionar la fatiga.

Como paréntesis debo señalar, que la tripulación de cabina, aunque no tiene licencia en virtud de los requisitos del Anexo 1, Licencia al Personal, está sujeta a estas disposiciones, contrario a lo establecido en la Regulación Aeronáutica Venezolana RAV 60.

## II. EVOLUCIÓN DEL SISTEMA

Al analizar las Providencias Administrativas (normas sub legales) conocidas como Regulaciones Aeronáuticas Venezolanas (RAV) 121, 135 y 125, publicadas en el 2013, y la Resolución conjunta dictada por el Ministerio del Poder Popular para el Trabajo y Seguridad Social conjuntamente con la Vicepresidencia de la República, se constata que en ellas se previó la jornada de trabajo en el transporte aéreo y limitaciones de tiempo de vuelo, tiempo de servicio y períodos mínimos de descanso para las tripulaciones abordo de aeronaves civiles en el 2008.

No obstante, podemos aseverar que tales instrumentos normativos sub legales no incluyen un “Sistema de Gestión de Riesgos Asociados a la Fatiga” (FRMS por sus siglas en inglés) a fin de dar cumplimiento los requerimientos de la Organización Internacional de Aviación Civil, OACI.

Por lo tanto, en la Regulación Aeronáutica Venezolana 121 (RAV 121) vigente que trata sobre las “Reglas de Operación para Explotadores de Servicio Público de Transporte Aéreo en operaciones regulares y no regulares nacionales e internacionales”, publicada en la Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6099 de fecha 23 mayo 2013, solo nos encontramos con una pobre definición sobre gestión de la fatiga y, como ya dijimos, la ausencia total del requerimiento legal interno de un Sistema de Gestión de Riesgos Asociados a la Fatiga (FRMS) en los siguientes términos:

Gestión de la fatiga. El titular de Certificado de Explotador de Servicio Público de Transporte Aéreo establecerá las limitaciones del tiempo de vuelo, de los períodos de servicio y un plan de descanso que le permita manejar la fatiga de todos los miembros de su tripulación de vuelo y de cabina. Este plan cumplirá lo requerido por esta sección, y será aprobado por la Autoridad Aeronáutica e incorporado en el manual de operaciones.

En este orden de ideas se tiene también que, en el 2016, la Autoridad Aeronáutica Venezolana (INAC) solo incorporó las definiciones de la Fatiga y la del Sistema de Gestión de Riesgos Asociados a la Fatiga (FRMS); tal como se evidencia en la sección 91.1 Definiciones, Abreviaturas y símbolos de la Regulación Aeronáutica Venezolana RAV 91 sobre "Reglas de Vuelo y Operación general" de la Providencia Administrativa N° CJU-1651-16 de fecha 6 diciembre, publicada en la Gaceta Oficial Extraordinaria N° 6.279 del 23 del mismo mes. Ello lo hizo en los siguientes términos:

Fatiga. Estado fisiológico que se caracteriza por una reducción de la capacidad de desempeño mental o físico debido a la falta de sueño o a períodos prolongados de vigilia, fase circadiana, o volumen de trabajo (actividad mental y/o física) y que puede menoscabar el estado de alerta de un miembro de la tripulación y su habilidad para operar con seguridad una aeronave o realizar sus funciones relacionadas con la seguridad operacional.

Sistema de gestión de riesgos asociados a la fatiga (FRMS). Medio que se sirve de datos para controlar y gestionar constantemente los riesgos de seguridad operacional relacionados con la fatiga, basándose en principios y conocimientos científicos y en experiencia operacional, con la intención de asegurar que el personal pertinente esté desempeñándose con un nivel de alerta adecuado.

Por otra parte se puede observar que, independientemente de que no exista normativa legal (interna), los explotadores venezolanos han sido apáticos en la implementación del Sistema de Gestión de Riesgos Asociados a la Fatiga (FRMS) así como a realizar su estructura y detalles que integran dicho sistema, obviando en consecuencia, que ello conlleva a una "Mejor Práctica" de las operaciones aéreas.

En resumen, las normas sobre estructura, detalles y definiciones relacionadas con el "Sistema de Gestión de Riesgos Asociados a la Fatiga (FRMS)" las encontraremos en el Anexo 6 Operaciones de Aeronaves de la OACI desde el 2009, el cual hasta la presente han sido desarrollados y puestos en prácticas por numerosos Estados signatarios del Convenio Internacional de Aviación Civil Internacional, así como otros sistemas internacionales y regionales.

Este Sistema de Gestión de Riesgos Asociados a la Fatiga (FRMS) no solo lo señala la OACI mediante SARPS, Normas y Métodos Recomendados en el Anexo 6 Operaciones de Aeronaves, sino también en las enmiendas a los Reglamentos LAR 121 y 135 del conjunto LAR OPS desarrollados en el Sistema Regional de Vigilancia Seguridad Operacional (SRVSOP) donde Venezuela, a través de sus representantes, participó en la Sexta Reunión del Panel de Expertos de Operaciones RPEO/6 – Lima, Perú 28 de mayo al 11 de junio de 2012.

En esta reunión se analizaron los requisitos relativos a la gestión de la fatiga para su incorporación en los LAR 121 y 135 de acuerdo con las Enmiendas 33 y 35 del Anexo 6 Operaciones Aeronaves Parte I a) Requisitos generales y prescriptivos de gestión de la fatiga y b) Requisitos del sistema de gestión de riesgos asociados a la fatiga (FRMS).

El resultado de este punto de agenda fue presentado a la Junta General mediante informe elaborado por el Panel de Expertos de Operaciones, en el que se convino adoptar las siguientes conclusiones:

Conclusión RPEO/6-02 – Aceptación de las enmiendas a los LAR 121 y 135 referidas a los requisitos generales de la gestión de la fatiga.

Aceptar los Adjuntos A y B a esta Parte del Informe, que contienen las enmiendas a los LAR 121 y 135 referidas a los Requisitos generales de gestión de la fatiga, en base a las Enmiendas 33 y 35 del Anexo 6 Parte I.

b) Requisitos del sistema de gestión de riesgos asociados a la fatiga (FRMS).

Conclusión RPEO/6-03 - Aceptación de los requisitos relativos al Sistema de Gestión de Riesgos Asociados a la Fatiga (FRMS)

Aceptar los Adjuntos C y D a esta Parte del Informe, que contienen las enmiendas a los LAR 121 y 135 referidas a los requisitos del sistema de gestión de riesgos asociados a la fatiga (FRMS), en base a las Enmiendas 33 y 35 del Anexo 6 Parte I.

Asimismo, la Junta General (JG 25) con motivo de la Vigésimo Quinta Reunión Ordinaria de la Junta General del Sistema Regional de Cooperación para la Vigilancia de la Seguridad Operacional celebrada en Brasilia aprobado por el 7 de noviembre de 2012, llegó a la siguiente conclusión JG 25/10:

Conclusión JG 25/10 - Aprobación de las enmiendas a los Reglamentos LAR 121 Y 135 del conjunto LAR OPS. Considerando que los textos de las enmiendas a los reglamentos LAR 121 y LAR 135 del Conjunto LAR OPS han pasado por todas las etapas dispuestas en la estrategia de 3-6 Informe sobre el Asunto 3 JG/25 desarrollo, armonización y adopción de los LAR y al no haberse recibido comentarios de desaprobación por parte de los Estados miembros del Sistema, se aprueban las siguientes enmiendas: a) Enmienda 2, Primera edición del LAR 121- Requisitos de Operación: Operaciones domésticas e internacionales regulares y no regulares (requisitos generales de la gestión de fatiga, requisitos del sistema de gestión de riesgos asociados a la fatiga, Capítulos A, B, H, P, Q y Apéndices J y R); y b) Enmienda 1, Primera edición del LAR 135 - Requisitos de Operación: Operaciones domésticas e internacionales regulares y no regulares (requisitos generales de la gestión de fatiga, requisitos del sistema de gestión de riesgos asociados a la fatiga, Capítulos C y D).

### III. OMISIÓN DE LA IMPLEMENTACIÓN

Vemos con preocupación que Venezuela, a través de sus autoridades aeronáuticas, forma parte activa del Sistema Regional de Cooperación para la Vigilancia de la Seguridad Operacional (SRVSOP) y del Grupo Regional sobre Seguridad Operacional de la Aviación – Panamericana (RASG-PA) y que, como miembro activo:

1. No haya asistido a la Junta General (JG 25) con motivo de la Vigésimo Quinta Reunión Ordinaria de la Junta General del Sistema Regional de Cooperación para la Vigilancia de la Seguridad Operacional celebrada en Brasilia el 7 de noviembre de 2012 con la participaron de diez (10) delegaciones pertenecientes a Estados miembros del sistema y tres (3) Estados observadores representantes de ACAC, ALTA, CLAC y EASA, así como funcionarios de la OACI como agencia de ejecución. La lista de participantes aparece en el informe final.
2. No ha armonizado ni adoptado lo señalado en el LAR 121 Requisitos de operación: Operaciones domésticas e internacionales regulares y no regulares, Primera Edición Enmienda 5 de Noviembre 2014, lo establecido en el Capítulo N: Gestión de la fatiga Requisitos generales en su sección 121.1905 Aplicación 121.1910 Cumplimiento de los requisitos y el Apéndice Q – Requisitos del sistema de gestión de riesgos asociados a la fatiga (FRMS).
3. No haya hecho seguimiento ni puesto en conocimientos e información a la comunidad aeronáutica venezolana, el desarrollo de este tema elaborado por la OACI, IATA e IFALPA, con base al Objetivo Estratégico Objetivo estratégico A (Seguridad Operacional) y que fue ventilado en el Grupo Regional sobre Seguridad Operacional de la Aviación – Panamericana RASG-PA.

Nótese que en el año 2011, RASG-PA invitó a apoyar y promover la implementación del Sistema de Gestión de Riesgo de Fatiga (FRMS), y en su Cuarta Reunión, celebrada en Miami, Estados Unidos, 19 - 21 de octubre de 2011, en la Cuestión 3 del Orden del Día: Grupos de Trabajo del RASG-PA 3.1.6 Sistema de Gestión del Riesgo de Fatiga (FRMS) el resumen presentado por la Secretaria sobre el sistema señala lo siguiente:

El objetivo del Sistema de Gestión del Riesgo de Fatiga (FRMS) es asegurar que un nivel satisfactorio de desempeño operacional es mantenido en situaciones de vuelo tanto normal como anormal con el objeto de mejorar continuamente la seguridad operacional de la aviación a nivel global. Se toma como Referencias: la Guía de Implementación para Operadores, 1era. Edición, julio de 2011. Fue

elaborada por la OACI, IATA e IFALPA – con base al Objetivo Estratégico Objetivo estratégico A – Seguridad operacional.

Agregando que esta Guía de Implementación para Operadores:

Marca la exitosa colaboración entre IATA, IFALPA y la OACI para liderar conjuntamente y servir a la industria en el desarrollo actual de la gestión de la fatiga, utilizando la ciencia más actual.

El aporte de estas tres organizaciones ha asegurado que este documento presente un enfoque basado en la ciencia que sea ampliamente aceptable para los operadores y los miembros de la tripulación que lo utilizarán.

También ofrece esta información de manera accesible y práctica para ayudar a la implementación. Estamos muy orgullosos de introducir mutuamente esta Guía de Implementación de SGRF para Operadores, la cual contribuirá a mejorar la gestión del riesgo de fatiga y, en última instancia, alcanzar nuestro objetivo común de mejorar la seguridad aérea en todo el mundo.

#### IV. REFERENCIAS Y DETALLES

El Sistema de Gestión de Riesgos Asociados a la Fatiga (FRMS) independientemente de lo señalado en las Normas y Métodos Recomendados SARPS del Anexo 6 Operaciones de Aeronaves que incluyen los requisitos de un FRMS funcional, lo podemos encontrar en los textos de orientación sobre la implantación de FRMS los cuales nos proporcionan información, tanto a las AAC como a los explotadores, acerca de lo que se necesita para desarrollar e implantar un FRMS. Sirvan de ejemplo los siguientes:

- A) El Manual de Sistemas de Gestión de Riesgos Asociados a la Fatiga para los encargados de la reglamentación Documento 9966 de la OACI – Primera edición, 2012:

Este manual ofrece a los Estados información sobre la forma en que debe funcionar el FRMS, su reglamentación, y su vigilancia. Esta orientación, incluye aspectos pertinentes de la ciencia del sueño y los ritmos circadianos.

- B) Manual de medicina aeronáutica civil 2012 – Documento 8984 de la OACI:

El capítulo 17 FATIGA Y OPERACIONES DE VUELO de este manual, señala la fatiga como un riesgo importante para la seguridad operacional de vuelo y su importancia parece estar en aumento. Brinda a los médicos examinadores designados la orientación necesaria para evaluar los efectos de la fatiga en los titulares de licencias durante el examen médico periódico reglamentario y brindar asesoramiento sobre estrategias personales de mitigación.

También proporciona orientación a los explotadores de aeronaves sobre la prevención de la fatiga, así como la comprensión de los patrones de trabajo de los miembros de la tripulación (de vuelo y de cabina) y los controladores de tráfico aéreo que pueden estar afectados por los ritmos circadianos y causando fatiga.

En él se tratan las estrategias de mitigación individuales y no se pretende abarcar esos aspectos de mitigación de riesgos asociados a la fatiga ya abordados por la dirección, tales como limitaciones de los períodos de servicio y provisión de oportunidades para un descanso adecuado.

C) IATA – Operacional Safety Audit (IOSA):

Es un sistema de auditoría y certificación para las operaciones de las aerolíneas que señala, en resumen, cómo el operador puede utilizar un FRMS para determinar las variaciones de las políticas de gestión de los hechos representativos demostrando un nivel aceptable de seguridad.

D) Organización Internacional del Trabajo, a través de los textos “La aviación civil y los cambios en su entorno laboral GDFCAI/2013” y “Programa de Actividades Sectoriales GDFCAI/2013”:

Documentos temáticos para el debate en el Foro de Diálogo Mundial sobre los efectos de la crisis económica mundial en la industria de la aviación civil (Ginebra, 20 a 22 de febrero de 2013). Indican, en el punto 5.3.2. (Seguridad y salud en el trabajo) del 5.3. (Desafíos para el trabajo decente) del 5. (Hacia un sector de la aviación civil más sostenible) que:

La salud de los trabajadores del transporte aéreo guarda estrecha relación con la seguridad aérea. El anexo 6 (Operación de aeronaves) del Convenio de Chicago obliga a las aerolíneas a establecer reglas que limiten el tiempo de vuelo y la duración de los turnos de los tripulantes. Además, insta a las aerolíneas a establecer reglamentos con el fin de gestionar la fatiga del personal y recurrir a sistemas de gestión de riesgos vinculados al cansancio 124. La Agencia Europea de Seguridad Aérea (AESA) ha propuesto modificar el vigente reglamento europeo introduciendo nuevas limitaciones en la manera de programar los períodos de servicio de las tripulaciones. Está previsto que esas reglas se adopten en 2013 125.

E) Manual de sistemas de gestión de riesgos asociados a la fatiga para los encargados de la reglamentación. Doc. 9966 de la OACI.

Señala en el Capítulo 1, Introducción a los sistemas de gestión de riesgos asociados a la fatiga (FRMS), que un sistema de gestión de riesgos asociados a la fatiga (FRMS) se define como el “Medio que se sirve de datos para controlar y gestionar constantemente los riesgos de seguridad operacional relacionados con la fatiga, basándose en principios y conocimientos científicos

y en experiencia operacional, con la intención de asegurar que el personal pertinente esté desempeñándose con un nivel de alerta adecuado”.

El objeto del FRMS es garantizar que los miembros de la tripulación de vuelo y de cabina están suficientemente alerta como para trabajar a un nivel satisfactorio de desempeño, y aplicar principios y procesos para administrar los riesgos asociados con la fatiga de los miembros de la tripulación.

Al igual que el SMS, el FRMS trata de lograr un equilibrio realista entre la seguridad operacional, la productividad y los costos. Su objetivo es identificar proactivamente oportunidades para mejorar los procesos operativos y reducir los riesgos, así como identificar las deficiencias tras eventos adversos.

La estructura de un FRMS, tal como se describe aquí, parte de un modelo enmarcado en el SMS. Las actividades principales son la gestión de los riesgos para la seguridad operacional [que se describen en las normas y métodos recomendados (SARPS) como procesos FRM] y la garantía de la seguridad operacional (que se describe en los SARPS como procesos de garantía de la seguridad operacional del FRMS).

Estas actividades centrales se rigen por una política de FRMS y tienen el apoyo de los procesos de promoción del FRMS. Todo el sistema debe llevar la documentación que satisfaga al Estado del explotador.

Ambos SMS y FRMS se basan en el concepto de cultura de notificación eficaz de la seguridad operacional, en la que se ha instruido al personal y se le ha constantemente alentado a informar sobre los peligros que haya observado en el entorno operativo.

Para alentar a todo el personal involucrado en un FRMS a informar sobre riesgos de fatiga, un explotador debe distinguir claramente entre: (i) errores humanos involuntarios, que se consideran parte normal del comportamiento humano y los reconoce y gestiona el FRMS; y (ii) transgresiones deliberadas de las reglas y procedimientos establecidos.

Un explotador debe contar con procesos independientes del FRMS para tratar las transgresiones deliberadas.

Para fomentar un compromiso continuo del personal con la notificación de los riesgos de fatiga, la organización debe tomar las medidas apropiadas en respuesta a dichos informes. Cuando existe un sistema de notificación eficaz de la seguridad operacional, un gran porcentaje de los informes sobre seguridad operacional proceden del personal operativo, y se refiere a riesgos identificados o percibidos en lugar de a errores o eventos adversos.

Visto y analizados las diferentes disposiciones sobre el tema, exhorto a la autoridad aeronáutica Venezolana avocase a la implementación, control, gestión y seguimiento del sistema de gestión de riesgos asociados a la fatiga (FRMS) tal como lo señala la norma **4.10.1** el Anexo 6 Operaciones de Aeronaves de la OACI Parte I Transporte aéreo comercial internacional — Aviones o en sus efecto explicar las razones de tal incumplimiento.

# VISUALIZANDO UN DERECHO AERONÁUTICO AMBIENTAL

Alberto Blanco-Uribe Quintero<sup>2</sup>

**Resumen:** *La colaboración, luego de pasarse por las principales normativas y principios internacionales en materia de Derecho Ambiental, hace un repaso de las Regulaciones Aeronáuticas Venezolanas (RAV) que se refieren al tema.*

**Palabras clave:** *Derecho Ambiental – Política ambiental – RAV*

**SUMARIO.** **I.** Derecho Ambiental – Derecho Aeronáutico Ambiental. **II.** Aspectos éticos: la dignidad y la sobrevivencia de la persona humana exigen imperativamente la protección del ambiente, por sus utilizadores y beneficiarios. **1.** La Declaración de Estocolmo. **2.** La Carta Mundial de la Naturaleza. **3.** La Declaración de Río. **4.** La Declaración de Johannesburgo. **III.** Aspectos Jurídicos: La obligación legal de proteger el ambiente. **1.** Algunas convenciones internacionales. **2.** El deber del Estado y de los particulares de proteger el ambiente, en derecho interno venezolano. **3.** Algunos mecanismos jurídicos para cumplir el deber de proteger el ambiente. **IV.** Derecho Aeronáutico Ambiental. **Conclusión**

## I. DERECHO AMBIENTAL – DERECHO AERONÁUTICO AMBIENTAL

El derecho ambiental, a diferencia de lo que ocurre con la mayoría de las ramas del derecho, no se orienta exclusivamente de forma vertical, desde las alturas de los fundamentos constitucionales determinantes de los principios jurídicos, hacia las normas de inferior jerarquía en la estructura jerarquizada de las normas de derecho de la rama respectiva, sino que, además, y lo que resulta más trascendente, el derecho ambiental se irradia en bloque y en dirección horizontal y circular, abrazando y con ello influyendo la totalidad del ordenamiento jurídico, a objeto de generar una sistemática adaptación y relectura de las instituciones y máximas de cada rama del derecho, de manera de ser teleológicamente orientadas hacia el logro del cometido esencial estatal de asegurar la protección, conservación, defensa, mejoramiento y acertada gestión de los bienes ambientales (aguas, suelos, atmósfera, flora, fauna, ecosistemas, condiciones climáticas, patrimonio cultural y natural, etc.), a través del diseño y ejecución de políticas de desarrollo sustentable, en garantía de la calidad de la vida de la humanidad y de la tutela de la vida en

---

<sup>2</sup> Abogado *Magna cum Laude* por la Universidad Central de Venezuela y especialista en derecho ambiental y de la ordenación del territorio por la Universidad Robert Schuman (Francia). Profesor agregado de la UCV y del Diplomado en Derecho Aeronáutico CIDEP – Universidad Monteávila.

sí, considerada intrínsecamente y no tan solo desde una tradicional postura antropomórfica<sup>3</sup>.

Por supuesto que explicar en todas sus implicaciones la idea anterior, conllevaría a destinar a ello un espacio del cual no disponemos en esta oportunidad. Por tanto, tal idea definitoria general y central debe ser por ahora tomada como un norte indicativo de nuestra reflexión filosófica, a objeto de no perder de vista el universo dentro del cual habría de ubicarse un derecho aeronáutico ambiental, como rama especial del derecho ambiental, al lado de otras ramas especiales suyas, ya con décadas operativas, como lo son el derecho civil ambiental, el derecho penal ambiental, el derecho administrativo ambiental, el derecho tributario ambiental, el derecho internacional público ambiental, el derecho internacional privado ambiental, y tantas otras, en todas las cuales el denominador común es su indefectible sujeción al principio rector de prevención<sup>4</sup> y al principio rector precautorio<sup>5</sup>, ambos derivados del principio *in dubio pro natura*, pues más que de reparar o indemnizar el daño ambiental, cosa que es casi siempre imposible, se trata de impedir su ocurrencia o disminuir sus efectos.

Ellos, al lado de otros principios rectores propios como: el principio de realidad, el principio de regulación jurídica integral, el principio de introducción de la variable ambiental en la toma de decisiones, el principio “las autorizaciones administrativas se emiten sin perjuicio de los derechos de los terceros” y el principio “quien contamina, paga”.

Veamos la axiología fundante del quehacer jurídico en lo atinente al ambiente:

- 
- <sup>3</sup> De esta forma holística el artículo 1 de la Ley Orgánica del Ambiente fija su objeto: “Esta Ley tiene por objeto establecer las disposiciones y los principios rectores para la gestión del ambiente, en el marco del desarrollo sustentable como derecho y deber fundamental del Estado y de la sociedad, para contribuir a la seguridad y al logro del máximo bienestar de la población y al sostenimiento del planeta, en interés de la humanidad. De igual forma, establece las normas que desarrollan las garantías y derechos constitucionales a un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado”.
- <sup>4</sup> Artículo 3 de la Ley Orgánica del Ambiente: “Medidas ambientales: Son todas aquellas acciones y actos dirigidos a prevenir, corregir, restablecer, mitigar, minimizar, compensar, impedir, limitar, restringir o suspender, entre otras, aquellos efectos y actividades capaces de degradar el ambiente”.
- <sup>5</sup> Artículo 4.3 de la Ley Orgánica del Ambiente: “Precaución: La falta de certeza científica no podrá alegarse como razón suficiente para no adoptar medidas preventivas y eficaces en las actividades que pudiesen impactar negativamente el ambiente”.

## II. ASPECTOS ÉTICOS: LA DIGNIDAD Y LA SOBREVIVENCIA DE LA PERSONA HUMANA EXIGEN IMPERATIVAMENTE LA PROTECCIÓN DEL AMBIENTE, POR SUS UTILIZADORES Y BENEFICIARIOS

### 1. La Declaración de Estocolmo

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre "El Medio Humano", reunida en Suecia, en junio de 1972, aprobó la "Declaración de Estocolmo", cuyo Principio 1 reconoce que "El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, a la igualdad y al disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar...".

El reconocimiento por primera vez en el mundo de lo que hoy se concibe, tanto en derecho constitucional comparado como en derecho internacional de los derechos humanos, como el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, nos muestra que en la otra cara de la moneda está el deber relativo a la protección y garantía de un ambiente de tales características, por lo que ese Principio 1 continúa: "...y tiene (el hombre) la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras..." (destacado agregado).

Sus Principios 2, 4, 13 y 14 aluden a la planificación y a la ordenación territorial, mientras que sus Principios 7 y 17 se refieren a controles de policía administrativa ambiental, y a técnicas de gestión pública del ambiente, y sus Principios 9, 10, 20, 21 y 24 se preocupan del establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional, basado en la solidaridad y la cooperación internacional, para prevenir y reparar los efectos perjudiciales al ambiente, que puedan ocasionar las actividades humanas.

Su Principio 19, relativo a los programas de educación ambiental, reconoce como uno de sus objetivos el "...ensanchar las bases de una opinión pública bien informada y de una conducta de los individuos, de las empresas, y de las colectividades inspirada en el sentido de su responsabilidad en cuanto a la protección y mejoramiento del medio en toda su dimensión humana..." (destacado agregado). La responsabilidad incumbe al Estado y, no en grado menor, al sector privado: empresas, individuos y organizaciones no gubernamentales y demás entidades organizativas propias de la sociedad civil.

## 2. La Carta Mundial de la Naturaleza

En octubre de 1982 la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la "Carta Mundial de la Naturaleza", que si bien no fue suscrita por los países signatarios del Tratado de Cooperación Amazónica (Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Guyana, Perú, Surinam y Venezuela), por estimar que afectaba el principio de soberanía sobre los recursos naturales, en actos posteriores estas naciones han operado en conformidad con sus postulados.

El Punto 4 indica que los ecosistemas y los organismos, así como los recursos terrestres, marinos y atmosféricos serán administrados de forma tal que su productividad óptima y continua sea asegurada, y sin comprometer la integridad de los otros ecosistemas o especies con los cuales aquellos coexisten.

El Punto 10 establece que los recursos naturales no podrán ser derrochados.

Los Puntos 7, 8, 9 y 16 se refieren a la conservación de la naturaleza como uno de los aspectos básicos de la planificación para el desarrollo económico, debiendo tenerse en cuenta la capacidad de regeneración de los sistemas naturales, los límites de la productividad, la diversidad biológica, la belleza natural de los sitios en estudio, y la evaluación de los efectos de las políticas y actividades proyectadas.

Los Puntos 11 y 12 atribuyen al Estado el control de las actividades capaces de afectar la naturaleza, a través de un régimen de prohibiciones, autorizaciones, evaluaciones posteriores y sanciones administrativas y penales.

Los Puntos 16 y 23 garantizan mecanismos de información, consulta y participación de los particulares, tanto en el proceso de planificación del desarrollo económico, como en los procedimientos previstos para la toma de decisiones susceptibles de alterar directamente el ambiente.

Y, el Punto 21 dispone que el Estado y los particulares, entre otras cosas:

- a. Establecerán normas sobre productos y procesos de fabricación susceptibles de alterar perjudicialmente el ambiente, y sobre métodos de evaluación de tales efectos.
- b. Ejecutarán las disposiciones jurídicas internacionales conservacionistas.
- c. Evitarán que las actividades desempeñadas en los límites de su jurisdicción o bajo su control, causen daños a los sistemas naturales situados en el interior de otros Estados o en zonas internacionales.

### 3. La Declaración de Río

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, que tuvo lugar en Río de Janeiro, Brasil, en junio de 1992, adoptó la "Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo", en cuyo Principio 1 se acentúa la revalorización de la dignidad humana: "Los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza".

Sus Principios 7, 12 y 14 se refieren a la cooperación internacional; su Principio 8 alude a la eliminación de modalidades de producción y consumo insostenibles); su Principio 17 se destina al régimen de autorizaciones; y su Principio 10 afirma que "El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda".

### 4. La Declaración de Johannesburgo

Finalmente, durante la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sustentable, que se llevó a cabo en Sudáfrica, en septiembre de 2002, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la "Declaración de Johannesburgo sobre Desarrollo Sustentable", donde continuando en la línea del humanismo se pretende: "construir una sociedad global humana, equitativa y conocedora de la necesidad de la dignidad humana para todos" (Principio 2), asumiendo "una responsabilidad colectiva para avanzar y fortalecer los pilares interdependientes y mutuamente reforzados del desarrollo sustentable – desarrollo económico, desarrollo social y protección ambiental – a nivel local, nacional, regional y global" (Principio 5), y hablando en una plural primera persona, como miembros de la especie humana, de "nuestra responsabilidad hacia cada uno de nosotros, hacia la extensa comunidad de vida y hacia nuestros niños" (Principio 6).

Estos importantes documentos internacionales, definidores de la política ambiental mundial, nos permiten descubrir los fundamentos morales del deber de proteger el ambiente: de no hacerlo, se producirían dos tipos aberrantes de daños contra la humanidad. Uno afectaría la salud de las personas y por vía de consecuencia sus derechos a la vida, a la integridad personal, a la salud, a la protección de la vida privada y familiar<sup>6</sup>, en suma al

---

<sup>6</sup> Ya el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, con sede en Estrasburgo, Francia, en la sentencia Powell y Rayner contra el Reino Unido, de 1990 (y en varias sentencias posteriores más), tuvo ocasión de pronunciarse sobre la relación directa entre el ruido ocasionado por las

libre desenvolvimiento de la personalidad humana. El otro, globalmente destructivo, extinguiría la base natural y fundamental del proceso productivo, al degradar irreversiblemente los recursos naturales de toda índole, imposibilitando no sólo la continuación de las actividades económicas, sino la subsistencia misma de la especie humana.

No se concibe en la actualidad, que algunos utilicen bienes que pertenecen a todos, que son un patrimonio común, como en este caso sobre todo la atmósfera, extinguiéndolos o degradándolos en detrimento de la colectividad, sin gasto o inversión alguna y lucrándose inmoralmemente.

De allí el paso a lo netamente jurídico:

### III. ASPECTOS JURÍDICOS: LA OBLIGACIÓN LEGAL DE PROTEGER EL AMBIENTE

Son muchos los documentos internacionales e internos que, como fuente de derecho, disponen un tal deber.

#### 1. Algunas convenciones internacionales

Aunque en casi todos los casos, el deber del Estado y de los particulares se encuentre establecido en los "considerandos" o preámbulos de las convenciones y tratados internacionales en materia ambiental, no cabe duda de que en cuanto al Estado, se trata de una verdadera obligación jurídica, originaria del derecho internacional consuetudinario (Arbitraje entre Canadá y Estados Unidos de América por la Fundición de Trail, 1941), y hoy consagrada en la parte dispositiva de varios tratados internacionales, como es el caso del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en el Área de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, firmado en San Salvador, en noviembre de 1988, en cuyo artículo 11 se contempla el derecho a un ambiente sano, con su corolario, el deber de protegerlo.

Entre otros tratados internacionales especiales en materia ambiental, de los centenares que existen en vigencia hoy en día, se aprecian: la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, firmada en París, en noviembre de 1972; la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Salvajes de Fauna y Flora Amenazadas de Extinción (CITES), firmada en Washington, en marzo de 1973; la Convención sobre la

---

aeronaves y operaciones aeroportuarias, por una parte y por la otra, la salud y la vida privada y familiar de las personas, condenando al Estado a la implementación de medidas tendentes a atenuar el ruido.

Conservación de las Especies Migratorias de Animales Silvestres, firmada en Bonn, en junio de 1979; el Convenio para la Protección de la Capa de Ozono, firmado en Viena, en marzo de 1985; y la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, firmada en New York, en mayo de 1992.

## **2. El deber del Estado y de los particulares de proteger el ambiente, en derecho interno venezolano**

A nivel nacional, podemos encontrar deberes generales y específicos de protección, en la Constitución y leyes ambientales internas.

Uno general es fácilmente apreciable en el artículo 127 de la Constitución venezolana de 1999, en el cual se consagra como derecho, pero también como “deber de cada generación proteger y mantener el ambiente en beneficio de sí misma y del mundo futuro”. Igualmente, se prevé la obligación del Estado de proteger el ambiente, la diversidad biológica, genética, los procesos ecológicos, los parques nacionales y monumentos naturales y demás áreas de especial importancia ecológica., siendo “una obligación fundamental del Estado, con la activa participación de la sociedad, garantizar que la población se desenvuelva en un ambiente libre de contaminación, en donde el aire, el agua, los suelos, las costas, el clima, la capa de ozono, las especies vivas, sean especialmente protegidos, de conformidad con la ley”. Y, el artículo 128 resulta relevante al prever la ordenación del territorio, pues ello es un gran límite en lo atinente a la ubicación y operación de aeropuertos.

La Ley Orgánica del Ambiente de 2006 desarrolla estos postulados al destinar, por ejemplo, sus artículos 3, al control ambiental por el Estado conjuntamente con la sociedad; 4.1, a la corresponsabilidad entre el Estado, la sociedad y las personas frente a la conservación ambiental; 12, al deber del Estado, conjuntamente con la sociedad, de actuar para lograr una adecuada calidad ambiental; todo ello sin perjuicio de la normativa que contiene sobre guardería o policía administrativa ambiental, con un régimen de autorizaciones y controles previos, concomitantes y posteriores, que limitan, restringen y prohíben actividades degradantes del ambiente.

## **3. Algunos mecanismos jurídicos para cumplir el deber de proteger el ambiente:**

El Estado está facultado (y obligado) para:

- a. Concebir y ejecutar una planificación socio-económica ambientalmente motivada, ejecutora de los imperativos del desarrollo sustentable, y basada en una estrategia nacional para la conservación.

- b. Ordenar racionalmente el uso de los recursos naturales y del espacio en todo el territorio nacional, incluyendo un sistema de señalización y manejo de áreas protegidas (parques nacionales, reservas y monumentos naturales, refugios de fauna silvestre, zonas de interés turístico, reservas indígenas, cascos históricos, etc.).
- c. Decidir legislativamente la aplicación de limitaciones y gravámenes a la propiedad.
- d. Determinar los parámetros de lo que debe entenderse por "calidad de vida", en sus aspectos cualitativos y cuantitativos.
- e. Incentivar la actuación de los particulares por medio de estímulos fiscales (exenciones, exoneraciones, rebajas, desgravámenes, etc.), otorgamiento de créditos "blandos" (sin intereses, con muy bajos intereses, con largos periodos de gracia o con términos de cumplimiento a largo plazo, etc.), adjudicación de contratos y concesiones a quienes ofrezcan las mejores medidas conservacionistas.
- f. Autorizar, controlar y sancionar administrativa y penalmente las actividades susceptibles de causar daños al ambiente. La permisión debe estar sujeta a la previa presentación de un estudio de impacto ambiental.
- g. Acordar pautas proteccionistas del ambiente en convenios colectivos (generales o sectoriales) o individuales con los operadores económicos<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> El sistema francés de políticas contractuales anticontaminantes, que proviene de la práctica administrativa, ha tenido buenos resultados, dada la cooperación de los industriales y las capacidades técnico-científicas de que goza la Administración Pública, lo que le ha permitido constituirse en uno de los métodos fundamentales de la acción del poder público en materia de lucha contra la contaminación.

Consiste en la elaboración concertada de programas de reducción de la contaminación, donde los industriales participan voluntariamente, a cambio de una ayuda financiera (de un máximo del 10%) para cubrir los gastos de la descontaminación. Los contratos son suscritos por el Ministro del Ambiente y el representante del sector industrial de que se trate, y se acompañan de todas las prescripciones técnicas que sean necesarias.

A pesar de sus bondades, se le han hecho algunas críticas: el contrato, al ser firmado por el representante del sector, no obliga directamente a las industrias "federadas", quienes son sus verdaderos ejecutores, ellas deben ratificarlo y recibir la subvención condicionada para quedar comprometidas; altera el principio "quien contamina, paga"; carece de mecanismos de publicidad, por lo que los terceros no pueden verificar su legalidad. Empero, todo eso es corregible, con miras de sus buenos resultados finales.

- h. Garantizar la competitividad de los bienes ambientalmente producidos.

#### IV. DERECHO AERONÁUTICO AMBIENTAL

Acerca de lo que ha de entenderse por el alcance del derecho aeronáutico, existen multitud de fuentes bibliográficas. A nuestros efectos, partiremos de una muy sencilla y al alcance de todos, como lo es aquella que ve allí: “El conjunto de normas jurídicas que regulan la navegación aérea y el establecimiento y uso de sus infraestructuras, sea con fines civiles (comerciales o no) o militares. Dichas normas pueden ser tanto de origen nacional o interno (esto es, adoptadas unilateralmente por cada Estado), como de origen internacional (esto es, surgidas de acuerdos bilaterales o multilaterales entre varios Estados o de organizaciones constituidas por éstos, como la Organización de Aviación Civil Internacional), siendo este último tipo de normas aeronáuticas muy numerosas y relevantes por el frecuente alcance supranacional de los vuelos”<sup>8</sup>.

Como puede apreciarse, el fenómeno aeronáutico, en su aproximación jurídica, involucra a prácticamente todo el ordenamiento jurídico, donde destaca el derecho administrativo, con el sistema de licencias, controles y autorizaciones; el derecho penal, con la previsión de delitos y sanciones; el derecho tributario, con tasas y otros tributos especiales; el derecho civil, por los mecanismos de responsabilidad por daños y perjuicios; el derecho mercantil, con contrataciones y seguros específicos; el derecho internacional público, pues en muchos casos es una actividad multifronteriza o de uso del espacio aéreo internacional; y así...

Y, obviamente, al implicar la utilización con riesgo de contaminación del bien ambiental atmósfera, poder invadir las zonas de tránsito de especies migratorias de aves, poder contribuir con el comercio de especies de fauna y flora en peligro de extinción, producir contaminación sónica o acústica por ruidos molestos, ocupar espacios importantes para operación de aeropuertos, con posibles consecuencias en el deterioro de aguas y suelos, por generar vertidos líquidos de aguas contaminadas y toda suerte de desechos sólidos, algunos de los cuales pueden consistir en sustancias peligrosas, sin perjuicio de otras afectaciones ambientales nocivas, es menester que el fenómeno aeronáutico quede sujeto a la estricta aplicación de los principios e instituciones del derecho ambiental interno e internacional.

En efecto, el Comité sobre Protección del Medio Ambiente y la Aviación (CAEP), instituido en el seno de la Organización de la Aviación Civil

---

<sup>8</sup> Véase [https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho\\_aeron%C3%A1utico](https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_aeron%C3%A1utico) (al 01-02-2017).

Internacional (OACI), ha determinado que los principales efectos efectiva y directamente perjudiciales para el ambiente, originados en el fenómeno aeronáutico, son:

- a. La contaminación acústica o sónica.
- b. La contaminación atmosférica.
- c. El recalentamiento global (esencialmente derivado de las emanaciones de Dióxido de Carbono -CO<sub>2</sub>-).
- d. La afección paisajística y la degradación de ecosistemas.
- e. La contaminación de suelos y aguas, incluyendo el subsuelo y las capas freáticas o aguas subterráneas).
- f. La afección de la biósfera.

De todo ello surge entonces, notablemente pero no solo en sus variantes administrativa, penal e internacional, el derecho aeronáutico ambiental, que por medio de mecanismos de policía administrativa o guardería ambiental, que no exclusivamente, ha de propender a hacer efectivo el orden público ecológico o ambiental mundial.

Así, en el artículo 6 de la Ley de Aeronáutica Civil de 2009 se consagra el principio de “preservación del medio ambiente”, con este texto:

El medio ambiente gozará de una protección especial frente a los efectos que se puedan producir por el desarrollo de las actividades aeronáuticas. La normativa que dicte la Autoridad Aeronáutica de Protección y Mantenimiento se orientará a la adecuación y al cumplimiento del ordenamiento jurídico vigente y de las normas y métodos recomendados por organismos especializados, nacionales e internacionales.

La inobservancia de esta disposición acarreará las sanciones contenidas en la presente Ley y en las leyes especiales que regulan la materia.

En resguardo de lo cual, los artículos 125 y 127 tipifican infracciones administrativas sancionadas con multas calculadas en unidades tributarias, por ejemplo por transportar mercancías peligrosas, y especialmente para el comandante de la aeronave, por incumplir normas de circulación; y artículos 146 y 147 hacen lo propio con delitos penales sancionados con prisión, por ejemplo por contaminar aeródromos o aeropuertos o por transportar o autorizar mercancías peligrosas.

Por su parte, la Ley del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil de 2005 presenta a ese organismo como la autoridad venezolana de guardería y policía ambiental en cuanto concierne al fenómeno aeronáutico, lo cual habría de implicar, para evitar incoherencias, contradicciones, una correcta integración

orgánica y de servicio por lo que concierne al hecho normativo de que la autoridad nacional que fija la política ambiental para todo el país es el ahora tristemente llamado Ministerio de Ecosocialismo y Aguas<sup>9</sup>.

Menos mal que en el INAC se encuentran funcionarios con conciencia sobre el tema, lo cual les ha motivado a hacer uso de la figura que le es confiada en su ley de creación, conocida como Regulación Aeronáutica Venezolana, y su sigla RAV, en cuanto respecta a la problemática ambiental, habiendo sido dictadas varias de tales regulaciones, como lo son las siguientes: la RAV-14 Sección 14.63: que crea un Sistema de Gestión Ambiental para aeródromos; la RAV-15: gestión de residuos y desechos sólidos; la RAV-34: emisión gases por aeronaves; la RAV-36: emisión ruido por aeronaves; la RAV-110: transporte de mercancías peligrosas; y entre tantas otras, la RAV-139 Sección 139.44: control aviario y de fauna.

Hoy en día, los ejes centrales de actuación, tanto del Comité Nacional como de los Comités Locales de Facilitación, que igual requieren de implementación, promoción, desarrollo y apoyo, y notablemente del Grupo de Trabajo en Gestión Ambiental, se encuentran en lo referente a generación, manejo y disposición de desechos tóxicos; a emisiones atmosféricas y de ruido; a generación y tratamiento de aguas servidas y residuales; y, al control de aves y peligro aviario.

En lo que se refiere concretamente al control de emanaciones atmosféricas de fuentes móviles, es decir, producidas básicamente por la operación de las aeronaves, la normativa RAV-34 lleva por nombre Emisión de Gases de las Aeronaves, y tiene por objeto la tramitación de los certificados de emisión de gases y de los certificados de purga de combustible (cuando se trata de motores en estado de diseño), que persiguen hacer constar nacional e internacionalmente que la aeronave o motos no excede los límites permitidos de emisiones de escape de gases tales como hidrocarburos (HC), óxido de carbono (CO), óxidos de nitrógeno (Nox), etc. Y su Anexo 16 "Protección del Medio Ambiente", Volumen II, desarrolla la posibilidad de acordar medidas

---

<sup>9</sup> Muchas y serias y comprometidas fueron las luchas del movimiento ambientalista mundial, para que se implementara una autoridad ambiental en el seno de cada gobierno, al más alto nivel, que obligara a todos los pares en las autoridades a que se introdujese la variable ambiental en todos los procesos de toma de decisiones, durante los años 1960, lo cual condujo a que Venezuela reivindicara ese deseo, con la creación del primer Ministerio del Ambiente de toda América Latina, en la Ley Orgánica de la Administración Central de 1977, pleno de mística de trabajo y de servidores públicos capaces, honestos y muy profesionales, hasta que hace unos pocos años, no obstante el mandato constitucional claramente ambientalista, se inició su destrucción. ¡Paz a sus restos!

administrativas que pueden ser, según los casos, de suspensión o revocación del certificado, o incluso limitación o prohibición de la operación.

Y a título de normativa supletoria y/o complementaria, según las circunstancias, debe recordarse la vigencia de la normativa reglamentaria general, contenida en el Decreto Nro. 2.673 de 1998, contentivo de las Normas sobre Emisiones de Fuentes Móviles, que aplica para los vehículos terrestres, en las operaciones de los aeródromos.

Por su parte, la RAV-36 se dedica al Ruido de las Aeronaves, es decir, controla la contaminación sónica o acústica, proveniente de aviones a reacción subsónicos, aviones propulsados por hélice, aviones supersónicos y helicópteros, mediante la tramitación del Certificado de Homologación Acústica, lo cual ha de cumplir con los estándares normativos en lo que respecta al ruido emitido en sobrevuelo, al momento del despegue y con ocasión de la aproximación a tierra. E igualmente, su Anexo 16 "Protección del Medio Ambiente", Volumen I, desarrolla también la posibilidad de acordar medidas administrativas que pueden ser, según los casos, de suspensión o revocación del certificado, o de prohibición de la operación.

En otro orden de ideas, la Ley sobre Sustancias, Materiales y Desechos Peligrosos de 2001, que regula la generación, uso, recolección, almacenamiento, transporte, tratamiento y disposición final de sustancias, materiales y desechos peligrosos para la salud y el ambiente, establece un catálogo sancionado de prohibiciones, dentro de las cuales destacan a nuestros efectos las siguientes: introducir desechos peligrosos al país; descargar sustancias, materiales y desechos peligrosos en el suelo, subsuelo, aguas o aire; usar, importar y distribuir productos químicos orgánico persistentes, salvo el DDT; transportar estos elementos en vehículos de pasajeros, alimentos, animales, agua potable u otros bienes de consumo, o elementos incompatibles entre sí; ubicar centros de almacenamiento, tratamiento o disposición final en poligonales urbanas; y ejecutar su disposición final en sitios distintos a rellenos de seguridad autorizados.

La introducción de desechos peligrosos al país, considerada un delito penal, se sanciona con pena de prisión del representante legal de la empresa operadora de la aeronave, y multa calculada en unidades tributarias, mientras que el procesamiento, almacenamiento, transporte o comercialización de materiales peligrosos, violando esta ley o la normativa técnica, también considerados como delitos penales, se sancionan con arresto y multa calculada en unidades tributarias.

Por su parte, la Ley Penal del Ambiente de 1992 tipifica como delitos la contaminación atmosférica o sónica por unidades de transporte de vehículos aéreos, en contravención a las normas técnicas, sancionable con arresto del

propietario y multa calculada en unidades tributarias ; y, la degradación de la capa de ozono, violando con motivo de sus actividades económicas las normas nacionales o los convenios, tratados o protocolos internacionales, suscritos por la República, sancionada con prisión y multa calculada en unidades tributarias.

Y ahora, desde la perspectiva del derecho aeronáutico internacional, tenemos que el Convenio sobre Aviación Civil Internacional de 1977, en su artículo 3 bis, deja un amplio margen de apreciación, dentro de lo cual entra de suyo la variable ambiental, para que las autoridades de un país puedan forzar el aterrizaje de una aeronave que sobrevuele su territorio sin estar facultada para ello, o si tiene motivos razonables para llegar a la conclusión de que se utiliza para propósitos incompatibles con los fines del presente Convenio; asimismo puede dar a dicha aeronave toda otra instrucción necesaria para poner fin a este acto de violación.

Ciertamente puede considerarse como un acto de violación cualquier operación de vuelo de una aeronave, susceptible de causar daños al ambiente, como la contaminación atmosférica o la contaminación sónica.

Así, dentro del campo de la cooperación internacional en el ámbito de la protección del ambiente, la Organización de la Aviación Civil Internacional (OACI) ha venido desempeñando un papel fundamental, que tiende esencialmente a la armonización de la normativa jurídica ambiental aplicable en los diferentes espacios aéreos estatales y en el espacio aéreo internacional, asumiendo que la atmósfera terrestre es un patrimonio común natural de la humanidad, que requiere de la colaboración de todos los Estados y de los operadores aeronáuticos, de modo de asegurar, con estándares similares y sin contradicciones, una óptima calidad de vida a las poblaciones expuestas, notablemente, a las emanaciones de gases a la atmósfera y a la exposición al ruido, ambas cosas con fuertes repercusiones en la salud de las personas.

Desde esta perspectiva, se han venido dictando normativas técnicas con niveles mundialmente tolerables de emisiones y ruidos, que han de ser hechos cumplir por las autoridades nacionales, las cuales pueden también ejercer su potestad reglamentaria, pero nunca en contradicción con las de carácter internacional. Allí encontramos, por ejemplo, con claro cumplimiento de esa vocación armonizadora, al Anexo 16 "Protección del Medio Ambiente", Volumen II "Emisión de los Motores de las Aeronaves"; y al Anexo 16 "Protección del Medio Ambiente", Volumen I "Ruido de las Aeronaves", en el cual con la misma idea, se busca trabajar en cuatro niveles centrales que son la reducción en la fuente, la planificación y gestión de la utilización de los terrenos, los procedimientos operacionales de atenuación del ruido y las restricciones a las operaciones, todo acorde con la Orientación sobre el

Enfoque Equilibrado para la Gestión del Ruido de las Aeronaves (instructivo conocido como Doc. 9829).

Del mismo modo, las operaciones en tierra son igualmente objeto de instructivos especializados, tales como el Manual de Planificación de Aeropuertos – Parte 2 Utilización del Terreno y Control del Medio Ambiente (Doc. 9184), que parte de un enfoque integrado de todo cuanto esté implicado ; y, el Manual de Servicios de Aeropuertos – Reducción del Peligro que Representan las Aves (Doc. 9137), que persigue desalentar a las aves a permanecer en el lugar del aeródromo, mediante su motivación a trasladarse sin daño a otros espacios.

A ciencia cierta, la normativa aeronáutica internacional y su desarrollo o adaptación por medio del dictado de regulaciones internas, es extremadamente rica, y a ello no escapa la temática ambiental, siendo toda ella con cierta facilidad localizable por Internet.

## CONCLUSIÓN

El derecho ambiental (que no la secular regulación de los recursos naturales con perspectiva meramente económica), nacido científicamente en los años 1970, como resultado de los llamados de atención iniciados por el movimiento ambientalista mundial y las advertencias del Club de Roma, las críticas a la sociedad que inspiraron el mayo francés, y con acta de nacimiento en la citada Declaración de Estocolmo de 1972, con sus propios principios rectores, métodos, instituciones, procedimientos, etc., ha incidido claramente en el surgimiento y reconocimiento de un derecho aeronáutico ambiental, hecho perceptible no solamente por la realmente innecesaria mención que a lo ambiental se hace en la ley nacional de la materia, sino sobre todo en el dominio internacional, en el cual se observa que incluso sin alusión alguna a lo ambiental en la convención que rige a la aviación civil, ello no ha sido óbice para la enorme proliferación de normativas jurídicas ambientales de creación y alcance internacional, digamos planetario.

# APUNTES SOBRE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA AERONÁUTICA

Gabriel Sira Santana<sup>1</sup>

**Resumen:** *La colaboración repasa los diferentes órganos y entes de la Administración Pública venezolana con competencias directamente vinculadas con el sector aeronáutico, así como la transferencia de funciones como mecanismo para modificar la competencia de la autoridad aeronáutica.*

**Palabras clave:** *Autoridad aeronáutica – Administración Pública – Transferencia de funciones.*

**SUMARIO.** **I.** La transferencia de funciones como mecanismo para modificar la competencia de la autoridad aeronáutica. **II.** La organización administrativa aeronáutica en Venezuela. **1.** El Ministerio del Poder Popular para el Transporte. **A.** La Dirección General de Planificación y Proyectos. **B.** El Viceministerio de Transporte Aéreo. **2.** El Consejo Aeronáutico Nacional. **3.** Los comités. **A.** Comité Nacional de Seguridad de la Aviación Civil. **B.** Comité Nacional de Facilitación. **C.** Comités técnicos interorgánicos. **4.** La Junta Investigadora de Accidentes de Aviación. **5.** Bolivariana de Aeropuertos, S.A. **6.** El Instituto Nacional de Aeronáutica Civil. **A.** Estructura y régimen de personal. **B.** Facultades y competencias.

Para conocer quienes conforman la Administración Pública Aeronáutica en Venezuela hemos de partir, necesariamente, del concepto de Administración Pública.

Así, al entender por esta en su sentido subjetivo u orgánico el conjunto de órganos y entes llamados a ejercer la función administrativa –es decir, los actos y operaciones que realiza el Estado en procura del interés general<sup>2</sup>– y que, al ser concebida de forma integral, da lugar a la organización administrativa<sup>3</sup>, podemos definir a la Administración Pública Aeronáutica

---

<sup>1</sup> Abogado *Summa Cum Laude* por la Universidad Central de Venezuela, donde cursa la especialización en Derecho Administrativo. Investigador del CIDEP. Coordinador y profesor del Diplomado en Derecho Aeronáutico CIDEP – Universidad Monteávila.

<sup>2</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías: “Las funciones del Estado, la función administrativa, y las actividades estatales”. *La función administrativa y las funciones del Estado*. Caracas. Editorial Jurídica Venezolana, 2014, pp. 185-248.

<sup>3</sup> Véase Allan R. Brewer-Carías: *Principios del régimen jurídico de la organización administrativa venezolana*. Caracas. Editorial Jurídica Venezolana, 1991.

como el conjunto de órganos y entes que, por disposición del ordenamiento jurídico nacional, tienen potestades de ordenación, dirección, supervisión y sanción que resultan de interés para los sujetos que se desenvuelven en el sector aeronáutico, tal como serían los prestadores del servicio aeroportuario y de transporte aéreo, los explotadores de aeronaves y el personal aeronáutico<sup>4</sup>.

En este sentido, la determinación de los órganos y entes que integran la Administración Pública Aeronáutica partirá de un concepto básico del Derecho Administrativo: la competencia.

A efectos de esta colaboración basta señalar que este término se ha entendido como una manifestación del principio de especialización del trabajo<sup>5</sup> y es definido en el foro como “el conjunto de facultades, de poderes, y de atribuciones que le han sido legalmente asignadas [a los órganos de la Administración] para actuar en sus relaciones con los otros órganos del Estado y con los particulares”<sup>6</sup>; pudiendo apuntarse como sus principios –según el artículo 26 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública<sup>7</sup> (en lo sucesivo, DRVFL-LOAP)– su obligatoriedad, irrenunciabilidad, inderogabilidad, improrrogabilidad y legalidad.

Es con base en este último principio –de acuerdo con el cual “la asignación, distribución y ejercicio” de las competencias de la Administración Pública “se sujeta a lo establecido en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, las leyes y los actos administrativos de carácter normativo dictados formal y previamente conforme a la ley” (artículo 4 *ejusdem*)– que el ordenamiento jurídico distribuye las competencias en la organización administrativa en la que se disgrega el Estado venezolano, atendiendo a factores como la materia, el territorio y la jerarquía.

Factores que, como es lógico que sea, debemos tener presentes al estudiar la Administración Pública Aeronáutica.

---

<sup>4</sup> Advertimos al lector que no incluimos en esta definición a los órganos y entes que, sin ser propiamente *aeronáuticos*, dictan actos que pueden incidir en el sector como sería –por ejemplo– la Oficina Nacional Antidrogas, el Servicio Administrativo de Identificación Migración y Extranjería o los ministerios con competencia en materia de seguridad, salud, agricultura, turismo y similares.

<sup>5</sup> José Araujo-Juárez: *Derecho Administrativo general. Administración Pública*. Caracas. Ediciones Paredes, 2011, p. 39.

<sup>6</sup> A. R. Brewer-Carías: *Principios del régimen jurídico de...*, ob. cit., pp. 47-48.

<sup>7</sup> Publicado en Gaceta Oficial N° 6.147 Extraordinario del 17-11-2014.

Dicho esto, debemos entonces mirar hacia la Ley de Aeronáutica Civil<sup>8</sup> (en lo sucesivo, LAC) a fin de conocer cuándo la Administración Pública venezolana será, en principio, *competente* para ejercer sus potestades de ordenación, dirección, supervisión y sanción. Lo anterior visto que, si bien el espacio aéreo y las actividades que en él se desarrollan son regulados en diferentes textos de nuestro ordenamiento jurídico<sup>9</sup>, la LAC es la norma principal del sector.

De este modo, para determinar el ámbito competencial de la Administración Pública Aeronáutica en Venezuela resultan de interés los artículos 1 y 2 de la LAC, que establecen lo siguiente:

**Artículo 1. Objeto.** 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.

A las aeronaves del Estado se les aplicará la presente Ley, sólo cuando disposiciones previstas en ella, así lo determinen.

**Artículo 2. Ley Aplicable.** Quedan sometidos al ordenamiento jurídico venezolano vigente:

1. Toda aeronave civil que se encuentre en el territorio venezolano o vuele en su espacio aéreo, su tripulación, pasajeros y efectos transportados en ella.
2. Los hechos que ocurran a bordo de aeronaves civiles venezolanas, cuando vuelen fuera del espacio aéreo de la República.
3. Los hechos cometidos a bordo de aeronaves civiles, cualesquiera sea su nacionalidad, cuando ocurran en el espacio aéreo extranjero y produzcan efectos en el territorio venezolano o se pretenda que lo tengan en éste.
4. Los hechos ocurridos en aeronaves civiles extranjeras que vuelen el espacio aéreo venezolano.

En este sentido, al prever la LAC que las actividades de transporte aéreo, de navegación aérea u otras vinculadas con el empleo de aeronaves civiles estarán sujetas a nuestro ordenamiento jurídico (artículo 1) siempre que la aeronave sea de nacionalidad venezolana (numeral 2 del artículo 2), la actividad aeronáutica se desarrolle en el territorio o el espacio aéreo de la República con independencia de la nacionalidad de la aeronave (numerales 1

---

<sup>8</sup> Publicada en Gaceta Oficial N° 39.140 del 17-03-2009.

<sup>9</sup> Entre otros, la Ley del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil, la Ley de Política Social e Integral del Transporte Aéreo y la Ley de Control para la Defensa Integral del Espacio Aéreo, publicadas en Gaceta Oficial N° 38.333 del 12-12-2005, N° 5.933 Extraordinario del 21-10-2009 y N° 39.935 del 01-06-2012, respectivamente.

y 4 del artículo 2) o, inclusive, si tal actividad ocurre en el extranjero pero produce efectos en el país (numeral 3 del artículo 2), estos supuestos se traducirán en los principales *criterios atributivos de competencia* a tener en cuenta para evaluar si la Administración Pública Aeronáutica se encuentra capacitada jurídicamente para actuar en un caso concreto, siempre que no haya operado una transferencia de funciones. Supuesto que trataremos de seguida.

## I. LA TRANSFERENCIA DE FUNCIONES COMO MECANISMO PARA MODIFICAR LA COMPETENCIA DE LA AUTORIDAD AERONÁUTICA

Como indicamos algunas líneas más arriba, algunas características de la competencia son que ella es irrenunciable, inderogable e improrrogable debido a que, como expone la doctrina, “la asignación de la competencia tiene como finalidad esencial la tutela del interés público, de modo pues que de admitirse que tiene facultad para renunciar a ella quedaría sin protección el aludido interés”<sup>10</sup>.

No obstante, conforme al mismo artículo que recoge esos caracteres (el 26 del DRVF-LOAP), ello es así “salvo los casos expresamente previstos en las leyes y demás actos normativos”, puesto que, como se comenta en el foro, “el reparto de competencias establecido por el Ordenamiento jurídico no es inamovible, sino susceptible de modificación” bajo “una finalidad común: el aumento de la eficacia de las Administraciones Públicas”<sup>11</sup>; por lo que el legislador prevé mecanismos que permiten *traspasar* esa competencia en pro del interés general.

Un ejemplo de estos mecanismos, aplicable únicamente en el campo del Derecho Aeronáutico y que debemos tener en cuenta antes de conocer quiénes integran la Administración Pública Aeronáutica en Venezuela, lo encontramos en el artículo 35 de la LAC según el cual:

**Artículo 35. Transferencia de Funciones y Obligaciones del Estado de Matrícula.** Cuando una aeronave civil de matrícula venezolana sea explotada en otro Estado, mediante un contrato de utilización de aeronaves o por cualquier otro acuerdo similar, la Autoridad Aeronáutica podrá transferirle a ese Estado, basado en un acuerdo internacional, todas o parte de sus funciones y obligaciones que tiene como Estado de matrícula. En este caso, el Estado venezolano quedará

---

<sup>10</sup> José Peña Solís: *Manual de Derecho Administrativo*. Volumen II. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas. 2008, p. 231.

<sup>11</sup> J. Araujo-Juárez: *Derecho Administrativo general. Administración Pública...*, ob. cit., pp. 60-61.

eximido de su responsabilidad con respecto a las funciones y obligaciones que transfiere.

Se procederá de la misma forma, cuando una aeronave de matrícula extranjera sea explotada en territorio venezolano para el transporte aéreo. En tal caso, la Autoridad Aeronáutica podrá asumir todas o parte de las funciones y obligaciones del Estado de matrícula de la aeronave.

De conformidad con esta disposición, la Autoridad Aeronáutica venezolana –es decir, el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil de acuerdo con el artículo 9 de la misma ley<sup>12</sup>– está facultada para traspasar sus competencias como Estado de matrícula –que consisten, principalmente, en garantizar que las aeronaves pueden operar de modo seguro cumpliendo las regulaciones aplicables–, en todo o en parte, siempre que medie un acuerdo internacional entre el Estado venezolano y el Estado en el que la aeronave de matrícula venezolana es explotada (el INAC transfiere la competencia) o donde esté matriculada la aeronave que es explotada en el territorio nacional (el INAC recibe la competencia).

Nótese que esta norma no es una invención del legislador venezolano sino que recoge lo dispuesto en el artículo 83 bis del Convenio de Chicago<sup>13</sup>, como materialización del principio de uniformidad previsto en el artículo 5 de la LAC<sup>14</sup>.

Así, el Convenio, con el objetivo de simplificar los procedimientos y tender a una mejor seguridad operacional ante el hecho que las obligaciones del Estado de matrícula resultan de muy compleja ejecución cuando la aeronave a supervisar es explotada permanentemente fuera del territorio donde la Autoridad Aeronáutica ejerce su jurisdicción, indica lo siguiente:

**Artículo 83 bis. Transferencia de ciertas funciones y obligaciones.**

a. No obstante lo dispuesto en los Artículos 12, 30, 31 y 32 a), cuando una aeronave matriculada en un Estado contratante sea explotada de conformidad con un contrato de arrendamiento, fletamento o intercambio de aeronaves, o cualquier arreglo similar, por un explotador que tenga su oficina principal o, de

---

<sup>12</sup> Adicionalmente, téngase presente lo previsto en el numeral 2 del artículo 7 de la Ley del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil que prevé como competencia del INAC el “(...) suscribir acuerdos, en materia aeronáutica de índole técnico o aerocomercial, en coordinación con el Ministerio de Relaciones Exteriores, cuando no sea de su exclusiva competencia”.

<sup>13</sup> Disponible en [https://www.icao.int/publications/Documents/7300\\_cons.pdf](https://www.icao.int/publications/Documents/7300_cons.pdf)

<sup>14</sup> Reza la norma que “[l]a legislación aeronáutica civil venezolana se orientará a la adecuación y al cumplimiento de las normas y métodos recomendados, emanados de la Organización de Aviación Civil Internacional y otros organismos internacionales especializados, para alcanzar la uniformidad con la normativa aeronáutica internacional, a fin de promover el desarrollo de la aeronáutica civil de manera segura, ordenada y eficiente”.

no tener tal oficina, su residencia permanente en otro Estado contratante, el Estado de matrícula, mediante acuerdo con ese otro Estado, podrá transferirle todas o parte de sus funciones y obligaciones como Estado de matrícula con respecto a dicha aeronave, según los Artículos 12, 30, 31 y 32 a). El Estado de matrícula quedará relevado de su responsabilidad con respecto a las funciones y obligaciones transferidas.

b. La transferencia no producirá efectos con respecto a los demás Estados contratantes antes de que el acuerdo entre Estados sobre la transferencia se haya registrado ante el Consejo y hecho público de conformidad con el Artículo 83 o de que un Estado Parte en dicho acuerdo haya comunicado directamente la existencia y alcance del acuerdo a los demás Estados contratantes interesados.

c. Las disposiciones de los párrafos a) y b) anteriores también serán aplicables en los casos previstos por el Artículo 77.

Sobre este artículo nos permitimos efectuar dos comentarios:

El *primero*, es que las “funciones y obligaciones como Estado de matrícula” a las que se refieren los artículos citados en la norma transcrita son el asegurarse que las aeronaves cumplan con el reglamento del aire (artículo 12, en relación con el Anexo 2 del Convenio), autorizar el uso de radiotransmisores (artículo 30), y expedir el certificado de aeronavegabilidad (artículo 31, en relación con los Anexos 6 y 8 del Convenio) y las licencias del personal (artículo 32, en relación con los Anexos 1 y 6 del Convenio). El artículo 77, por su parte, trata sobre la constitución de organizaciones de explotación conjunta del transporte aéreo entre dos o más Estados.

Y, el *segundo*, es que el artículo reconoce los tres contratos de utilización de aeronaves más comunes (arrendamiento, fletamento e intercambio de aeronaves), que hoy constituyen “una situación muy común en el mundo de la aeronáutica comercial: la del explotador que utiliza una aeronave matriculada en un Estado diferente al que dicho explotador pertenece”<sup>15</sup>.

Finalmente, por lo que respecta a las fuentes internacionales de la transferencia de funciones, debemos tener presente la Circular N° 295 LE/2 de la Organización de Aviación Civil Internacional denominada “Guías para la implantación del artículo 83 bis del Convenio de Chicago”<sup>16</sup> y la Resolución A16-19 de la Comisión Latinoamericana de Aviación Civil denominada “Orientación sobre la aplicación del artículo 83 bis del Convenio de Chicago

---

<sup>15</sup> Mario Folchi: *Tratado de Derecho Aeronáutico y Política de la Aeronáutica Civil*. Disponible en <http://www.rlada.com/articulos.php?idarticulo=64568>

<sup>16</sup> Disponible, en inglés, en [https://www.atac.ca/web/images/atac/files/Members\\_Only/Les\\_Alders/Technical\\_Operatio ns\\_Engineering\\_Maintenance/Issues/ICAO\\_Convention\\_Article\\_83\\_bis\\_pdf](https://www.atac.ca/web/images/atac/files/Members_Only/Les_Alders/Technical_Operatio ns_Engineering_Maintenance/Issues/ICAO_Convention_Article_83_bis_pdf)

en acuerdos de arrendamiento, fletamento e intercambio de aeronaves en la región”<sup>17</sup>.

En la primera de ellas –que presenta a la transferencia como una solución de Derecho Internacional Público para mejorar la seguridad aeronáutica al reducir sus costos, ya que es una realidad que las aerolíneas requieren arreglos comerciales flexibles sobre sus aeronaves que, en muchas ocasiones, provocan que ellas no se exploten en su Estado de matrícula– se señala que el explotador de la aeronave quedará sujeto a dos ordenamientos jurídicos según las funciones que se transfieran; lo que, lejos de traer efectos negativos, de acuerdo con la circular favorecerá la uniformidad de la regulación aeronáutica ya que los Estados optarán por normar los supuestos de forma similar a fin de garantizar una transferencia efectiva.

Por lo que se refiere a los *aspectos técnicos* de la transferencia, la circular apunta que en ellas (1) Se deben reconocer las licencias emitidas por el otro Estado; (2) Las funciones que se transfieren deben ser especificadas en el acuerdo o seguirán en cabeza del Estado de matrícula; (3) No es posible el acuerdo si el Estado donde se explota la aeronave carece de medios para llevar a cabo las funciones; (4) El acuerdo podrá tratar sobre aeronaves comerciales o de aviación general; (5) Las aeronaves sobre las que recaiga la transferencia deben estar claramente identificadas por tipo, matrícula y seriales en el acuerdo; y (6) La duración del acuerdo no debe ser superior al contrato de arrendamiento, fletamento o intercambio de las aeronaves en cuestión.

Ideas que se repiten en la resolución de la Comisión Latinoamericana de Aviación Civil que agrega que estos acuerdos tienden a la uniformidad legislativa y el evitar que los arrendamientos de aeronaves constituyan un medio para evadir la ley y que pongan en riesgo la seguridad del sector.

En sentido similar, y aunque no se tiene conocimiento que Venezuela haya celebrado algún acuerdo de transferencia de funciones y obligaciones a la fecha<sup>18</sup>, es importante destacar que mediante la Regulación Aeronáutica Venezolana N° 83 (RAV 83)<sup>19</sup>, el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil estableció “los lineamientos para la aplicación del Artículo 83 Bis del Convenio sobre Aviación Civil Internacional”.

---

<sup>17</sup> Disponible en <http://clacsec.lima.icao.int/Decisiones/Decisiones2016/Castellano/Cap01/RES/07ResA16-19.pdf>

<sup>18</sup> En aplicación del artículo 83 bis del Convenio de Chicago estos acuerdos deben ser notificados a la Organización de Aviación Civil Internacional, que mantiene un repositorio para su consulta a través de <https://www.icao.int/secretariat/legal/83bis/Forms/AllItems.aspx>

<sup>19</sup> Publicada en Gaceta Oficial N° 5.840 Extraordinario del 15-06-2007.

Conforme a esta RAV, estos acuerdos deberán quedar inscritos en el Registro Aeronáutico Nacional, notificarse al Consejo de la Organización de Aviación Civil Internacional y la República no podrá aceptar funciones u obligaciones si no está en capacidad o dispone de personal calificado para ejecutarlas, no pudiendo, tampoco, transferirle a otro Estado tales funciones y obligaciones si este último no es capaz de desempeñarlas adecuadamente, no posee suficiente capacidad financiera o jurídica, o no cumple con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico vigente.

Asimismo, la RAV prevé dos cuestiones de especial interés:

La *primera*, es que cada Estado establecerá “la responsabilidad respecto a la vigilancia de la póliza de seguro, durante el lapso de duración del acuerdo de transferencia”. Este deber de supervisión es el único que menciona específicamente la RAV, lo que deja entrever su importancia para el sector.

Y, la *segunda*, es que en caso de estados de excepción<sup>20</sup>, si se ven “amenazados los intereses de la República (...), en cuanto a las obligaciones y funciones que han sido transferidas sobre aeronave (s) objeto del presente acuerdo, el mismo quedará sin efecto, hasta tanto se resuelva dicha contingencia por los medios pacíficos”. Al aludir a “medios pacíficos”, la norma nos hace pensar en el caso del estado de excepción por conmoción exterior en el que, por ejemplo, exista un conflicto armado entre Venezuela y un Estado X, habiéndose suscrito con dicho Estado un acuerdo de transferencia de funciones y obligaciones. En este caso, hasta tanto dure el conflicto, y según lo previsto en la RAV 83, cada país estaría obligado a asumir sus deberes como Estado de matrícula.

Por último, respecto a la RAV 83, tenemos que su sección 83.12 se refiere a los requisitos que deberá consignar el explotador ante la Autoridad Aeronáutica, en caso que alguna de sus aeronaves sea incluida en el acuerdo de transferencia de funciones y obligaciones por ser objeto de un contrato de arrendamiento, fletamento o intercambio<sup>21</sup>. El incumplimiento de la

---

<sup>20</sup> Véase, en general, Gabriel Sira Santana: *El estado de excepción a partir de la Constitución de 1999*. Caracas. Editorial Jurídica Venezolana y Centro para la Integración y el Derecho Público, 2017.

<sup>21</sup> Según la sección 83.5 de la RAV, el primero transfiere el carácter de explotador de la aeronave de su propietario a un tercero, pudiendo darse ello con o sin tripulación (*wet o dry lease*, respectivamente); el segundo consiste en poner a disposición de otro la capacidad total o parcial de la aeronave para uno o más viajes, por un tiempo y precio determinado, manteniendo el explotador su condición; y el tercero ocurre cuando existen arrendamientos o fletamentos recíprocos.

consignación de estos requisitos dará lugar a la prohibición de las operaciones<sup>22</sup>.

## II. LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA AERONÁUTICA EN VENEZUELA

Partiendo de los criterios de atribución de competencia revisados en páginas anteriores, y abordado el tema de la transferencia de funciones, lo primero que podemos precisar es que la Administración Pública Aeronáutica en Venezuela se encuentra inserta en el Poder Ejecutivo Nacional, salvo por lo que respecta a la conservación, administración y aprovechamiento de aeropuertos de uso comercial que, según el numeral 10 del artículo 164 de la Constitución de la República<sup>23</sup> y a pesar de lo sostenido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, es de la competencia exclusiva de los estados en coordinación con el Ejecutivo Nacional<sup>24</sup>.

En este sentido, el ordenamiento jurídico prevé los siguientes órganos y entes de interés aeronáutico:

### 1. El Ministerio del Poder Popular para el Transporte

Creado mediante Decreto Presidencial N° 2.650 del 04-01-2017<sup>25</sup>, tiene como competencia general “lo relativo al sistema integrado y multimodal de transporte; la infraestructura, equipamiento, funcionalidad del sistema de movimiento, instalaciones y servicios afines del transporte nacional terrestre, acuático y aéreo; el transporte de pasajeros en general; así como las condiciones generales de servicio, normativas y la aprobación de las tarifas y fletes sobre las actividades y servicios de transporte” (numeral 1 del artículo 2).

---

<sup>22</sup> Entre otros, se exige copia certificada –valga la redundancia– del certificado de explotador de transporte aéreo; documento del Estado contratante debidamente certificado, legalizado, traducido e inscrito en el Registro Aeronáutico Nacional donde conste la autorización para usar la aeronave con matrícula extranjera; y certificados de matrícula, aeronavegabilidad, de aptitud y de licencias emitidos por el Estado contratante y convalidados por el INAC.

<sup>23</sup> Publicada en Gaceta Oficial N° 36.860 del 30-12-1999, reimpressa en N° 5.453 Extraordinario del 24-03-2000 y enmendada en N° 5.908 Extraordinario del 19-02-2009.

<sup>24</sup> Véase, entre otros, José Peña Solís: “La ‘muerte’ de la descentralización. Examen jurídico de sus causas: la sentencia de la Sala Constitucional del 18-04-2008 y la reforma de la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público, del 17-03-2009”. *100 años de la enseñanza del Derecho Administrativo en Venezuela 1909-2009*. Tomo II. Caracas. Fundación Estudios de Derecho Administrativo, 2011, pp. 585-644.

<sup>25</sup> Publicado en Gaceta Oficial N° 41.067 de la misma fecha.

Para conocer las competencias aeronáuticas de este ministerio hemos de consultar el Reglamento Orgánico del Ministerio del Poder Popular para Transporte y Obras Públicas<sup>26</sup> ya que, si bien este fue suprimido mediante el Decreto Presidencial N° 2.650 ya citado<sup>27</sup>, al no haberse dictado a la fecha un nuevo Decreto de Organización General de la Administración Pública Nacional<sup>28</sup> ni el Reglamento Orgánico del Ministerio del Poder Popular para el Transporte, este último debe servirse “de la estructura orgánica y funcional del Ministerio cuya supresión se ordena” (artículo 3).

En este sentido, el Reglamento Orgánico del Ministerio del Poder Popular para Transporte y Obras Públicas prevé la siguiente estructura y competencias de interés aeronáutico:

### **A. La Dirección General de Planificación y Proyectos**

Según el artículo 10 del reglamento orgánico, le corresponde –entre otros– (1) Hacer seguimiento a los estudios y proyectos en materia de aeropuertos; (2) Elaborar, proponer y actualizar las normas técnicas dirigidas al mejoramiento y fortalecimiento del transporte aéreo y de los aeropuertos; (3) Evaluar y aprobar técnicamente los estudios y proyectos de aeropuertos; (4) Elaborar y mantener actualizada la información relacionada con los costos de insumos para realizar los tabuladores de precios referenciales del transporte aéreo; y (5) Elaborar y mantener actualizado el inventario de la red de aeropuertos y su nomenclador, en coordinación con los órganos y entes competentes<sup>29</sup>.

### **B. El Viceministerio de Transporte Aéreo**

Es competente, según el artículo 25 del reglamento, para (1) Establecer políticas y directrices en pro del desarrollo seguro, ordenado y eficiente de la

---

<sup>26</sup> Publicado en Gaceta Oficial N° 6.243 Extraordinario del 22-07-2016.

<sup>27</sup> Nótese que antes de este Ministerio del Poder Popular para Transporte y Obras Públicas, la competencia aeronáutica estuvo –en los últimos años– atribuida al Ministerio del Poder Popular para Transporte Acuático y Aéreo (2011-2016), el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Comunicaciones (2010-2011), el Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Vivienda (2009-2010) y el Ministerio de Infraestructura (2004-2009).

<sup>28</sup> El decreto vigente es el N° 2.378, publicado en Gaceta Oficial N° 6.238 Extraordinario del 13-07-2016, cuando todavía existía el Ministerio del Poder Popular para Transporte y Obras Públicas.

<sup>29</sup> Si bien ahondar en su estudio rebasa el objeto de esta colaboración, de las competencias enumeradas surge la interrogante de si es este ministerio la autoridad aeroportuaria que menciona la LAC en diversas ocasiones ya que, a diferencia de la autoridad aeronáutica que la ley destaca con meridiana claridad es el INAC, la norma no especifica quién es la primera.

actividad aeronáutica civil, así como la seguridad aeroportuaria y el mantenimiento aeronáutico, el uso de tecnologías, la protección ambiental y el fomento de la industria aeronáutica nacional; (2) Implementar mecanismos para determinar las regulaciones y permisos exigidos para la promoción, desarrollo y ejecución de la actividad aeronáutica; (3) Elaborar y evaluar proyectos que regulen los vuelos de exhibición, demostración, experimentales, deportivos y de objetos que no son aeronaves; (4) Cooperar en la ejecución de políticas instruccionales dirigidas al personal aeronáutico y los usuarios del transporte aéreo; y (5) Colaborar con los planes de desarrollo aeroportuario y seguridad operacional; entre otros.

Este viceministerio está integrado por la Dirección General de Aeronáutica Civil, la Dirección General de Aeropuertos y Servicios de Navegación Aérea, y la Dirección General de Industria y Mantenimiento Aeronáutico (artículo 26), cada una de las cuales tiene competencias específicas dentro de las que podemos destacar, de la *primera*, el desarrollar las políticas marco para la celebración de tratados y convenios internacionales que versen sobre el servicio público de transporte aéreo (artículo 27); de la *segunda*, el proponer los criterios para fijar los derechos por servicios aeronáuticos y tasas aeroportuarias, en coordinación con los órganos y entes competentes (artículo 28); y, de la *tercera*, el definir los lineamientos de la regulación del mantenimiento aeronáutico para aumentar el mercado de fabricación, ensamblaje y reparación de equipos aeronáuticos con mano de obra venezolana (artículo 29).

## 2. El Consejo Aeronáutico Nacional

La Ley de Aeronáutica Civil de 2005<sup>30</sup> (hoy derogada) establecía en su artículo 10 lo siguiente:

**Artículo 10. Consejo Aeronáutico Nacional.** Se crea el Consejo Aeronáutico Nacional, como órgano consultivo y colegiado, facultado para asesorar, coordinar y recomendar a la administración pública la formulación de políticas aeronáuticas, a los fines que las mismas estén acordes con los lineamientos generales de la República. Su funcionamiento, organización y atribuciones se regularán, de acuerdo con lo establecido por el Ejecutivo Nacional, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica de la Administración Pública, y todas sus decisiones tendrán carácter vinculante.

No obstante lo previsto en este artículo, que se reprodujo sin cambios en la LAC de 2009, lo cierto es que este Consejo Aeronáutico Nacional ha quedado circunscrito a su *creación* por parte del legislador ya que, a la fecha,

---

<sup>30</sup> Publicada en Gaceta Oficial N° 38.215 del 23-06-2005 y reimpressa en N° 38.226 del 12-07-2005.

no se encuentra operativo; aun cuando en el año 2012 circuló un proyecto de reglamento parcial de LAC para “la organización y funcionamiento del Consejo Aeronáutico Nacional”<sup>31</sup>, donde se preveían quienes serían los miembros, competencias, organización y funcionamiento del Consejo comentado.

En cualquier caso, y de acuerdo con el Reglamento Interno del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil<sup>32</sup>, este Consejo tendrá vínculos de coordinación con el INAC (artículos 2 y 83) y su objetivo es el previsto en la LAC –visto que el artículo 84 del reglamento reiteró, sin cambios, lo dicho por el legislador– teniendo como función específica el “[c]oordinar, asesorar y recomendar al Instituto Nacional de Aeronáutica Civil en relación con la formulación de políticas aeronáuticas, a los fines que las mismas estén acordes con los lineamientos generales de la República” (artículo 85).

### 3. Los comités

Al regular la Administración de la Aeronáutica Civil en su título II, la LAC incluyó dos comités que estarían adscritos al INAC –a saber: el Comité Nacional de Seguridad de la Aviación Civil y el Comité Nacional de Facilitación– y la posibilidad de que el Ejecutivo Nacional creara otros, denominados Comités Técnicos Interorgánicos. Cada uno de estos comités tiene una finalidad específica, como veremos de seguida.

#### A. Comité Nacional de Seguridad de la Aviación Civil

Según el artículo 11 de LAC, es “el encargado de coordinar las actividades en materia de seguridad entre los distintos órganos del Estado, que obliguen a los explotadores de aeropuertos, aeronaves y otros entes responsables a la implantación de los diversos aspectos del Programa Nacional de Seguridad de la Aviación Civil”. Lo que se reitera en los artículos 88 y 89 del Reglamento Interno del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil.

Por lo que respecta a su estructura y funciones, estas las encontramos en el Decreto Presidencial N° 2.342, “mediante el cual se dicta el Plan Nacional de Seguridad de la Aviación Civil contra los Actos de Interferencia Ilícita”<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> Disponible en la página web de la Autoridad Aeronáutica venezolana: [http://www.inac.gob.ve/art/template3/6be66PROYECTO\\_DE\\_DECRETO\\_CAN\\_definitivo.pdf](http://www.inac.gob.ve/art/template3/6be66PROYECTO_DE_DECRETO_CAN_definitivo.pdf)

<sup>32</sup> Publicado en Gaceta Oficial N° 39.117 del 10-02-2009.

<sup>33</sup> Publicado en Gaceta Oficial N° 40.917 del 02-06-2016 y disponible Antonio Silva Aranguren y Gabriel Sira Santana: *Boletín de Derecho Aeronáutico*. N° 2 (abril-junio 2016). Centro para la

Conforme a este decreto, el Comité Nacional de Seguridad de la Aviación Civil está presidido por el INAC e integrado por –al menos– un representante de alto nivel de los ministerios competentes en materia de transporte aéreo, relaciones interiores y justicia, relaciones exteriores, y defensa, además del SENIAT (artículo 24); quienes podrán designar a personal de nivel medio para que los representen en los grupos de trabajo que se conformen (artículo 25).

Asimismo, según el artículo 26, algunas de las funciones del Comité serán el (1) Coordinar la aplicación del plan; (2) Proponer normas que regulen las actividades de los distintos organismos responsables del plan; (3) Intercambiar información con otros organismos y con el Comité Nacional de Facilitación sobre la materia de seguridad de la aviación civil; y (4) Examinar las recomendaciones formuladas por los comités de seguridad de los aeropuertos o aeródromos. A lo que el numeral 12 del artículo 10 agrega el opinar sobre las zonas de seguridad en aeródromos y aeropuertos.

Por último, el plan indica en su artículo 28 que las decisiones e instrucciones de este Comité “serán de obligatorio cumplimiento para todos los ciudadanos y organismos de la Administración Pública dentro del territorio nacional”, y su divulgación corresponderá a la Autoridad Aeronáutica.

## **B. Comité Nacional de Facilitación**

Es definido en el artículo 12 de la LAC como el “encargado de coordinar los diferentes entes y órganos participantes del sector”, para velar “por el cumplimiento de la normativa técnica que regula la agilización de los procedimientos de entrada y salida en el territorio nacional de aeronaves, pasajeros, carga y correo, con base a las normas y métodos recomendados por la Organización de Aviación Civil Internacional, adoptados y regulados por la Autoridad Aeronáutica”.

Ello es reafirmado en el Reglamento Interno del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil que prevé como su objetivo la “[a]gilización de los procedimientos de entrada y salida en el territorio nacional de aeronaves, pasajeros, carga y correo” (artículo 86, repitiéndose en el artículo 87 lo ya dicho por el legislador nacional).

Al igual que como apuntamos en el caso del Comité Nacional de Seguridad de la Aviación Civil, para conocer la estructura y funciones de este

---

Integración y el Derecho Público. Caracas, 2016, pp. 17-74. En <http://cidep.com.ve/files/bda/BDA02.pdf>

Comité debemos acudir a un decreto presidencial. Específicamente, el N° 2.343 “mediante el cual se dicta el Plan Nacional de Facilitación”<sup>34</sup>.

Así, de conformidad con el artículo 5 de este plan, el Comité Nacional de Facilitación será presidido por el INAC y estará integrado por –al menos– un representante de alto nivel de los ministerios competentes en materia de relaciones interiores y justicia, exteriores, salud, agricultura, defensa, turismo, transporte aéreo, y finanzas, en adición a representantes del SENIAT, la Oficina Nacional Antidrogas, el Comité Nacional de Seguridad, el Instituto Aeropuerto Internacional de Maiquetía, la Cámara Venezolana de Empresas de Transporte Aéreo, la Asociación de Líneas Aéreas en Venezuela y BAER S.A.

Tal como ocurre con el Comité Nacional de Seguridad de la Aviación Civil, estos miembros podrán nombrar a personal de nivel medio para que los representen en los grupos de trabajo que se conformen (artículo 8) y las decisiones e instrucciones del Comité “serán de obligatorio cumplimiento para todos los Órganos y Entes que conforman la Administración Pública y los ciudadanos y ciudadanas que se encuentren dentro del territorio nacional”, correspondiendo su divulgación a la Autoridad Aeronáutica (artículo 11).

Finalmente podemos precisar que algunas de las atribuciones de este Comité, según el artículo 9 del plan, consisten en (1) Proponer las medidas adecuadas para lograr el más alto grado de aplicación posible en el país de las normas y métodos recomendados del Anexo 9 del Convenio de Chicago; (2) Asesorar estudios y proyectos para la construcción y remodelación de los aeropuertos internacionales y nacionales; (3) Verificar el cumplimiento de las normas y procedimientos vigentes en la materia y presentar informes a las autoridades nacionales; y (4) Consultar, a través de la Autoridad Aeronáutica, a las organizaciones de facilitación de otros Estados para lograr una solución uniforme y satisfactoria de los problemas comunes de facilitación.

### C. Comités Técnicos Interorgánicos

El último de los comités que prevé la LAC lo encontramos en el artículo 13 según el cual, “[e]l Ejecutivo Nacional podrá crear Comités Técnicos Interorgánicos con la participación de personas especializadas para la coordinación de las actividades relativas a la aeronáutica nacional, basados en

---

<sup>34</sup> Publicado en Gaceta Oficial N° 40.917 del 02-06-2016 y disponible en A. Silva A. y G. Sira S.: *Boletín de Derecho Aeronáutico...* ob, cit., pp. 75-118.

la aplicación de las normas y métodos recomendados internacionalmente por la Organización de Aviación Civil Internacional”.

Obra decir que no tenemos conocimiento de la conformación de ningún comité de este tipo a la fecha, aun cuando no cabe duda de las ventajas que podría traer su creación en pro de factores como la seguridad operacional, la continuidad de la prestación del servicio público de transporte aéreo comercial –de acuerdo al artículo 62 de la LAC–, determinación de tarifas, entre otros aspectos.

#### 4. La Junta Investigadora de Accidentes de Aviación

Si bien la Junta Investigadora de Accidentes de Aviación es una creación de la Ley de Aeronáutica Civil del 2005, ya la exposición de motivos del Decreto con Fuerza de Ley de Aviación Civil de 2001<sup>35</sup>, establecía que, el hecho que la labor investigativa sobre los accidentes e incidentes de aviación no recayera en la propia autoridad aeronáutica –en su momento, el Instituto Nacional de Aviación Civil, hoy INAC– sino en otro organismo de la Administración Pública Aeronáutica –en su momento, el Ministerio de Infraestructura, y hoy la Junta Investigadora de Accidentes de Aviación–, respondía al deber de “asegurar la imparcialidad y objetividad en la determinación de las causas de los mismos, ya que es inconveniente que el mismo órgano competente para garantizar la seguridad y eficiencia de la aviación civil, debía investigar las causas de los accidentes e incidentes aéreos, que en algunos casos podrían involucrar y hasta comprometer la actuación del mismo órgano regulador”.

Así, de acuerdo con el artículo 96 de la LAC, la Junta Investigadora de Accidentes de Aviación forma parte del Ministerio de Infraestructura (hoy Ministerio del Poder Popular para el Transporte) y es la autoridad competente para investigar “[t]odo accidente e incidente de aviación civil”, entendiendo por los primeros, según el Anexo 13 del Convenio de Chicago (denominado “Investigación de accidentes e incidentes de aviación”)<sup>36</sup>:

Todo suceso, relacionado con la utilización de una aeronave, que ocurre dentro del período comprendido entre el momento en que una persona entra a bordo de la aeronave, con intención de realizar un vuelo, y el momento en que todas las personas han desembarcado, durante el cual: a) cualquier persona sufre lesiones mortales o graves a consecuencia de: — hallarse en la aeronave, o — por contacto directo con cualquier parte de la aeronave, incluso las partes que se hayan

---

<sup>35</sup> Publicado en Gaceta Oficial N° 37.293 del 28-09-2001.

<sup>36</sup> Disponible en [https://derechoaeronauticoiuac.files.wordpress.com/2013/02/an13\\_cons\\_es.pdf](https://derechoaeronauticoiuac.files.wordpress.com/2013/02/an13_cons_es.pdf) en

desprendido de la aeronave, o — por exposición directa al chorro de un reactor, (...) b) la aeronave sufre daños o roturas estructurales que: — afectan adversamente su resistencia estructural, su performance o sus características de vuelo; y — que normalmente exigen una reparación importante o el recambio del componente afectado, (...) c) la aeronave desaparece o es totalmente inaccesible.

Y, por los segundos, “[t]odo suceso relacionado con la utilización de una aeronave, que no llegue a ser un accidente, que afecte o pueda afectar la seguridad de las operaciones”.

A lo que el artículo 98 de la LAC agrega que la Junta Investigadora “se organizará, funcionará y tendrá amplias potestades para requerir información, ordenar experticias y demás actividades tendientes a la determinación de las causas del accidente o incidente aéreo y tomar las medidas que resulten adecuadas conforme a la normativa técnica”.

Todo ello, no solo con la intención de ayudar a determinar las responsabilidades a las que haya lugar, sino prevenir la repetición de sucesos similares en el futuro en pro de la seguridad operacional (artículo 97 *ejusdem*).

## 5. Bolivariana de Aeropuertos, S.A.

La empresa del Estado adscrita al ministerio con competencia en materia de transporte nació en el marco del proceso de reversión aeroportuaria<sup>37</sup> mediante Decreto Presidencial N° 6.646<sup>38</sup> y, a la fecha, controla veintisiete aeropuertos del país, encontrándose dentro de sus funciones el proponer la creación de nuevos aeropuertos y el dirigir, coordinar y explotar los servicios de seguridad aeroportuaria, teniendo por objeto principal, según el artículo 2 del decreto:

(...) el acondicionamiento, mantenimiento, desarrollo, administración, explotación y aprovechamiento del conjunto de instalaciones, bienes y servicios que comprende la infraestructura aeronáutica civil propiedad de la República Bolivariana de Venezuela; con el propósito de garantizar el tránsito aéreo con seguridad, fluidez, eficacia, economía, calidad de servicio y en beneficio de la comunidad, todo ello en el marco de la política socialista de transporte que dicte el Ejecutivo Nacional; pudiendo asociarse, cooperar o ejecutar actividades conexas relacionadas, necesarias para el desenvolvimiento, desarrollo y cumplimiento de su objeto social.

---

<sup>37</sup> Véase, entre otros, Allan R. Brewer-Carías: “La Sala Constitucional como Poder Constituyente: la modificación de la forma federal del Estado y del sistema constitucional de división territorial del Poder Público”. *Revista de Derecho Público*. N° 114. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2008, pp. 247-261.

<sup>38</sup> Publicado en Gaceta Oficial N° 39.146 del 25-03-2009.

De esta empresa interesa destacar que por fallo N° 135 del 11-03-2016 de la Sala Constitucional se dejó asentado –correctamente– que “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)”<sup>39</sup>.

No obstante, por fallo N° 735 del 25-10-2017 la misma Sala aseveró que en esa oportunidad “la Sala retomó un criterio antiguo aplicable únicamente al caso en cuestión, sin embargo, resulta meritorio recalcar y aclarar que el criterio vigente es el establecido en los fallos nros. 1.681/2014 y 1.506/2015 dictados por esta Sala, así como el criterio vinculante que se establece en la presente decisión”<sup>40</sup>, por lo que todas las empresas del Estado –incluyendo Bolivariana de Aeropuertos, S.A. (BAER)– gozaría de tales prerrogativas<sup>41</sup>.

## 6. El Instituto Nacional de Aeronáutica Civil

Hasta el momento vimos diferentes órganos y entes que, en menor o mayor medida, tienen atribuidas competencias de interés para el sector aeronáutico en la Administración Pública venezolana. Sin embargo, no hemos elaborado sobre quien, según el ordenamiento jurídico vigente, es la Autoridad Aeronáutica en el país: el INAC.

Así, si bien la Ley de Aeronáutica Civil de junio de 2005 ya establecía, en su artículo 9, que “[l]a Autoridad Aeronáutica de la República es el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil”, definiendo este como un “ente de seguridad de Estado, de naturaleza técnica, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio, distinto e independiente de la Hacienda Pública Nacional, con autonomía técnica, financiera, organizativa y administrativa”, competente para “regular y fiscalizar las actividades de la aeronáutica civil, expedir o convalidar certificados, permisos o licencias, crear el comité técnicos de coordinación que requiera la dinámica de la aviación y demás atribuciones

---

<sup>39</sup> Disponible en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/186125-135-11316-2016-15-1362.HTML>

<sup>40</sup> Disponible en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/octubre/204456-735-251017-2017-09-1174.HTML>

<sup>41</sup> Véase nuestra opinión sobre este tema en Gabriel Sira Santana: “Las ‘prerrogativas procesales de las empresas del Estado’, a propósito del fallo N° 732/2015 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia”. *Anuario de la Especialización en Derecho Administrativo de la Universidad Central de Venezuela*. 2016. Centro para la Integración y el Derecho Público. Caracas, 2017, pp. 38-55.

que le sean conferidas por el ordenamiento jurídico”, no fue sino hasta diciembre del mismo año que este Instituto fue creado, en virtud de la Ley del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil que determinó lo siguiente:

**Artículo 1. Creación del Instituto.** El Instituto Nacional de Aviación Civil, creado mediante Decreto N° 1.446 con Fuerza de Ley de Aviación Civil de fecha 18 de septiembre de 2001, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.293 de fecha 28 de septiembre de 2001, en lo adelante se denominará Instituto Nacional de Aeronáutica Civil conservando su carácter de ente autónomo de seguridad de Estado, de naturaleza técnica, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio e independiente del Tesoro Nacional, con autonomía técnica, financiera, organizativa y administrativa, adscrito al ministerio cuya competencia le corresponde la regulación, formulación y seguimiento de políticas, planificación y realización de las actividades del Ejecutivo Nacional en materia de transporte aéreo.

El Instituto Nacional de Aeronáutica Civil gozará de los privilegios y prerrogativas que la ley nacional acuerde a la República.

En este sentido, y mientras durara el proceso de supresión del Instituto Nacional de Aviación Civil, el INAC utilizaría “la estructura aprobada, los nombramientos efectuados, el presupuesto aprobado y las funciones previstas para el Instituto Nacional de Aviación Civil, hasta tanto se efectúen los cambios necesarios para su funcionamiento” (disposición transitoria segunda) y el Ejecutivo Nacional efectuaría “todos los trámites necesarios para obtener los recursos destinados a sufragar los pasivos laborales, jubilaciones, pensiones y demás obligaciones que resulten de la supresión del Instituto” (disposición transitoria cuarta).

Nótese que, antes del mencionado Instituto Nacional de Aviación Civil<sup>42</sup>, estas competencias eran ejercidas por la Dirección General Sectorial de Transporte Aéreo del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones (1982-1998)<sup>43</sup> y la Dirección General de Transporte Aéreo del Ministerio de Infraestructura (1999-2001)<sup>44</sup>.

En cualquier caso, hoy en día, el INAC –cuya sede principal se encuentra en la ciudad de Caracas– se configura como la Autoridad Aeronáutica del país

---

<sup>42</sup> Creado en el 2001 como un “instituto autónomo adscrito al Ministerio de Infraestructura, de naturaleza técnica, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio, distinto e independiente de la Hacienda Pública Nacional, con autonomía técnica, financiera, organizativa y administrativa”, según el artículo 16 de la Ley de Aviación Civil.

<sup>43</sup> De acuerdo con los diferentes reglamentos orgánicos de ese ministerio, publicados en Gaceta Oficial N° 2.923 Extraordinario del 01-03-1982, N° 36.104 del 10-12-1996, N° 36.206 del 15-05-1997 y N° 36.466 del 02-06-1998.

<sup>44</sup> Según el reglamento orgánico de ese ministerio, publicado en Gaceta Oficial N° 36.826 del 10-11-1999.

que, aunque se encuentra adscrita al Ministerio del Poder Popular para el Transporte que ejerce las potestades de tutela sobre el mismo<sup>45</sup>, posee autonomía técnica, financiera, organizativa y administrativa para ejercer sus funciones. Traduciéndose ello en que podrá organizar y administrar su patrimonio, dictar sus normas internas y gestionar libremente sus asuntos.

### A. Estructura y régimen de personal

De acuerdo con el artículo 2 del Reglamento Interno del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil, este está conformado por tres niveles: el nivel superior –integrado por el Consejo Directivo, la Unidad de Auditoría Interna, y la Presidencia del Instituto–, el nivel de apoyo –integrado por las oficinas de asuntos sociales, consultoría jurídica, registro aeronáutico nacional, recursos humanos, planificación y presupuesto, tecnología de la información, relaciones internacionales, comunicación e imagen, administración y finanzas– y el nivel sustantivo, integrado por las gerencias generales de transporte aéreo y de seguridad aeronáutica.

De esta estructura, a los efectos de esta colaboración, interesa destacar únicamente que el Consejo Directivo está integrado por el Presidente del Instituto y cuatro directores nombrados por el Presidente de la República (artículo 9 de la Ley del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil) –siendo algunas de sus competencias aprobar las condiciones generales para los servicios de transporte y trabajo aéreo<sup>46</sup> y las normas técnicas sobre aeronáutica civil<sup>47</sup>, previa propuesta del Presidente del Instituto (artículo 12)– y que corresponde al Presidente del INAC, entre otros, ordenar la realización de inspecciones y fiscalizaciones, así como la apertura y sustanciación de procedimientos sancionatorios, dictar medidas preventivas y revocar las concesiones previstas en la ley de la materia (artículo 13).

Por su parte, en lo que respecta al personal, resulta de interés el artículo 3 de esta ley que lo califica como “personal de seguridad de Estado”, motivo por el cual el Instituto “tendrá un régimen especial propio relativo al ingreso, ascenso, traslado, suspensión, retiro, seguridad social, sueldo salarios y otras remuneraciones de sus trabajadores, así como las funciones y requisitos que

---

<sup>45</sup> Anteriormente lo estuvo al Ministerio del Poder Popular para el Transporte y Obras Públicas, el Ministerio del Poder Popular para Transporte Acuático y Aéreo, la Vicepresidencia de la República y el Ministerio de Infraestructura.

<sup>46</sup> Véase Gabriel Sira Santana: "Notas sobre las Condiciones Generales del Transporte Aéreo en Venezuela". *Anuario de Derecho Aeronáutico* 2016. Centro para la Integración y el Derecho Público. Caracas, 2018, pp. 136-157.

<sup>47</sup> El listado de las Regulaciones Aeronáuticas Venezolanas publicadas por el INAC puede consultarse en <http://cidep.com.ve/rav.html>

deben cumplir para el ejercicio de sus cargos conforme a su organización, de acuerdo con lo previsto en la normativa que se dicte al efecto”.

Esta normativa es la Providencia Administrativa N° CD-CJU-013-09 del INAC, mediante la cual se dictó el “Régimen Especial del Personal del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil”<sup>48</sup> cuyo contenido no comentaremos en esta ocasión.

## **B. Facultades y competencias**

Por último, en cuanto al INAC, hemos de referirnos a sus facultades previstas en el artículo 4 de la Ley del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil y, según las cuales, este ente es el llamado a (1) Regular, fiscalizar, controlar, coordinar y certificar todas las actividades de aeronáutica civil en Venezuela; (2) Recaudar y disponer de los derechos, tasas, cánones y similares por los servicios que presta o por el ejercicio de sus actividades; (3) Procesar las denuncias de usuarios o de operadores, así como sustanciar el expediente y resolverlos; y (4) Coordinar los aeropuertos de la República.

---

<sup>48</sup> Publicada en Gaceta Oficial N° 39.206 del 23-06-2009.

## **BREVES CONSIDERACIONES SOBRE EL CONTRATO DE REASEGURO EN MATERIA DE DERECHO AERONÁUTICO**

Andrea Cruz Suárez<sup>1</sup>

**Resumen:** *La comprensión de la formación y ejecución de los contratos de reaseguro en materia aeronáutica afronta dificultades prácticas debido al alto grado de especialidad y al lenguaje técnico desarrollado en el área.*

**Palabras clave:** *Aviación – Riesgos – Seguro – Reaseguro*

**SUMARIO. Introducción. I.** El contrato de seguro y de reaseguro y la utilidad de su aplicación en materia aeronáutica. **1.** El contrato de seguro y de reaseguro. **2.** Aplicación del contrato de reaseguro en materia aeronáutica. **II.** Formación de las pólizas de reaseguro en materia aeronáutica. **1.** Estructura de la póliza. **2.** Cláusulas más comunes. **Consideraciones finales.**

### **INTRODUCCIÓN**

El desarrollo de la actividad aeronáutica ha alcanzado grados de complejidad y especialización que se expanden no sólo al área técnica de la aviación sino también al área jurídica que regula la misma a nivel mundial. La cobertura de los riesgos derivados de dicha actividad no escapa de esta realidad y la redacción de las cláusulas que forman parte de las pólizas de seguro y de reaseguro de aviación así lo evidencia.

Tal como el derecho aeronáutico en general, el seguro aeronáutico y su usual reaseguro se caracterizan por notas de internacionalidad y uniformidad que difieren de muchas otras áreas del Derecho regidas estrictamente por las normas dictadas en el ámbito local. Así, es habitual que tales contratos, creados en el seno de mercados reaseguradores internacionales como los de Londres y Nueva York, y a pesar de estar regidos por una ley en específico, presenten características comunes derivadas de la utilización de cláusulas tipo y modelos predeterminados de pólizas que únicamente varían en función de la cobertura que se maneje para cada caso en particular.

---

<sup>1</sup> Abogada de la Universidad Central de Venezuela (2013). Mención *Magna Cum Laude*. Asociada en el escritorio jurídico Torres, Plaz & Araujo y profesora de Contratos y Garantías en la Universidad Central de Venezuela.

Vista la especialidad de la aeronáutica y de los grandes y complejos riesgos asociados a la misma, el mercado asegurador y reasegurador encargado de esta área se ha enfocado en estandarizar cada vez más los conceptos, situaciones y potenciales riesgos derivados de la ocurrencia de un siniestro en materia aeronáutica, con el fin de lograr resultados rápidos y efectivos en cuanto a la decisión referente a la cobertura de tales riesgos en caso de ocurrir un siniestro. El fin último de tal modo de actuación es, en opinión de quien suscribe, mantener al mínimo los daños derivados de la ocurrencia de un siniestro en materia aeronáutica, con el fin de aportar soluciones efectivas al asegurado pero sin afectar la rentabilidad del mercado asegurador y reasegurador.

Lo cierto es que, en virtud de lo explicado anteriormente, la comprensión del mercado reasegurador en materia de aviación, así como de la formación y ejecución de las pólizas en esta área se torna cada vez más compleja para quienes desean participar en dicho mercado, pero no conocen sus particularidades.

Mediante el presente trabajo se propone examinar brevemente, en primer lugar, el contrato de seguro y de reaseguro en general, para luego explicar cuál es su utilidad en materia aeronáutica. Finalmente, se analizará la estructura usual de las pólizas de reaseguro de aviación, para concluir con una referencia a algunas de las cláusulas más comunes en esta materia.

## I. EL CONTRATO DE SEGURO Y DE REASEGURO Y LA UTILIDAD DE SU APLICACIÓN EN MATERIA AERONÁUTICA

### 1. El contrato de seguro y de reaseguro

La actividad aseguradora se caracteriza por la canalización de recursos provenientes de un sector con superávit hacia otro sector deficitario de liquidez en materia de cobertura de riesgos. Así lo explican los autores Kimlen Chang y Emilio Negrón<sup>2</sup>.

El autor Alfredo Morles Hernández define el seguro como “un instrumento de repartición y compensación de los riesgos: es la operación económica que consiste en garantizarse contra las consecuencias patrimonialmente dañosas del acaecimiento de un riesgo determinado,

---

<sup>2</sup> Kimlen Chang y Emilio Negrón: *Seguros en Venezuela*. Caracas. Vadell Hermanos Editores, 2012, p. 13.

repartiéndolo entre la pluralidad de sujetos expuestos al mismo tipo de riesgo”<sup>3</sup>.

En ese mismo sentido, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia N° 666 dictada el 2 de mayo de 2007 (Cobertura de Previsión Nacional COPRENA, C.A. vs. Ministerio de Finanzas), estableció que “(...) la institución del seguro se apoya en el mecanismo de la transferencia de los riesgos, en el que un ente asume, sobre bases científicas y técnicas, el deber de indemnizar las consecuencias perjudiciales de un evento (siniestro) que pudiere ocurrirle a un asegurado (en su persona o en sus bienes) a cambio de un pago”<sup>4</sup>.

Así, el objetivo principal del contrato de seguros es compensar al asegurado por las pérdidas y daños ocasionados por la ocurrencia de un siniestro que materialice el riesgo asegurado.

El seguro aeronáutico, por su parte, es definido por el autor Carlos María Vasallo, como “el contrato por el cual el tomador que es habitualmente: un explotador aéreo, operador aeroportuario, tallerista de mantenimiento aeronáutico, fabricante de aeronaves, proveedores diversos en contacto con aeronaves mediante el pago de una prima, contrata la cobertura de los distintos riesgos propios de la aeronavegación, originados en las actividades que tiene por objeto el uso de aeronaves”<sup>5</sup>. El mismo autor indica que los seguros aeronáuticos se caracterizan por su (i) internacionalidad; (ii) uniformidad; (iii) obligatoriedad; y (iv) especialidad y multiplicidad de riesgos<sup>6</sup>.

Ahora bien, cuando el riesgo asegurado se vuelve excesivamente oneroso para el asegurador, se hace necesaria la configuración de otras formas de cobertura que permitan responder ante el riesgo asegurado en caso de

---

<sup>3</sup> Alfredo Morles Hernández: *Derecho de Seguros*. Caracas, Universidad Católica Andrés Bello (UCAB), 2013, p. 319.

<sup>4</sup> Tribunal Supremo de Justicia. Sala Político Administrativa. Sentencia N° 666 del 2 de mayo de 2007. Caso Cobertura de Previsión Nacional COPRENA, C.A. vs. Ministerio de Finanzas). Disponible en <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/mayo/00666-3507-2007-2002-0039.HTML>

<sup>5</sup> Carlos María Vasallo: “La cobertura de los seguros aeronáuticos a las compañías aéreas”. Directorio de Estudios Jurídicos. Buenos Aires, 2016. Disponible en <http://www.abogados.com.ar/las-coberturas-de-los-seguros-aeronauticos-a-las-companias-aereas/18402>

<sup>6</sup> Carlos María Vasallo: “El seguro aeronáutico. El reaseguro. La cobertura de responsabilidad civil en aeropuertos. Análisis de la póliza o cláusula tipo ARIEL”. *XXXVIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Aeronáutico y del Espacio y de la Aviación Comercial*. Buenos Aires, 2011, pp. 117-130.

presentarse un siniestro. De este modo, surgen modalidades tales como el coaseguro y el reaseguro, siendo ésta última la de mayor utilidad para el mercado asegurador, por cuanto es una operación financiera mediante la cual una empresa de seguros cede total o parcialmente a una empresa reaseguradora los riesgos que había asumido originalmente como consecuencia de la celebración de un contrato de seguros<sup>7</sup>.

Tal cesión tiende a asegurar la cobertura efectiva del riesgo que, por el contrato de seguros, asume originalmente la empresa aseguradora con su asegurado.

## 2. Aplicación del contrato de reaseguro en materia aeronáutica

Ante una actividad tan compleja como la aeronáutica, los grandes riesgos asociados a su desarrollo requieren, necesariamente, la implementación de contratos de cobertura de riesgos, dentro de los cuales predomina, por supuesto, el contrato de seguros.

En Venezuela, por ejemplo, el artículo 116 de la Ley de Aeronáutica Civil establece la obligación que tienen los explotadores de aeronaves civiles de contratar pólizas de seguro cuya cobertura abarque los riesgos derivados de su operación, específicamente en relación con daños a terceros en la superficie, abordaje, daños a tripulantes y a auxiliares de vuelo, así como a los pasajeros, carga y correo<sup>8</sup>. Asimismo, el ordinal 3.6 del artículo 125 *ejusdem* establece que aquel explotador que no cumpla con la mencionada norma será sancionado con multa<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> Kimlen Chang y Emilio Negrón. Ob. cit., p. 67.

<sup>8</sup> Artículo 116 de la Ley de Aeronáutica Civil: “Los explotadores de aeronaves civiles venezolanas y extranjeras están obligados a asegurar los riesgos mediante la contratación y mantenimiento vigentes de pólizas de seguros que amparen los daños que se puedan causar con ocasión de la operación de éstas a terceros en la superficie, por abordaje, a tripulantes y auxiliares con funciones a bordo, a los pasajeros, equipajes, carga y correo. El valor asegurado del que trata el presente artículo no podrá ser en ningún caso inferior a los límites fijados por la Autoridad Aeronáutica o convenios internacionales de los cuales forme parte la República”. (Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.140 Ordinaria del 17 de marzo de 2009).

<sup>9</sup> Artículo 125 de la Ley de Aeronáutica Civil: “Los explotadores de aeronaves civiles, serán sancionados con multa:

(...)

3. De cinco mil unidades tributarias (5.000 U.T.), por:

(...)

3.6. Operar aeronave sin contar con las pólizas de seguro y garantías obligatorias”.

Es evidente que la ejecución de la actividad aeronáutica trae consigo una serie de riesgos catalogados como catastróficos que, como tales, exigen la existencia de coberturas de reaseguro que hagan posible honrar el compromiso asumido por el asegurador con el asegurado original, en caso de producirse un siniestro amparado por la póliza.

Sobre el carácter catastrófico de los riesgos, el autor Francisco M. Alcántara Grados expone lo siguiente:

Se define como una catástrofe desde la óptica de la solvencia de las Entidades Aseguradoras como una acumulación de siniestros individuales, que suponen grandes daños, causados por uno o varios eventos. Cuando los Aseguradores se refieren a una catástrofe, normalmente se hace referencia a una catástrofe natural o “todo siniestro causado por las fuerzas de la naturaleza, que provoque en general una multitud de siniestros individuales y afecte a un gran número de pólizas y, a menudo, a varios ramos del seguro”, a diferencia, de las catástrofes “antropógenas” o “técnicas”, que en este caso se trata de grandes eventos relacionados con las actividades del hombre, habitualmente consiste en un objeto de grandes dimensiones en un lugar de siniestro geográficamente delimitado y que está cubierto por un pequeño número de contratos de seguro (grandes incendios, explosiones, accidentes de la navegación aérea, fluvial o tráfico rodado, minería, derrumbamientos, terrorismo y otros grandes siniestros)<sup>10</sup>.

Así, los riesgos catastróficos en esta materia lo son precisamente por la excepcionalidad de su ocurrencia<sup>11</sup>, así como por la alta onerosidad que implican para el mercado al momento del acaecimiento de un siniestro. Es por esta razón que, en la práctica, resulta casi imposible encontrar una compañía aseguradora que no recurra a otras formas de cobertura para cubrir los riesgos derivados de la actividad aeronáutica, básicamente mediante la contratación de pólizas de reaseguro internacional.

---

<sup>10</sup> Francisco Alcántara Grados: “La cobertura de riesgos catastróficos desde la óptica de la solvencia de las entidades aseguradoras: La función del reaseguro tradicional y sus alternativas”. *Memoria presentada para optar al grado de Doctor en la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales de la Universidad Complutense de Madrid*. Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 2002, p. 15. Disponible en <http://biblioteca.ucm.es/tesis/cee/ucm-t26095.pdf>

<sup>11</sup> Ver informe sobre la “Situación de la seguridad de la aviación mundial” elaborado por la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) en el año 2013, mediante el cual se reporta que para el año 2008 el índice mundial de accidentes aéreos apenas alcanzaba 4,8 accidentes por cada 100 millones de despegues. La OACI señala que para la elaboración de este índice se catalogan los accidentes utilizando la definición indicada en el Anexo 13 (Investigación de accidentes e incidentes de aviación) del Convenio de Chicago, p. 15. Disponible en [https://www.icao.int/safety/State%20of%20Global%20Aviation%20Safety/ICAO\\_SGAS\\_book\\_SP\\_SEPT2013\\_final\\_web.pdf](https://www.icao.int/safety/State%20of%20Global%20Aviation%20Safety/ICAO_SGAS_book_SP_SEPT2013_final_web.pdf)

Como consecuencia de lo anterior, el mercado reasegurador en materia aeronáutica ha venido desarrollándose de manera vertiginosa y con un nivel cada vez más elevado de tecnicismo y especialidad a nivel mundial. Lo anterior ha ocasionado la formación de contratos de reaseguro de aviación cada vez más complejos que, en ocasiones, dificultan su entendimiento incluso por parte de quienes forman parte del mercado.

## II. FORMACIÓN DE LAS PÓLIZAS DE REASEGURO EN MATERIA AERONÁUTICA

El mercado reasegurador aeronáutico, tal como lo expresa el autor Carlos María Vasallo, va cambiando rápidamente en atención a las nuevas exigencias que se originan como consecuencia de la variación y surgimiento de nuevos riesgos asegurables<sup>12</sup>.

Además, el mercado es influenciado por los numerosos elementos regulatorios establecidos localmente en virtud del desarrollo de la actividad aeronáutica e, incluso, de la actividad aseguradora, en cada uno de los países donde se desarrolla la aviación.

Asimismo, las pólizas de reaseguro en materia aeronáutica son manejadas exclusivamente por corredores y reaseguradores altamente especializados en temas de aviación, lo cual le agrega una nota de profesionalidad al área.

Debe tomarse en cuenta que las cláusulas son creadas y estandarizadas por los mercados reaseguradores internacionales, especialmente por los mercados de Londres y Nueva York, por lo cual los términos son incorporados en idioma inglés.

Otra particularidad en esta área es que, debido a la magnitud del riesgo, es usual la concurrencia de varios reaseguradores que suscriben sólo una parte de un mismo riesgo. De este modo, pueden participar del riesgo reasegurado pero sin comprometer su oportuno cumplimiento ante la ocurrencia de un siniestro, es decir, sin extralimitar los límites financieros manejables para el reasegurador en cuestión<sup>13</sup>.

---

<sup>12</sup> Carlos María Vasallo: "La cobertura de los seguros aeronáuticos a las compañías aéreas". Directorio de Estudios Jurídicos. Buenos Aires, 2016. Disponible en <http://www.abogados.com.ar/las-coberturas-de-los-seguros-aeronauticos-a-las-companias-aereas/18402>

<sup>13</sup> International Union of Aerospace Insurers: "A Guide to Aviation Insurance". 2012. Disponible en <https://www.oecd.org/daf/fin/insurance/4.DavidGasson-background.pdf>

De este modo, el grado de información técnica contenida en una póliza de reaseguro de aviación ocasiona que, en principio, la comprensión de la estructura y de la formación del contrato se torne confusa.

## 1. Estructura de la póliza

En cuanto a su estructura, es común observar en la primera parte de las pólizas de reaseguro aeronáutico los detalles del riesgo reasegurado (*risk details*), dentro de los cuales se incluye la referencia única de mercado (*unique market reference*), el nombre del reasegurado y del asegurado original, el período de vigencia de la póliza y el área geográfica en la cual los siniestros ocurridos podrán ser cubiertos por la póliza (*situation*). Además, dentro de la descripción señalada se incluye el tipo de cobertura (*type*), el interés y la suma asegurada y reasegurada.

La amplitud en el desarrollo de la actividad aeronáutica trae como consecuencia, a su vez, la existencia de una amplia gama de coberturas propuestas para asegurar los distintos riesgos asociados a tal actividad. Dentro de tales tipos de cobertura se encuentran, por ejemplo, el reaseguro de (i) casco de aviación y repuestos “Todo Riesgo” (*Aviation hull and spares “All Risks”*); (ii) riesgos de guerra casco aviación y riesgos afines (*hull and spares war and allied perils*); (iii) responsabilidad civil (*liability*); y (iv) accidentes personales, tanto para pasajeros como para tripulación (*passenger and crew personal accidents*)<sup>14</sup>. Es importante destacar que no todas las coberturas son obligatorias para el ejercicio de la actividad aeronáutica y que la cobertura obligatoria por excelencia es, por supuesto, la de responsabilidad civil.

De los anteriores tipos de cobertura, es la de accidentes personales la que generalmente ocasiona mayores confusiones al momento de su ejecución. A diferencia de la cobertura de responsabilidad civil, inicialmente destinada a cubrir los riesgos derivados de daños ocasionados a pasajeros, carga y correo, así como a terceros en la superficie, la cobertura de accidentes personales generalmente se enfoca en cubrir los riesgos a los cuales están sujetos los tripulantes de la aeronave que, por la naturaleza de sus funciones, suelen tener una mayor exposición que los propios pasajeros.

A diferencia de lo que ocurre con las pólizas de accidentes personales en materia de seguros de vida, por ejemplo, en materia aeronáutica los tripulantes son admitidos como asegurados y reasegurados durante el vuelo,

---

<sup>14</sup> Para mayor explicación sobre las diferencias entre los tipos de coberturas ver Stuart Hope: “A Plain-English Guide to Aviation Insurance”. 2014. Disponible en <https://www.bjtonline.com/business-jet-news/a-plain-english-guide-to-aviation-insurance>

momento en el cual tienen mayor riesgo de sufrir un siniestro amparado por la póliza.

Otra notable característica de la cobertura de accidentes personales radica en que el verdadero beneficiario de tal cobertura no es el propio tripulante sino su empleador quien, después de haberse verificado la circunstancia que afecta al tripulante (incapacidad o muerte) como consecuencia del siniestro, tiene la posibilidad de ofrecer compensación mediante el uso de tal cobertura incluida en la póliza.

Lo anterior no implica, en modo alguno, que las coberturas señaladas sean excluyentes en materia de aviación. Por el contrario, y a pesar de ser menos frecuentes, pueden hallarse casos en los cuales la tripulación goce de cobertura de responsabilidad civil y los pasajeros tengan, además de ésta, cobertura de accidentes personales.

Por otra parte, al referirse al interés asegurado, la póliza establece cuáles son los daños cubiertos según cada cobertura propuesta. Por ejemplo, si se contrata la cobertura de responsabilidad civil por daños a terceros, el interés podría indicar que estarán cubiertas las lesiones corporales y daños a la propiedad sufridas por aquellos.

Siguiendo con los detalles del riesgo, las pólizas de reaseguro en materia de aviación incluyen condiciones como (i) el uso que se le dará a la aeronave asegurada; (ii) los requisitos de los pilotos y copilotos de la aeronave asegurada (por ejemplo, que tengan un mínimo de horas de vuelo); y (iii) las exclusiones a la cobertura por efecto de riesgos nucleares, ruido, contaminación, guerra, secuestro, entre otros<sup>15</sup>.

Además, se incluye la lista de aeronaves aseguradas (*Schedule of aircrafts*), en la cual se especifican, generalmente, el modelo, fabricante, matrícula, valor acordado, sillas de pasajeros y de la tripulación y peso máximo al despegue, expresado en kilogramos. De igual forma, se agrega la lista de los pilotos y copilotos a cargo de las aeronaves, especificando su rango, nombres y apellidos, fecha de nacimiento y número de horas de vuelo.

Finalmente, en ocasiones es posible que se haga referencia a alguna escala de beneficios sobre el monto asegurado, siendo la más usada la Escala de Lloyd's<sup>16</sup> (*Lloyd's Scale*). El beneficio acordado mediante dicha escala se

---

<sup>15</sup> Las exclusiones son aquellas circunstancias en las cuales la compañía de seguros o reaseguro no otorgará cobertura ante la ocurrencia de un siniestro. Tales exclusiones pueden ser generales o específicas. Ver más en Reigel & Associates, Ltd./Aero Legal Services: "My Policy Says What?!: Understanding an Aircraft Insurance Policy".

<sup>16</sup> Lloyd's es un mercado británico de seguros donde se concentran aseguradores que, unidos en sindicatos, deciden cubrir conjuntamente riesgos derivados de diferentes actividades, en

calculará, al momento de producirse un siniestro, tomando en cuenta el daño sufrido por el asegurado.

## 2. Cláusulas más comunes

Con el fin de dar cobertura efectiva a los grandes riesgos derivados de la actividad aeronáutica, el mercado reasegurador de aviación ha optado por estandarizar las cláusulas de las pólizas en esta materia, intentando así abarcar todos los riesgos posibles ante la ocurrencia de un siniestro. Estas cláusulas son utilizadas, de manera uniforme, por todos los participantes del mercado, incluyendo aseguradores y reaseguradores a nivel mundial. Las cláusulas estandarizadas en esta materia son denominadas *AVN Aviation*.

Existen numerosas cláusulas estandarizadas por el mercado reasegurador en materia aeronáutica, entre las cuales destacan, por ejemplo, las cláusulas ARIEL, AVN41A (*Reinsurance Underwriting and Claims Control Clause*), AVN78 (*Forced Landing Clause*), AVN 2000 (exclusión de reconocimiento de fecha), AVN81 (notificación fuera de horas), AVN72 (exclusión de contratos) y AVN76 (pagos suplementarios).

Solamente con el fin de ilustrar al lector sobre la forma de tales cláusulas, se definen a continuación tres de ellas:

- (i) La cláusula ARIEL es definida por el autor Carlos María Vasallo como aquella que cubre “los riesgos emergentes de actividades en plataforma – air side liability – tales como daños a aeronaves de terceros, daños a vehículos o bienes, lesiones a personas, etc., deben ser obligatoriamente amparados por la cobertura de Responsabilidad Civil Aeronáutica”<sup>17</sup>.
- (ii) Por su parte, la cláusula AVN41A, conocida como cláusula de control de reclamos, es esencial en el manejo de los siniestros por parte de los reaseguradores. Tal cláusula establece que: (i) ninguna

---

beneficio de diferentes tipos de asegurados. El mercado sirve como enlace entre los participantes del negocio asegurador, a saber, asegurados, aseguradores, reaseguradores y corredores y se caracteriza por la gran cantidad y la magnitud de los riesgos manejados, además de la alta especialización de quienes en él participan. Ver más en la página oficial de Lloyd’s, disponible en <https://www.lloyds.com/lloyds/about-us/what-is-lloyds>

<sup>17</sup> Carlos María Vasallo: “El seguro aeronáutico. El reaseguro. La cobertura de responsabilidad civil en aeropuertos. Análisis de la póliza o cláusula tipo ARIEL”. XXXVIII *Jornadas Iberoamericanas de Derecho Aeronáutico y del Espacio y de la Aviación Comercial*. Buenos Aires, 2011, pp. 117-130. Disponible en <https://cedaonline.com.ar/2012/12/18/el-seguro-aeronautico-el-reaseguro-la-cobertura-de-responsabilidad-civil-en-aeropuertos-analisis-de-la-poliza-o-clausula-tipo-ariel/>

modificación de los términos, condiciones, adiciones o anulaciones de la póliza original será aplicable a los reaseguradores, a menos de que exista previo acuerdo por parte de los mencionados reaseguradores; (ii) el reasegurado deberá informar a los reaseguradores, dentro del plazo de 72 horas, sobre el conocimiento de cualquier siniestro o siniestros que puedan dar lugar a una reclamación bajo el reaseguro; y (iii) el reasegurado suministrará a los reaseguradores toda la información disponible respecto del siniestro y los reaseguradores tendrán el derecho de designar ajustadores, asesores, inspectores y abogados, así como a controlar todas las negociaciones, ajustes y liquidaciones relacionadas con el siniestro. Además, la cláusula establece una obligación de cooperación para el cedente que, no sólo debe respetar las decisiones tomadas por el reasegurador en el manejo de los reclamos, sino que, de hecho, debe supeditar todas sus actuaciones y decisiones relacionadas con el siniestro a lo que dictamine el reasegurador en tal sentido. Cualquier actuación o decisión contraria a las directrices tomadas por el reasegurador se considera un incumplimiento del contrato de reaseguro.

- (iii) Finalmente, la cláusula AV78 sobre aterrizaje forzoso establece lo siguiente: “En caso que la aeronave asegurada realice un aterrizaje de emergencia en cualquier lugar donde posteriormente un despegue seguro sea imposible, los aseguradores pagaran todos los costos y gastos razonables para el transporte de la aeronave hasta el área de despegue conveniente más cercana. La responsabilidad de los aseguradores por dichos costos y gastos, y por cualquier pérdida o daños a la aeronave, no excederá del Valor de la Aeronave declarado en el Cuadro Póliza”<sup>18</sup>.

A pesar de la estandarización de las cláusulas en los contratos de reaseguro, resulta admisible modificar ciertas condiciones de las mismas al momento de la suscripción de la póliza. La idea, en ese caso, no es transcribir la cláusula suscrita sino únicamente su abreviatura y la frase que indica la modificación aplicable a la misma<sup>19</sup>.

De este modo, el mercado reasegurador en materia aeronáutica se ha encargado de sistematizar definiciones y situaciones para convertirlas en

---

<sup>18</sup> Disponible en [http://www.provincialre.com/pdf/pdf\\_clausulas\\_aviacion/AVN78.pdf](http://www.provincialre.com/pdf/pdf_clausulas_aviacion/AVN78.pdf)

<sup>19</sup> Por ejemplo, modificaciones en cuanto a los lapsos establecidos para ciertas notificaciones sobre siniestros o reclamos.

cláusulas estandarizadas que se incorporan únicamente por sus siglas a las pólizas de reaseguro de aviación.

## CONSIDERACIONES FINALES

Los riesgos asociados a la actividad aeronáutica, considerados en muchos casos como catastróficos, requieren de la utilización de contratos de cobertura para asegurar una oportuna recuperación patrimonial ante su ocurrencia. De ahí surge la importancia que tiene el contrato de seguro y, subsecuentemente, el contrato de reaseguro en temas relacionados con la aviación.

Sin embargo, los habituales mecanismos utilizados para la estructuración de ambos contratos y, especialmente, del contrato de reaseguro, sufren importantes modificaciones cuando tales acuerdos de cobertura se desarrollan en el área aeronáutica. Estas modificaciones surgen como consecuencia del carácter especialísimo del contrato de reaseguros en el área, del alto nivel de especialidad y conocimientos técnicos de los participantes del mercado reasegurador de aviación (reaseguradores, reasegurados y corredores), además del impetuoso avance en el desarrollo del área aeronáutica, que tiene lugar gracias a los grandes desarrollos tecnológicos aplicados a la misma.

Así, la especialidad y complejidad técnica desarrolladas por quienes participan en el mercado reasegurador de aviación han estandarizado los modelos de contratos y cláusulas incluidas en los mismos, con el fin de asegurar la correcta cobertura de los riesgos aeronáuticos.

Para lograr una correcta comprensión e interpretación de tales contratos es necesario entender, en primer lugar, cuál es la importancia del mercado reasegurador en materia aeronáutica, para luego estudiar cómo y por qué se lleva a cabo la estructuración de la póliza de reaseguro en la forma indicada en el presente trabajo.

De las breves consideraciones planteadas, queda claro que comprender la redacción y consecuente ejecución de una póliza de reaseguro de aviación pasa, necesariamente, por el conocimiento y manejo de las cláusulas estandarizadas, así como de las motivaciones legales, financieras y técnicas que mueven el mercado reasegurador internacional en esta área de estudio.

## RESPONSABILIDAD CIVIL DEL FABRICANTE DE AERONAVES POR PRODUCTO DEFECTUOSO

Alejandra Wallis  
Abogado

**Resumen:** *Un gran piloto de aeronave, me dijo una vez que “en la aviación todo estaba escrito” y que “no había máquina más segura que un avión”; siempre me causo suspicacia tal categóricas afirmaciones, y difiero por completo del razonamiento de tan apreciado piloto, puesto que, más allá del pensar jurídico y entrando, si se quiere, en un plano filosófico, todo es tan relativo como circunstancial. No siempre el avión fue el medio de transporte más seguro. En la historia de la aviación hay un devenir numeroso de accidentes e incidentes que encuentran su origen en errores, fallas, e imperfecciones en alguno o varios puntos que conforman el resultado final de la creación de un todo, la creación de una máquina que rete a la naturaleza, las aeronaves.*

**Palabras clave:** *Aeronave – Fabricante – Producto defectuoso – Responsabilidad civil – Responsabilidad objetiva*

**SUMARIO. Introducción. I.** Responsabilidad del fabricante por producto defectuoso.

**1.** Origen de la regulación, evolución por etapas, desarrollo jurisprudencial en Estados Unidos y su traslado a Europa. **A.** La era del principio de la relatividad del contrato.

**B.** La era de la negligencia. **C.** Era de la transición: el surgimiento de normas de garantía y la era moderna. **II.** Bases doctrinales para la objetivización de la responsabilidad del fabricante. **III.** Los procedimientos administrativos en el marco de la responsabilidad objetiva de los fabricantes de productos defectuosos. **IV.** La teoría del producto defectuoso y su régimen jurídico. **V.** Responsabilidad civil aeronáutica a la luz de los Convenios Internacionales. **VI.** Potenciales escenarios que podrían plantearse a la luz del Derecho venezolano. **1.** Posible acción en el marco de la relación jurídica entre el sujeto pasivo y el explotador. **2.** Posible acción en el marco de la relación jurídica entre el sujeto pasivo y el fabricante. **3.** Posible acción en el marco de la relación jurídica entre el explotador y el fabricante. **Conclusiones**

### INTRODUCCIÓN

En el solo hecho de imponerse ante la Ley de la Gravedad para que la aeronave consiga sustentarse en la atmosfera, se abre un abanico extraordinario de posibles riesgos y, aunado a ello, eventuales relaciones jurídicas en distintos escenarios. Quizás uno de los más importantes es y será el sistema de responsabilidad civil que hay detrás de esta actividad.

Dentro del mundo aeronáutico nos resulta altamente interesante, específicamente, la responsabilidad que tiene el fabricante de aeronaves y su complejo nivel de debida diligencia al momento de “crear” y/o materializar la

aeronave, máquina que ha revolucionado el mundo y las relaciones internacionales, en lo social-económico, y se ha convertido, gracias a los avances de la tecnología, en el medio de transporte más eficiente. De ahí, la justificación de nuestra breve investigación sobre el régimen de responsabilidad de los fabricantes de aeronaves.

La regulación de la responsabilidad del fabricante, en general, tiene naturaleza objetiva y nace a mediados de los años sesenta en Estados Unidos, lo que en *Common Law* se conoce como *strict liability*, doctrina que trata de superar los problemas que planteaba la utilización de las acciones de naturaleza contractual contra el vendedor, y las ordinarias de naturaleza extracontractual contra el fabricante<sup>1</sup>. Y es ahí, donde se empieza a delinear y posteriormente a establecer, jurisprudencialmente, la teoría del producto defectuoso por defecto de fábrica; se entendía que para poder reclamar cuando se habían sufrido daños como consecuencia de la utilización de un producto defectuoso se tenían dos opciones: reclamar e ir contra el vendedor, con el que existía un vínculo contractual, lo que traía como consecuencia accionar de la teoría general del régimen del incumplimiento contractual; o ir contra el fabricante, y accionar el régimen de la responsabilidad extracontractual. A este gran legado jurisprudencial le dedicaremos unas breves líneas, a continuación.

Queremos aclararle al lector, que la posición de los fabricantes y del explotador del servicio de transporte aéreo frente a las víctimas en una eventual catástrofe, desde el punto de vista de cómo está regulada su responsabilidad, es muy distinta; en la primera, no hay tratado o Convenio Internacional que regule, caso contrario ocurre con la segunda, donde existen un conglomerado de disposiciones normativas referente a la responsabilidad civil, como consecuencia del devenir realmente impresionante de la evolución técnica en la construcción y desplazamiento de las aeronaves a lo largo del tiempo, denominado por la doctrina mayoritaria “Sistema de Varsovia”, de elevadísima aceptación en la comunidad internacional, y posterior y más adaptado a las necesidades que demanda la actividad aeronáutica, el Convenio de Montreal, ambos considerados verdaderos sistemas propios en la materia.

---

<sup>1</sup> Guerrero Lebrón, María Jesús. (2017, 27 de abril). “*La Responsabilidad del Fabricante de Aeronaves y sus Componentes*”. Home Page/ Publicaciones. (Consultado el día 26 de agosto de 2017). Disponible en: <https://alada.org/2017/04/27/la-responsabilidad-del-fabricante-de-aeronaves-y-sus-componentes/>

## I. RESPONSABILIDAD DEL FABRICANTE POR PRODUCTO DEFECTUOSO

### 1. Origen de la regulación, evolución por etapas y desarrollo jurisprudencial en Estados Unidos y su traslado a Europa

La doctrina comparada afirma que la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, como una especie dentro del género de responsabilidad civil, tuvo su origen en las cortes norteamericanas en los años sesenta. En efecto, es en el marco del *common law* (e inspirada en los principios de ese sistema de Derecho) que esta modalidad de responsabilidad se desarrolla y perfecciona, de forma tal que ha servido como prototipo para su evolución en la Unión Europea y también, posterior y paulatinamente, para Latinoamérica<sup>2</sup>.

*Kenneth S. Abraham*, destacado miembro vitalicio del *American Law Institute* y profesor de la Universidad de Virginia, sostiene que, en los Estados Unidos, la historia de la responsabilidad del fabricante fue de creación progresiva, en el sentido de que a las acciones existentes gradualmente se incorporaron nuevos elementos para el reclamo de daños causados por productos defectuosos, que, en su momento, completaron más que reemplazaron previas bases de responsabilidad<sup>3</sup>.

Dicho esto, analicemos, pues, de seguidas, el desarrollo jurisprudencial de la evolución de la responsabilidad del fabricante por daños producidos por productos defectuosos en los Estados Unidos de América<sup>4</sup>:

#### A. La era del principio de relatividad del contrato

En esta etapa, de acuerdo con el citado autor “no existía una regla de carácter general que regulara la responsabilidad por productos defectuosos”. En este sentido, asegura de forma categórica que “definitivamente no era parte del Derecho de Responsabilidad Civil”. En otros términos, la responsabilidad nunca se extendía más allá de la responsabilidad por daños

---

<sup>2</sup> Marcela Tebakian: “Evolución de la responsabilidad del Fabricante en Estados Unidos, su Influencia en el Derecho Comparado”. *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*. N° 26. Montevideo, 2004, p. 59.

<sup>3</sup> *Ibíd.*, p. 59.

<sup>4</sup> Es importante destacar que dicha clasificación no es nuestra. La misma fue realizada por Kenneth Abraham y expuesta en el trabajo de la Dra. Marcela Tebakian en su obra “Evolución de la responsabilidad del Fabricante en Estados Unidos su Influencia en el Derecho Comparado”.

ocurridos en el marco del incumplimiento del contrato. Era, por tanto, una responsabilidad de carácter netamente contractual.

En este orden de ideas, expone el mencionado profesor que “el siglo XIX era la era del *Caveat Emptor*<sup>5</sup> donde los tribunales se negaban a condenar si el contrato no había previsto que recayera responsabilidad sobre el vendedor o fabricante en caso de que el comprador sufriera daños como consecuencia del producto objeto del contrato”. Un caso emblemático de la aplicación de este principio es el caso *Seixas vs. Woods*<sup>6</sup>, donde en 1804 “la Suprema corte de Nueva York, falló a favor del demandado aplicando el principio de *Caveat Emptor*, aclarando que para condenar al agente, el contrato de compraventa de mercancías, donde *Seixas y Seixas*, parte actora, compra a *Woods*, demandado, debió haber previsto garantías de falta de calidad, en su defecto, el actor tuvo que haber demostrado fraude de parte del vendedor, cosa que no pudo acreditar”.

En este fallo, el Tribunal fue de la opinión de que, ante la ausencia de garantía explícita o fraude por parte del vendedor, el comprador compra bajo su propio riesgo, debido a que es el comprador quien debió haber tenido el cuidado de revisar la mercancía antes de haberla aceptado. El comprador, en este caso, estuvo presente al momento de la entrega de la mercancía, y el vicio que alega pudo ser observado por él en ese momento.

El principio, que denomina el autor como el de la *relatividad del contrato*, se erigió como regla de derecho en el caso *Winter-Bottom vs. Wright*<sup>7</sup>, “antiguo fallo inglés que involucraba a una persona que había padecido daños por una diligencia defectuosa. El juicio lo dirigió contra el fabricante de la diligencia, con quien no estaba vinculado por ningún contrato. El tribunal que conoció el asunto, desestimó la demanda por considerar que no existía ningún tipo de *relación contractual* entre el actor el demandado”.

Esta embrionaria etapa de la responsabilidad civil por producto defectuoso, desde luego, se erige insuficiente e incompleta, toda vez que excluye importantes y determinantes factores jurídicos que habrán de ser desarrollados consecuentemente por la jurisprudencia estadounidense.

---

<sup>5</sup> “Doctrina mediante la cual el riesgo de la compraventa recae sobre el comprador. El comprador actuando con diligencia media debe tomar las medidas que entienda oportunas para asegurarse previamente de la calidad de lo adquirido”.

<sup>6</sup> Marcela Tebakian, ob. cit., p. 60.

<sup>7</sup> *Ibíd.*

## B. La era de la negligencia

Es con el devenir del tiempo y la necesidad de decidir los casos planteados a la luz de un criterio más *razonable* que la aplicación del principio *Caveat Emptor* fue mermando en las cortes estadounidenses. Esta regla por la que se negaba al actor demandar al fabricante fue percibida, desde su concepción, ya adelantábamos, como injusta y se fueron planteando excepciones a su aplicación.

Entre estas excepciones, encontramos, para la época de 1852, un relevante caso (Thomas and Wife vs. Winchester=, en donde la Suprema Corte de Nueva York se aparta del criterio de exigir *relación contractual* para demandar al fabricante en el caso de vendedores de productos “inherentemente e inminentemente peligroso”.

En la mencionada sentencia, la Corte de Nueva York falló de la siguiente manera:

En el presente caso, “un consumidor compra un medicamento que había sido etiquetado erróneamente por el fabricante. Se etiquetó como diente de león un extracto de belladona. El primero de ellos una medicina casi inocua, el segundo administrado en la dosis que corresponde al diente de león puede causar daños severos a la salud de la persona que lo ingiere llevando a la muerte. El actor demandó al farmacéutico, al distribuidor y al fabricante. El distribuidor y el fabricante alegaron que el comprador tenía con ellos un vínculo demasiado remoto como para resultar condenados. La Suprema Corte de Nueva York, cita la regla general en la materia que hasta ese momento era la siguiente: -una contratista, un fabricante, vendedor o proveedor de un artículo no es responsable frente a terceros que no tienen relaciones contractuales con él por negligencia en la construcción, la fabricación o la venta de dicho artículo-. Sin embargo, se aparta de dicho concepto por los siguientes fundamentos -la responsabilidad del fabricante y el vendedor se extiende a terceros solo cuando el artículo fabricado comercializado es inherentemente peligroso- y continua -aceptar que para poder reclamar el consumidor final debe acreditar una relación contractual con el fabricante, determinaría que el fabricante nunca fuere responsable respecto al consumidor final-. Debe considerarse que existe una garantía implícita cuando el producto es peligroso para otros especialmente en los casos en los que ha sido hecho de forma negligente. Negligencia es un tipo de responsabilidad civil, y se encuentra en el límite de responsabilidad civil y contractual. La corte, finalmente condena a toda la cadena y sienta como precedente que, en casos de productos inherentemente peligrosos, existe por una lado una garantía implícita de que el producto debe adecuarse a su función y en segundo lugar, que pese a que el consumidor final no tiene una relación contractual directa con el fabricante este

debe igualmente responder de su negligencia frente al consumidor final<sup>8</sup>  
(Subrayados propios).

Pero no fue sino hasta 1882 con el caso *Devlin vs. Smith*, donde la Corte de Nueva York perfeccionó la nueva corriente jurisprudencial establecida en el caso *Thomas and Wife vs. Winchester*. En efecto, el gran argumento que sentó las bases para darle un cambio contundente y decisivo a la *teoría de la responsabilidad por defecto de producto*, que más adelante se convertiría en jurisprudencia universalmente aceptada en el derecho comparado, fue la aceptación de que “el fabricante de ese tipo de bienes (...) tiene el deber de construirlo diligentemente. Sin embargo, para que el fabricante responda el peligro no puede ser meramente posible sino que debe ser probable”.

Son, pues, estas decisiones de la Corte de Nueva York las que comienzan a delinear el concepto y los criterios que servirían de fundamento para lo que hoy se conoce como la *responsabilidad por defecto de producto*.

Sin embargo, el requisito de la existencia de contrato no desapareció formalmente sino hasta 1916 en el fallo *Mac. Pherson vs. Buick Motor Co*<sup>9</sup>. Efectivamente, en tal caso, “el demandado fabricó un automóvil que había sido vendido al actor por un distribuidor. El actor demandó por negligencia y el demandado entre sus defensas opuso el principio de la relatividad del contrato”. La Corte, con el Juez Benjamín N. Cardozo como ponente del caso, desechó este último argumento, sosteniendo que “el fabricante de cualquier producto, que previsiblemente pueda dañar a un tercero sino se fabrica utilizando la diligencia debida, debe ser llamado a responsabilidad bajo la regla establecida en el caso *Thomas and Wife vs. Winchester*”.

Afirma la Dra. Marcela Tebakian, quien profundamente analiza la jurisprudencia citada, que fue en esta decisión donde se dejaron de lado todas aquellas limitaciones impuestas en el caso *Thomas and Wife vs. Winchester*, y fue entonces cuando se aparta, formalmente, en los hechos, el *principio de relatividad del contrato* para los casos de *responsabilidad por producto defectuoso*.

Resulta sencillo deducir que, a partir de este nuevo criterio jurisprudencial que se consolidó a tenor del caso *Mac. Pherson vs. Buick Motor Co*, no solo se amplió significativamente el campo de posibles demandados, sino que también las *victimias* por productos defectuosos pudieron demandar a toda la cadena, ya sea que tuvieran o no la relación contractual con el fabricante, utilizando para ello una *acción* sustentada sobre la base de la *negligencia*, sin apartar ahora el hecho de que pesaba sobre los actores y sus pretensiones la carga de probar que el producto era defectuoso

---

<sup>8</sup> *Ibíd.*, p. 61.

<sup>9</sup> *Ibíd.*

desde el momento en que dejó la fábrica, y que el defecto *no había sido producto del uso de la cosa*.

### C. La era de la transición: el surgimiento de normas de garantía y la era moderna<sup>10</sup>

Tal como lo recuerda Arango Perfetti, refiriéndose a las garantías que surgieron en el marco de esta época:

Estas garantías son de tipo comercial impuestas por la ley sobre el vendedor, referidas a que el producto es razonablemente adecuado para los usos generales para los cuales ha sido comprado y vendido. la garantía tácita o implícita puede ser una teoría vital en el litigio de la responsabilidad por productos. Por cuanto la responsabilidad se fundamenta solamente sobre la condición inadecuada o el mal funcionamiento del producto sin atender a la culpa del vendedor, lo cual implica, verdaderamente la presencia de una forma de responsabilidad objetiva – strict liability<sup>11</sup>.

Afirma la Dra. Marcerla Tebakian que “una vez que la teoría de las garantías implícitas se consolidó en el Derecho de los Estados Unidos, comenzó la transición hacia la responsabilidad objetiva en esta materia”. Continúa la autora en su análisis que “entre los primeros pronunciamientos donde puede apreciarse una condena en base objetiva se encuentra *Henningsen vs. Bloomfield Motors Inc.*”<sup>12</sup>

De esta manera, y posterior a *Henningsen v. Bloomfield Motors Inc.*, está el caso *Escola vs. Coca Cola Bottling Co.*, donde se acude al criterio del Juez Benjamín N. Cardozo en el caso *Mc. Pherson*, en cuanto a que los efectos del contrato debían extenderse al fabricante y en *base objetiva*:

Aun cuando no haya habido negligencia, (...) por razones de política legislativa, se exige que debe condenarse, en aquellos casos en los que se encuentra en juego una amenaza a la salud y a la vida (...) inherente a los productos defectuosos que

---

<sup>10</sup> Etapa denominada así por Kenneth S. Abraham, no obstante, en el presente trabajo nos atreveremos a renombrar de la siguiente manera: la era de la teoría de las garantías implícitas y su fundamento.

<sup>11</sup> Arango Perfetti, Daniel. “Aproximación a la Responsabilidad Civil por Productos Defectuosos en Estados Unidos y Colombia”. Trabajo para obtener el título de Especialista en Responsabilidad Civil y Seguros. Universidad EAFIT. Medellín, 2007, p. 22.

<sup>12</sup> “La Suprema Corte de New Jersey falla a favor del actor, por los severos daños sufridos, como conductor, por defectos de fábrica en el motor de automóvil nuevo”; la base de dicho reclamo fue el incumplimiento de la garantía de calidad, implícita en el contrato de compraventa de automotor, de la cual el demandado se había pretendido exonerar de mala fe mediante la inclusión de una cláusula de exoneración de responsabilidad. La Corte deja de lado dicha cláusula y condena al demandado.

se ponen en el mercado. Es evidente que el fabricante puede anticipar algunos defectos y proteger a la ocurrencia de otros, mientras que el público en general carece de toda aptitud para hacerlo (...). El minorista, aunque carezca de los elementos adecuados para realizar un test sobre un producto, se encuentra ante una responsabilidad absoluta frente a su cliente, por garantías de que el producto sirva para el fin que fue comprado garantía de seguridad<sup>13</sup>.

Es en 1963 donde la Suprema Corte de California en el caso *Greenman v. Yuba Power Products Inc.*<sup>14</sup>, sintetizando los criterios empleados tanto en *Henningsen v. Bloomfield Motors Inc.* como en *Escola vs. Coca Cola Bottling Co.*, concibe la nueva teoría de responsabilidad objetiva, la cual se basaba en que “el fin último en el establecimiento de la responsabilidad objetiva del fabricante, era el de crear incentivos a la seguridad de los consumidores; se entendió, pues, que la imposición de una responsabilidad objetiva determinaría que los fabricantes llevaran a cabo una mayor inversión en la seguridad de los productos que ponen en el mercado”<sup>15</sup>. Es importante señalar que toda la evolución jurisprudencial expuesta *ut supra* es una creación propia del Derecho Anglosajón, de esta manera los elementos de esta nueva teoría fueron recopilados en 1965 por el American Law Institute en el Restatement of Torts, sección 402 (A)<sup>16</sup>.

Tal como lo recuerda Guerrero Lebrón:

Esta doctrina elaborada por la jurisprudencia norteamericana, fue con el tiempo exportada a Europa, particularmente con la aprobación de la Directiva 85/374/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos, que obligó a los Estados miembros a adoptar un régimen de responsabilidad por productos uniforme basado en la responsabilidad objetiva o cuasi-objetiva. Si bien hay que aclarar que su evolución, particularmente a raíz del tercer Restatement elaborado por el American Law Institute en 1997 ha supuesto un distanciamiento entre las tesis actualmente vigentes en la Unión Europea y las norteamericanas. Paradójicamente, el tercer Restatement implica un alejamiento de la doctrina tradicional de la responsabilidad estricta, centrada en el producto, y un acercamiento a las nociones clásicas de la negligencia en

---

<sup>13</sup> Marcela Tebakian, ob. cit., p. 63.

<sup>14</sup> Esta sentencia tuvo un éxito innegable y positivo hasta el punto de que fue seguida por otras muchas sentencias y por diversas leyes aprobadas en las Cámaras Legislativas Estatales en Estados Unidos, régimen que posteriormente fue exportado hacia Europa.

<sup>15</sup> Marcela Tebakian, ob. cit., p. 64.

<sup>16</sup> Guerrero Lebrón, María Jesús. (2017, 27 de abril). “*La Responsabilidad del Fabricante de Aeronaves y sus Componentes*”. Home Page/ Publicaciones. (Consultado el día 26 de agosto de 2017). Disponible en: <https://alada.org/2017/04/27/la-responsabilidad-del-fabricante-de-aeronaves-y-sus-componentes/>

torno a la conducta censurable del fabricante. Conviene advertir, en cualquier caso, que la irrupción de la doctrina de la *strict liability*<sup>17</sup>, en ningún momento ha supuesto la desaparición de la doctrina de la negligencia, ni la de la garantía implícita con las que aún convive<sup>18</sup>.

## II. BASES DOCTRINALES PARA LA OBJETIVIZACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL FABRICANTE

“La responsabilidad en el caso del fabricante tiene naturaleza objetiva”, afirma tajantemente María J. Guerrero Lebrón en su publicación<sup>19</sup>, y aunque en este trabajo apoyamos, nos parece oportuno indagar tal aseveración, estudiando y analizando, de manera más precisa y palpable, las causas de dicho argumento.

¿Cuál es la razón de esta objetivización en la responsabilidad? Después de que se comprueba que los fabricantes, efectivamente, actuaban *negligentemente* al ofrecer en el mercado productos defectuosos, surgen números obstáculos para los sujetos que pretendían demandar en contra de tales fabricantes, toda vez que, por lo general, no lograban probar la referida negligencia del fabricante.

Una vez analizado el desarrollo jurisprudencial que explica el origen de la teoría sobre la responsabilidad por producto defectuoso, se denota, en un principio, que la carga y el costo de las pruebas recaían, únicamente, sobre la *parte actora*, lo que determinaba, en la gran mayoría de los casos, que debido a los altos costos de las pruebas periciales, los afectados no pudieran probar el *nexo causal entre el daño y el producto*. Sostiene Kenneth S. Abraham, que es precisamente estos altísimos costos en materia probatoria lo que determinaría la transición hacia la responsabilidad objetiva, ya que se considera que es el fabricante quien se encuentra en mejores condiciones de probar su posición en juicio.

---

<sup>17</sup> Conforme al análisis expuesto por María J. Guerrero Lebrón, en su publicación en la *website* de la Asociación Latinoamericana de Derecho Aeronáutico (ALADA), la *strict liability in tort*, el fabricante o productor es responsable de los daños causados, con independencia de la existencia de culpa o negligencia en la conducta de dicho fabricante, independientemente de si el fabricante tiene o no una relación contractual con el perjudicado. El fundamento de esta corriente es que el fabricante está en mejores condiciones para asegurar los riesgos derivados de la fabricación de productos... Con ello se elimina la dificultosa prueba de la negligencia del fabricante que se exigía a los consumidores.

<sup>18</sup> Guerrero Lebrón, María Jesús, ob. cit.

<sup>19</sup> *Ibíd.*

### III. LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS EN EL MARCO DE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA DE LOS FABRICANTES DE PRODUCTOS DEFECTUOSOS

En cuanto a las demandas intentadas contra los fabricantes de aeronaves, sus partes y componentes, a medida que la industria aeronáutica evolucione en complejidad y tecnología, paralelamente aumentará el número de pretensiones por producto defectuoso.

Oportuna es la investigación que realiza María J. Guerrero Lebrón<sup>20</sup> en su publicación:

(...) lo peculiar de la industria aeronáutica en relación con la responsabilidad del fabricante es que ésta está sometida a controles de la administración, ya que, se trata de un sector fuertemente intervenido por razones de seguridad. En efecto, las autoridades aeronáuticas someten a certificación previa las propias organizaciones y los productos de dichas organizaciones<sup>21</sup>.

La existencia de dichas certificaciones, que habrá debido obtener previamente el fabricante, puede implicar que en algunas ocasiones se llegue a apreciar, junto a la responsabilidad del fabricante, algún tipo de concurrencia con la responsabilidad de la Administración aeronáutica. Lo que en ningún caso cabe entender es que el mero hecho de cumplir con los estándares legales libera al fabricante de ser considerado responsable.

De hecho, la doctrina afirma con rotundidad que el producto podrá considerarse defectuoso cuando, de acuerdo con los criterios técnicos, económicos y sociales imperantes, los daños causados por el producto defectuoso no se hubiesen producido, con independencia de que se hubiesen cumplido las prescripciones legales establecidas para la actividad empresarial en cuestión.

Nos surge, pues, una interrogante: ¿el incumplimiento de las normas sobre los distintos tipos de certificación guarda relación con la responsabilidad por producto defectuoso? En una misma línea de ideas, del análisis realizado por María J. Guerrero Lebrón, queda claro que “si el productor o fabricante incumple las normas sobre certificación incurrirá en sanciones administrativas”, pero si el daño se produce por causa del incumplimiento de las exigencias de las respectivas certificaciones, el productor o fabricante podría alegar esta causa de inimputabilidad y surgiría

---

<sup>20</sup> *Ibíd.*

<sup>21</sup> Expone la autora que “existen distintas organizaciones las cuales requieren una certificación, como lo son: las organizaciones de diseño, las de fabricación y las de gestión de mantenimiento de aeronavegabilidad, así como también, las de formación de pilotos, los centros de medicina aeronáutica, entre otras”.

la responsabilidad de la Administración Pública que intervino, o la del organismo certificador<sup>22</sup>.

En materia comparada, el artículo 5.2.e del Reglamento N° 216/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de febrero de 2008, sobre normas comunes en el ámbito de la aviación civil y por el que se crea una Agencia Europea de Seguridad Aérea, establece:

(...) las organizaciones encargadas del diseño y la fabricación de los productos, componentes y equipos demostrarán su capacidad y medios para cumplir las obligaciones asociadas con sus facultades. A menos que se hayan aceptado de otro modo, dichas capacidades y medios deberán ser reconocidas mediante la expedición de una aprobación de la organización. Las facultades concedidas a la organización aprobada y el alcance de la aprobación deberán especificarse en las cláusulas de esta.

En vista de que los fabricantes de aeronaves y sus componentes deben estar *certificados*, en principio, parece que no debería haber dificultades en identificarlos. Aun cuando los pocos fabricantes de aeronaves y sus motores se encuentren, actualmente, en Estados Unidos, Canadá y Europa, los productores de los distintos componentes de las aeronaves que son ensamblados para llegar al resultado final pueden ser muy variados. Ciertamente, en la industria auxiliar participan multitud de empresas de diferentes dimensiones y ubicadas en muy distintas partes del mundo. Asimismo, con el impulso de los RPAS<sup>23</sup>, están surgiendo innumerables compañías emergentes en un sector aun escasamente regulado.

De ahí que no es descartable que pudieran surgir problemas con la identificación, y desde luego, que con frecuencia se pueda plantear la responsabilidad de varios de ellos.

#### IV. EL PRODUCTO DEFECTUOSO Y SU RÉGIMEN JURÍDICO

Nos identificamos con la posición que adoptó el legislador español en cuanto a la definición de producto defectuoso, el cual se delineó en el artículo 137 del Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre<sup>24</sup>, estableciendo

---

<sup>22</sup> Vela Sánchez, A. J., *Criterios de aplicación del régimen de responsabilidad civil por productos defectuosos*, Granada, 2004, p. 40 y ss.

<sup>23</sup> Sistema(s) de aeronave(s) pilotada(s) a distancia. Definición obtenida de Providencia Administrativa N° PRE-CJU-1651-16. Caracas, 06 de diciembre de 2016. Gaceta Oficial Extraordinario N° 6.279 del 23 de diciembre de 2016.

<sup>24</sup> Por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios otras leyes complementarias. (Consultado el día 11 de septiembre de 2017). Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2007/BOE-A-2007-20555-consolidado.pdf>

que se considerará producto defectuoso "...aquél que no ofrezca la seguridad que cabría legítimamente esperar, teniendo en cuenta todas las circunstancias y, especialmente, su presentación, el uso razonablemente previsible del mismo y el momento de su puesta en circulación...".

Siguiendo el análisis de María J. Guerrero Lebrón en su publicación, sería, pues, la ausencia de seguridad del producto la nota fundamental que conforma el sustrato de su carácter defectuoso<sup>25</sup>.

No obstante, realizaremos un análisis conceptual en dos sistemas jurídicos diferentes.

En primer lugar, tenemos que uno de los grandes debates doctrinales que han surgido en el Derecho Anglosajón, específicamente, en las Cortes Norteamericanas, es el que ha generado la definición o qué se entiende por *producto defectuoso*. En tal sentido, coinciden la mayoría de los criterios, que se calificará como defectuoso "el producto que genere la responsabilidad del fabricante en caso de que su utilización cause perjuicio"<sup>26</sup>.

Por otro lado, el Legislador Europeo Comunitario estableció en el artículo 6.1 de la Directiva 85/374/CEE una definición de producto defectuoso, "conforme a este artículo un producto será defectuoso: cuando no ofrece la seguridad a la que una persona tiene legítimamente derecho"<sup>27</sup>.

La doctrina mayoritaria acepta tres tipos de defecto, en materia aeronáutica: (a) defecto de fábrica, (b) defecto de diseño y (c) defecto en las instrucciones o en las advertencias. Al respecto, se señala que:

En materia de defectos de productos, la distinción clásica tiene naturaleza funcional y es la media entre defectos de fabricación, de diseño y en las instrucciones sobre su utilización o en las advertencias sobre sus riesgos. Esta clasificación, como el resto de la cultura legal de la responsabilidad de producto, es de origen norteamericano, pero ha sido acogida por la doctrina europea, el derecho de la Directiva 85/374/CEE parte de un concepto genérico de defecto, que

---

<sup>25</sup> Gutiérrez Santiago, P., *Responsabilidad civil por producto defectuoso*, Granada, 2003, p. 68, nota 184.

<sup>26</sup> Garrido Parent, David. "La Responsabilidad Civil del fabricante de Aeronaves por Producto Defectuoso". España, 2007. (Consultado el día 8 de septiembre de 2017). Disponible en: <http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4248-la-responsabilidad-civil-del-fabricante-de-aeronaves-por-producto-defectuoso/>

<sup>27</sup> *Ibíd.*

no tiene en cuenta de forma explícita aquella, pues parte de la defraudación de las expectativas legítimas de los consumidores<sup>28</sup>.

En el presente trabajo nos ocuparemos únicamente a mencionarlos sin entrar a analizarlos de manera individual, ya que, compartimos la opinión de María J. Guerrero Lebrón, en cuanto a que a los efectos prácticos y fácticos es irrelevante si el defecto apreciado es debido a causa de la fabricación, del diseño o de la información del producto. En efecto, señala la autora que:

La propia jurisprudencia que reconoce esta distinción, se encarga igualmente de matizar la indiferencia respecto a la clase de defecto de que se trate a efectos de declarar la responsabilidad del fabricante, si consigue probarse que, indistintamente, existía uno u otro en el producto, en este caso la aeronave o sus componentes, causante de los daños, conviene advertir que la trilogía enumerada no constituye en ningún caso una lista *numerus clausus*, pues cualquier circunstancia concurrente podrá ser tenida en cuenta cuando sea relevante en la formación de las expectativas de seguridad del producto<sup>29</sup>.

## V. RESPONSABILIDAD CIVIL AERONÁUTICA A LA LUZ DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES

En virtud del principio de unidad legislativa<sup>30</sup>, considerado pilar fundamental del Derecho Aeronáutico, dada su íntima conexión con la seguridad operacional, bien jurídico tutelado<sup>31</sup>; desde el comienzo de la actividad aeronáutica, surge la necesidad de sintetizar en un esqueleto institucional y normativo las regulaciones concernientes a la responsabilidad civil en caso de daños ocurridos por causa de accidente o incidente en el servicio de transporte aéreo.

Es menester, en este punto, hacer mención al análisis realizado por el Dr. Mario Folchi en relación a la importancia del principio de unidad legislativa en el hecho técnico, en efecto:

---

<sup>28</sup> Rubí Puig, Antoni. Piñeiro Salguero, José. Salvador Coderch, Pablo. *“Responsabilidad civil del fabricante por productos defectuosos teoría general de la aplicación del Derecho (Law enforcement)”*. Facultad de Derecho. Universitat Pompeu Fabra, p. 53.

<sup>29</sup> Guerrero Lebrón, María Jesús, ob. cit.

<sup>30</sup> “La Uniformidad Legislativa es el medio para lograr garantizar la seguridad”. Álvarez Méndez, Jorge. Clase Magistral sobre la Responsabilidad Extracontractual en la Aviación. II Edición del Diplomado en Derecho Aeronáutico de la Universidad Monteávila. Caracas, 23 de febrero de 2017.

<sup>31</sup> Álvarez Méndez, Jorge. “Estándares Internacionales de Seguridad: Concepto y Naturaleza Jurídica”. *Derecho de la Navegación: Aérea/Marítima VII Jornadas Aníbal Domínci. Homenaje al Dr. Luis Cova Arria*. Librería Álvaro Nora. Caracas, 2016, p. 19.

(...) las numerosísimas aeronaves que cada día surcan el espacio aeronáutico en todo el mundo transportando millones de pasajeros y de toneladas de carga, lo hacen a través del ya señalado único hecho técnico, que es idéntico en todas partes pero, a la vez, resulta afectado por diversas legislaciones que, por su parte, pertenecen a regímenes jurídicos distintos. Precisamente esa identidad del hecho técnico exige que esas legislaciones posean un mínimo de uniformidad, porque de lo contrario la celeridad y el dinamismo que caracterizan al medio aéreo resultarían interferidos por normas y reglamentaciones de muy difícil cumplimiento eventual<sup>32</sup>.

Queremos advertirle al lector, que aunque dichos convenios no contengan disposiciones relativas a nuestro objeto de estudio, para nosotros es de vital importancia dedicar unas breves líneas a exponer los convenios internacionales relativos a la responsabilidad civil que rigen en la actualidad en el Derecho Aeronáutico.

El 13 de octubre de 1919, se suscribió el Primer Convenio Internacional de Derecho de la Navegación Aérea, el Convenio de París; orientado a regular aspectos básicos relacionados con la aeronave y la navegación internacional<sup>33</sup>.

De esta Convención, surgió la creación del Comité Internacional Técnico de Expertos Jurídicos Aéreos (CITEJA), este organismo elaboró un proyecto de convenio, que fue sometido a la conferencia diplomática que se efectuó el 12 de octubre en Varsovia, Polonia, en el año 1929<sup>34</sup>. Videla Escalada señala lo siguiente:

Juzgamos importante destacar, como demostración del espíritu característico de nuestra disciplina, que el Convenio de Varsovia significa un logro excepcional, alcanzado por virtud de la manera cómo, superando lo que cabría calificar de prejuicios nacionalistas de los representantes de los diversos estados, éstos renunciaron a hacer prevalecer los principios admitidos en sus propios países con el fin de alcanzar un acuerdo creador de un sistema de responsabilidad apto para promover situaciones uniformes, aceptadas en la generalidad de las jurisdicciones<sup>35</sup>.

Su nombre oficial es “Convención Para La Unificación De Ciertas Reglas Relativas Al Transporte Aéreo Internacional” el cual fue modificado por El Protocolo De La Haya el 12 de septiembre de 1955. Pocos años después, en 1961, el Convenio de Guadalajara, extendió la responsabilidad del

---

<sup>32</sup> Folchi, Mario O. “La Responsabilidad Aeronáutica”. Tratado de Derecho Aeronáutico y Política de la Aeronáutica Civil. Argentina, 2014.

<sup>33</sup> Ruiz, Rodolfo “Drones. Aspectos Legales, riesgos oportunidades. Propuesta para una regulación en Venezuela”. *Derecho de la Navegación: Aérea/Marítima VII Jornadas Aníbal Domínguez. Homenaje al Dr. Luis Cova Arria*. Librería Álvaro Nora. Caracas, 2016, p. 160,

<sup>34</sup> Folchi, Mario O. “La Responsabilidad Aeronáutica”, ob. cit.

<sup>35</sup> *Ibíd.*

transportista contractual previsto en Varsovia y La Haya, al transportista de hecho o no contractual<sup>36</sup>. A la misma velocidad que demandaba más tecnología la actividad aeronáutica, se hacía necesario modificar rápidamente, los estándares establecidos, y es por eso que posteriormente se firma: el Acuerdo de Montreal de 1966, el protocolo de Guatemala en 1971 y cuatro Protocolos de Montreal en 1975. Todos ellos componen lo que en la actualidad se conoce como el Sistema de Varsovia.

En una misma línea, tenemos al Sistema de Montreal<sup>37</sup>, recogido en el Convenio de Montreal de 1999 para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, dicho convenio planteaba como objetivo establecer nuevas normas de responsabilidad en casos de accidentes en la navegación aérea internacional, teniendo muy presente las fallas del Sistema de Varsovia y sus posteriores modificaciones<sup>38</sup>.

No es nuestra intención especificar aquí, el alcance y los rasgos característicos de estos sistemas, puesto que en ellos nada se establece de la responsabilidad que pueda llegar a tener, según el caso correspondiente, al fabricante de aeronaves, su finalidad intrínseca es delinear una serie de disposiciones normativas internacionales en el campo de la responsabilidad civil del transportista.

Así las cosas, “la responsabilidad del fabricante de aeronaves no está regulada de forma sustantiva en ningún convenio internacional”, afirma categóricamente María J. Guerrero Lebrón<sup>39</sup>, y continua la autora, “no existe ningún convenio internacional que la regule, a pesar de los intentos que se han hecho por el momento”.

En muchos casos, “siempre que la causa del accidente pueda ser imputada al fabricante, el *quantum* de las indemnizaciones a sufragar a las víctimas, suele ser superior en la medida en que el fabricante, por un lado, está sometido a una responsabilidad objetiva, y, por otro, no se beneficia de los límites indemnizatorios que protegen a las aerolíneas”<sup>40</sup>,

---

<sup>36</sup> Folchi, Mario O. “La Responsabilidad Aeronáutica”, ob. cit.

<sup>37</sup> Venezuela no es parte del Convenio de Montreal.

<sup>38</sup> Puppio Pérez, Franco. “La Responsabilidad Civil en la Aeronáutica Venezolana”. *Derecho de la Navegación: Aérea/Marítima VII Jornadas Aníbal Dominici. Homenaje al Dr. Luis Cova Arria*. Librería Álvaro Nora. Caracas, 2016, p. 96.

<sup>39</sup> Areal Ludeña, Santiago, *La responsabilidad del fabricante de aeronaves en los Estados Unidos. Estudio de Derecho Internacional Privado*, Madrid, 1997, pp. 34 y 35.

<sup>40</sup> Guerrero Lebrón, María Jesús, ob. cit.

## VI. POTENCIALES ESCENARIOS QUE PODRÍAN PLANTEARSE A LA LUZ DEL DERECHO VENEZOLANO

En el año 2009 se promulgó la Ley de Reforma Parcial de la Ley de Aeronáutica Civil<sup>41</sup>, originalmente publicada el 12 de julio de 2005<sup>42</sup>, esta ley junto con la Regulación sobre Condiciones Generales de Transporte Aéreo<sup>43</sup> publicada en 2 de agosto de 2010, establecen todo lo relativo al régimen de responsabilidad civil en el transporte aéreo en Venezuela<sup>44</sup>.

Para el Profesor Franco Puppio<sup>45</sup>, el régimen de responsabilidad establecido en la Ley de Aeronáutica Civil es mixto y, al respecto, expone lo siguiente: “existe un sistema de responsabilidad objetiva limitada respecto a los montos indemnizatorios por los daños causados; luego, consagra, la posibilidad, en beneficio del pasajero, de la pérdida del beneficio de la limitación del transportista, si se comprueba que los daños fueron causados con dolo o culpa de sus directivos o cualquier persona que tome decisiones por ellas, de sus dependientes o empleados”<sup>46</sup>. Lo que trae como consecuencia que, en caso de daños causados, considerándose la muerte o lesiones corporales, al sujeto pasivo<sup>47</sup>, este pueda reclamar judicialmente al transportista, en virtud de la legislación venezolana; el monto indemnizatorio máximo de responsabilidad objetiva establecido por ley o, exigir un monto indemnizatorio superior, si el supuesto de hecho se adecua con lo estipulado en el artículo 106 de la Ley de Aeronáutica Civil, con respecto a la pérdida del beneficio de la limitación de la responsabilidad que tiene el explotador del servicio de transporte aéreo, puesto que si se logra comprobar que los daños al sujeto pasivo fueron causados con dolo o culpa por parte de cualquier sujeto señalado en dicha disposición -artículo 106- el ámbito de estudio que correspondería a una supuesta situación fáctica-jurídica sería netamente en el campo de la responsabilidad civil subjetiva.

---

<sup>41</sup> Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.140.

<sup>42</sup> Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.226.

<sup>43</sup> Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.478.

<sup>44</sup> Puppio Pérez, Franco, ob. cit., p. 100.

<sup>45</sup> *Ibid.*, p. 103.

<sup>46</sup> Artículo 106 de la Ley de Aeronáutica Civil: “los explotadores del servicio de transporte aéreo no podrán beneficiarse de los límites de responsabilidad establecidos en esta ley, si se comprueba que tales daños fueron debido a dolo o culpa de sus directivos o cualquier persona que tome decisiones por ellas, de sus dependientes o empleados”.

<sup>47</sup> Refiriéndonos, al sujeto pasivo, con la intención de denotar a la persona que haya sufrido daños o perjuicios, tenga o no la consideración legal de “pasajero” o “consumidor” como consecuencia de un accidente e incidente aéreo.

## 1. Posible acción en el marco de la relación jurídica entre el sujeto pasivo y el explotador

La Ley de Aeronáutica Civil Venezolana, en su título IV denominado “De la Responsabilidad y los Hechos Ilícitos”, establece en el artículo 100 que “el que realice transporte aéreo, es responsable por los daños causados al pasajero por la demora, cancelación o el accidente o incidente producido a bordo de la aeronave o durante cualquier de las operaciones de embarque o desembarque”.

Seguida y casi instantáneamente después de leer esta disposición nos surge, en primera instancia la siguiente interrogante ¿Quién es el llamado por ley a responder, en el caso que se cumpla cualquiera de los supuestos enmarcados en la legislación de daños y perjuicios por causa de accidente o incidente aéreo? Es pues, que nos resulte necesario precisar, aclarar y puntualizar, en virtud de este somero análisis al Capítulo IV concerniente a la Responsabilidad<sup>48</sup>, que podemos concluir que el llamado, por ley, a responder es el explotador del servicio de transporte aéreo, y en principio, existiría un régimen de responsabilidad contractual, derivada de la relación jurídica preexistente a la eventual catástrofe entre el sujeto pasivo y el explotador.

Aunque la ley utilice indiferentemente los términos “explotador” y “transportista” coincidimos con el Doctor y especialista en Derecho Aeronáutico, Mario O. Fochi, en cuanto a que “la palabra –explotador-, sin duda es etimológicamente más precisa, ya que viene del verbo -explotar-, y a este último se le pueden atribuir consecuencias de índole económica más adecuadas que a la primera connotación”<sup>49</sup>.

Continúa el Dr. Mario O. Fochi materializando el concepto de explotador de aeronaves de la siguiente manera: “Se denomina explotador de la aeronave a la persona que la utiliza legítimamente por cuenta propia y que conserva su conducción técnica, aun sin fines de lucro”<sup>50</sup>. A lo que agrega que: “precisamente la transferencia de la calidad de explotador tiene directa relación con la responsabilidad por eventuales daños que pueda producir el vuelo de la aeronave y tal como reconocen varias leyes latinoamericanas, la misma solo puede recaer en forma exclusiva en el nuevo explotador si el

---

<sup>48</sup> Título IV “De la Responsabilidad y los Hechos Ilícitos, de la Ley de Aeronáutica Civil.

<sup>49</sup> Folchi, Mario O. “El explotador de la aeronave”. Tratado de Derecho Aeronáutico y Política de la Aeronáutica Civil. Argentina, 2013. (Consultado el día 13 de septiembre de 2017). Disponible en: <http://www.rlada.com/articulos.php?idarticulo=64567>

<sup>50</sup> *Ibíd.*

respectivo contrato fue inscripto en el registro nacional de aeronaves del país respectivo”<sup>51</sup>.

La importancia de dicha inscripción radica en que es requisito *sine qua non* para liberar al propietario de las responsabilidades inherentes al explotador, las cuales quedarán a cargo exclusivo de la otra parte contratante y, en consecuencia, “si el contrato no se hubiera inscrito, el propietario y el explotador serán responsables solidariamente de cualquier daño o falta que se produjesen por causa de la aeronave”<sup>52</sup>.

La Ley de Aeronáutica Civil venezolana, en su artículo 30, último aparte, se muestra cónsona con la definición del Dr. Mario O. Fochi, principal expositor de la materia en nuestro continente, y la misma lo define de la siguiente manera: “se entiende por explotador a la persona que utiliza legítimamente la aeronave por cuenta propia, aun sin fines de lucro, conservando la conducción técnica la dirección de la tripulación, que figura inscrita como tal, en el Registro Aeronáutico Nacional, conforme con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico”.

En efecto, en nuestra opinión, la ley prevé tres características propias que califican a la figura del explotador de aeronaves en nuestro país: (a) la utilización legítima de la aeronave con o sin fines de lucro, (b) el sujeto debe tener la condición técnica de la aeronave y por último, indiscutiblemente, (c) tiene que estar inscrita en el Registro Aeronáutico Nacional. Al no cumplir con estas características concurrentes puede ponerse en duda la condición de explotador.

## **2. Posible acción en el marco de la relación jurídica entre el sujeto pasivo y el fabricante**

Retomando el objeto principal de nuestro trabajo, se preguntarán por qué hicimos referencia *ut supra* al explotador del servicio de transporte aéreo y, es que, su breve análisis tiene justificación en el sistema de responsabilidad que establece la Ley de Aeronáutica Civil, ley especial en la materia que rige en el ordenamiento jurídico venezolano; y que, en Venezuela, actualmente, bajo nuestro criterio, y en principio, el único llamado, apriorísticamente, a responder en un eventual accidente o incidente aéreo es el explotador del servicio. Por esta razón, nos atrevemos a afirmar que bajo las disposiciones de la Ley de Aeronáutica Civil quedan establecidos los límites de responsabilidad civil en el servicio de transporte aéreo doméstico, sin

---

<sup>51</sup> *Ibíd.*

<sup>52</sup> *Ibíd.*

embargo, cuando se trate de transporte aéreo internacional estos límites de responsabilidad civil se regirán establecidos en el Sistema de Varsovia<sup>53</sup>.

Es por tanto, que se plantearía una relación jurídica entre el fabricante y el sujeto pasivo, basada en el plano de la responsabilidad extracontractual derivada de la generación de un daño por causa de un eventual accidente o incidente aéreo por producto defectuoso de la aeronave.

Partiendo de este supuesto, podría la víctima, demandar al fabricante y además hacerlo en una jurisdicción donde se vea cuantificablemente beneficiada, puesto que en materia aeronáutica es habitual el *forum shopping*<sup>54</sup>. El *forum shopping*, o la elección del foro para la controversia dependerá del análisis fáctico que se realice del caso concreto, tomando en cuenta para su estudio todos los elementos de conexión que vinculen el caso a una determinada jurisdicción.

### 3. Posible acción en el marco de la relación jurídica entre el explotador y el fabricante

Somos de la opinión de que si el explotador realiza a cabalidad el servicio de transporte aéreo, en el marco del ordenamiento jurídico venezolano, y en una determinada situación de que se produzca una catástrofe que a su vez encuentre su causa y origen de producción a razón de un defecto, sea cual sea su tipo, de fabricación, donde se hayan producido daños a terceros y estos últimos hayan intentado acciones judiciales contra el responsable, llamado por ley a responder, sin duda podría el explotador intentar una acción de naturaleza civil en contra del fabricante de la aeronave o del encargado de fabricar el producto<sup>55</sup> que haya originado, inminentemente, la catástrofe.

## CONCLUSIONES

A partir de lo brevemente abordado por este trabajo, es posible extraer las siguientes conclusiones:

1. El régimen de responsabilidad civil del fabricante por producto defectuoso encuentra sus primeros antecedentes jurisprudenciales en el sistema del *common law*. Fue la evolución jurídica que tuvo lugar en ese sistema de Derecho la que perfiló el modelo actual de responsabilidad

---

<sup>53</sup> Venezuela es parte de dicha Convención por haberla ratificado e incorporado en su legislación el 1 de septiembre de 1955, Gaceta Oficial N° 24.837.

<sup>54</sup> Guerrero Lebrón, María Jesús, ob.. cit.

<sup>55</sup> Entendiendo por término producto como cualquier parte, pieza y/o motor que conforma parte de un todo de la aeronave.

civil del fabricante y que terminó por expandirse a lo largo del continente europeo y americano.

2. A la luz de la legislación venezolana en materia aeronáutica vigente (aun cuando, en nuestra opinión, retrasada en diversas corrientes doctrinales actuales en la materia) es posible afirmar su armonización con el régimen de responsabilidad civil del fabricante por producto defectuoso actual.
3. Es factible vislumbrar una triangulación de acciones derivadas del régimen de responsabilidad civil del fabricante por producto defectuoso que generen un daño en la esfera jurídica de un tercero. Así, los sujetos activos de estas acciones de carácter patrimonial serían, según el caso, (i) la víctima en *lato sensu* y (ii) el explotador de servicio de transporte aéreo. De otro lado, el sujeto pasivo, a tenor de lo expuesto, sería, en primer lugar, el explotador del servicio de transporte aéreo (de acuerdo con la Ley venezolana) y, subsecuentemente, el fabricante del producto defectuoso

# NORMATIVA

## *Información normativa*

### LEYES, REGLAMENTOS, DECRETOS, RESOLUCIONES Y PROVIDENCIAS DE INTERÉS AERONÁUTICO DICTADAS DURANTE EL AÑO 2017

Recopilación y selección por Antonio Silva Aranguren<sup>1</sup> y  
Gabriel Sira Santana<sup>2</sup>

A continuación colocamos a disposición del lector el listado cronológico de normas de interés aeronáutico publicadas en Gaceta Oficial durante el año 2017.

Para leer el texto completo de estos actos, consulte el *Boletín de Derecho Aeronáutico*, publicado trimestralmente por el Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP) y disponible en <http://cidep.com.ve/bda>.

## ENERO

**Creación de los Ministerios del Poder Popular para el Transporte y del Poder Popular de Obras Públicas y supresión del Ministerio del Poder Popular para Transporte y Obras Públicas, cuya competencia material queda transferida a los Ministerios del Poder Popular creados**

*Gaceta Oficial*: N° 41.067 del 04-01-2017.

*Acto*: Decreto Presidencial N° 2.650.

*Objeto*: Igual a su nombre según el artículo 1.

---

<sup>1</sup> Abogado y especialista en Derecho Administrativo por la Universidad Central de Venezuela. Profesor de la Universidad Central de Venezuela y la Universidad Monteávila. Director Ejecutivo del CIDEP. Coordinador y profesor del Diplomado en Derecho Aeronáutico CIDEP – Universidad Monteávila.

<sup>2</sup> Abogado *Summa Cum Laude* por la Universidad Central de Venezuela, donde cursa la especialización en Derecho Administrativo. Investigador del CIDEP. Coordinador y profesor del Diplomado en Derecho Aeronáutico CIDEP – Universidad Monteávila.

## FEBRERO

**Actualización e implementación del sistema de tarifas e incentivos para los trámites, derechos aeronáuticos y servicios prestados por el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (INAC), por el Instituto Aeropuerto Internacional de Maiquetía (IAIM), así como en los aeropuertos administrados por la Empresa del Estado Bolivariana de Aeropuertos (BAER), S.A.**

*Gaceta Oficial:* N° 41.102 del 23-02-2017.

*Acto:* Resolución N° 11 del Ministerio del Poder Popular para Transporte y Obras Públicas.

*Objeto:* Establecer e implementar el sistema de tarifas aeroportuarias, derechos aeronáuticos, trámites y demás servicios prestados a personas naturales y jurídicas por el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (IAIM), así como también, el sistema de tarifas aeroportuarias en ocasión al desarrollo de las actividades realizadas por personas naturales y jurídicas en los aeropuertos de uso público, administrados por el Instituto Aeropuerto Internacional de Maiquetía (IAIM), de la empresa del Estado Bolivariana de Aeropuertos (BAER), S.A. y demás aeropuertos adscritos a la Administración Pública Nacional por órgano del Ministerio del Poder Popular especial en la materia (artículo 1).

*Deroga a:* Resolución N° 45 del 16-05-2016, publicada en Gaceta Oficial N° 40.933 del 28-06-2016.

## MARZO

**Permiso de las operaciones aéreas en el Aeropuerto Internacional “Simón Bolívar” de Maiquetía, para las aeronaves de Aviación General propulsadas por los denominados Motores Turbohélice en el horario que en ella se establece**

*Gaceta Oficial:* N° 41.122 del 27-03-2017.

*Acto:* Providencia Administrativa N° PRE-CJU-532-17 del INAC.

*Objeto:* Permitir las operaciones aéreas en el Aeropuerto Internacional “Simón Bolívar” de Maiquetía, para las aeronaves de Aviación General propulsadas por los denominados Motores Turbohélice en el horario establecido para atender este tipo de operaciones (artículo 1).

*Deroga a:* Providencia Administrativa N° PRE-CJU-GDA-467-13 del 29-11-2013, publicada en Gaceta Oficial N° 40.309 del 05-12-2013.

## **ABRIL**

No hubo actos de interés.

## **MAYO**

No hubo actos de interés.

## **JUNIO**

**Reversión inmediata al Poder Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular para el Transporte, de la administración, así como de la infraestructura por razones de interés general del Aeropuerto de Santa Elena de Uairén, ubicado en el estado Bolívar, y las competencias para su conservación, administración y aprovechamiento**

*Gaceta Oficial:* N° 41.171 del 13-06-2017.

*Acto:* Decreto Presidencial N° 2.914.

*Objeto:* Igual a su nombre según el artículo 1.

**Constitución de la Comandancia General de Bomberos Aeronáuticos dependiente jerárquicamente de la Empresa del Estado Bolivariana de Aeropuertos, S.A. (BAER), conforme con la estructura organizativa y funcional que establece el ordenamiento jurídico vigente**

*Gaceta Oficial:* N° 41.171 del 13-06-2017.

*Acto:* Resolución N° DM/036 del Ministerio del Poder Popular para el Transporte.

*Objeto:* Igual a su nombre según el artículo 1.

**Atribución de competencia en materia de Derecho Marítimo a los Tribunales de Primera Instancia que conforma la Jurisdicción Civil en los siguientes estados: Anzoátegui Tribunal Segundo de Primera Instancia, Bolívar Tribunal Primero de Primera Instancia con sede en Puerto Ordaz, Carabobo Tribunal Tercero de Primera Instancia, Falcón Tribunal Cuarto de Primera Instancia con Sede en Punto Fijo, Nueva Esparta Tribunal Primero de Primera Instancia, Sucre Tribunal Primero de Primera Instancia, Trujillo Tribunal Primero de Primera Instancia y Zulia Tribunal Primero de Primera Instancia, manteniendo éstos su competencia actual, en consecuencia, tendrán ambas competencias tanto Civil como en lo Marítimo**

*Gaceta Oficial:* N° 41.184 del 30-06-2017.

**Acto:** Resolución N° 2017-0011 de la Sala Plena del TSJ.

**Objeto:** Igual a su nombre según el artículo 1.

## JULIO

### **Regulación de las operaciones de aeronaves de aviación general con matrícula extranjera hacia y en el territorio nacional**

**Gaceta Oficial:** N° 41.185 del 03-07-2017.

**Acto:** Providencia Administrativa N° PRE-CJU-GDA-1085-17 del INAC.

**Objeto:** La presente Providencia Administrativa tiene por objeto regular el ingreso, permanencia y salida del territorio de la República Bolivariana de Venezuela de las Aeronaves de Aviación General con Matrícula Extranjera, así como las operaciones las operaciones aéreas que éstas realicen exclusivamente en aeropuertos controlados y sujeto a las limitaciones establecidas por la Autoridad Aeronáutica (artículo 1).

**Deroga a:** Providencia Administrativa N° PRE-CJU-GDA-033-15 del 03-02-2015, publicada en Gaceta Oficial N° 40.630 del 27-03-2015.

## AGOSTO

### **Directrices que establecen los requisitos técnicos para la operación de aeronaves de aviación general y comercial, hacia los aeródromos en condiciones especiales de la República Bolivariana de Venezuela**

**Gaceta Oficial:** N° 41.225 del 30-08-2017.

**Acto:** Providencia Administrativa N° PRE-CJU-GDA-865-17 del INAC.

**Objeto:** La presente Providencia Administrativa, regula las normas que deben ser cumplidas por los administradores de aeródromos y explotadores de aeronaves civiles que realicen operaciones desde y hacia los aeródromos en condiciones especiales que sean calificados como tal por la Autoridad Aeronáutica, ubicados en el territorio nacional (artículo 1).

### **Actualización e implementación del sistema de tarifas e incentivos para los trámites, derechos aeronáuticos y servicios prestados por el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (INAC), por el Instituto Aeropuerto Internacional de Maiquetía (IAIM), así como en los aeropuertos administrados por la Empresa del Estado Bolivariana de Aeropuertos (BAER), S.A.**

**Gaceta Oficial:** N° 41.223 del 28-08-2017.

**Acto:** Resolución N° 66 del Ministerio del Poder Popular para el Transporte.

**Objeto:** La presente Resolución tiene por objeto establecer e implementar los derechos aeronáuticos y la valoración económicas sobre los trámites y demás servicios prestados a las personas naturales y jurídicas, ajustados de acuerdo con la estructura de costo correspondiente a la prestación del servicio a cargo del Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (INAC), así como también, la implementación y ajuste tarifario de acuerdo con la estructura de costo correspondiente al desarrollo de actividades realizadas por personas naturales y jurídicas en los aeropuertos e uso público, administrados por el Instituto Aeropuerto Internacional de Maiquetía (IAIM), y por la empresa del Estado Bolivariana de Aeropuertos S.A. (BAER), y demás aeropuertos bajo la administración y explotación de la Administración Pública Nacional, por órgano del Ministerio del Poder Popular con competencia en la materia, de conformidad con lo establecido en los artículos 15 y 55 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 (artículo 1).

**Deroga a:** Resolución N° 11 del 20-02-2017, publicada en Gaceta Oficial N° 41.102 del 23-02-2017.

## SEPTIEMBRE

No hubo actos de interés.

## OCTUBRE

**Reversión inmediata al Poder Ejecutivo Nacional de la administración y la infraestructura aeronáutica civil del Aeropuerto Alberto Carnevalli y el Aeropuerto Juan Pablo Pérez Alfonzo, El Vigía (estado Mérida), con las respectivas competencias para la conservación, dirección y aprovechamiento del conjunto de sus instalaciones, bienes y servicios que sobre los mismos se ejercen**

**Gaceta Oficial:** N° 41.260 del 19-10-2017.

**Acto:** Resolución N° 85 del Ministerio del Poder Popular para el Transporte.

**Objeto:** Igual a su nombre según el artículo 1.

**Reversión inmediata al Poder Ejecutivo Nacional de la administración y la infraestructura aeronáutica civil del Aeropuerto Paramillo (estado Táchira), con las respectivas competencias para la conservación, dirección y aprovechamiento del conjunto de sus instalaciones, bienes y servicios que sobre los mismos se ejercen**

*Gaceta Oficial:* N° 41.260 del 19-10-2017.

*Acto:* Resolución N° 86 del Ministerio del Poder Popular para el Transporte.

*Objeto:* Igual a su nombre según el artículo 1.

## NOVIEMBRE

**Deber de enarbolar la Bandera Nacional a toda asta, en todo el territorio nacional, en las edificaciones del Poder Público Nacional, dependencias militares, naves venezolanas; en las principales vías de transporte terrestre, puertos, aeropuertos y sistemas ferroviarios; establecimientos comerciales y casas o edificaciones particulares, el día 20 de noviembre de 2017**

*Gaceta Oficial:* N° 41.280 del 16-11- 2017.

*Acto:* Resolución N° 340 del Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores, Justicia y Paz.

*Objeto:* Igual a su nombre según el artículo 1.

## DICIEMBRE

**Deber de enarbolar la Bandera Nacional, en toda el territorio nacional, a media asta, en las edificaciones del Poder Público Nacional Estatal y Municipal; dependencias militares; naves venezolanas; en las principales vías de transporte del territorio, puertos, aeropuertos y sistemas ferroviarios; establecimientos comerciales, casas o edificaciones particulares y en todas las plazas Bolívar del país, el día 17 de diciembre de 2017**

*Gaceta Oficial:* N° 41.300 del 14-12-2017.

*Acto:* Resolución N° 351 del Ministerio del Poder Popular para Relaciones Interiores, Justicia y Paz.

*Objeto:* Igual a su nombre según el artículo 1.

**COMENTARIOS SOBRE LA COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN  
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA PARA CONOCER DE  
PRETENSIONES DE NULIDAD DE ACTOS DICTADOS POR EL  
INSTITUTO NACIONAL DE AERONÁUTICA CIVIL**

Miguel Ángel Torrealba Sánchez<sup>1</sup>

**Resumen:** *El artículo diserta sobre la aplicación del criterio orgánico o subjetivo para determinar la competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en aquellos casos en que se pretenda la nulidad de un acto administrativo dictado por la Autoridad Aeronáutica.*

**Palabras clave:** *Jurisdicción Contencioso-Administrativa – Pretensión de nulidad – Instituto Nacional de Aeronáutica Civil*

**SUMARIO. Preliminar. I.** El énfasis constitucional del criterio orgánico o subjetivo (en razón de la persona) para determinar la competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. **II.** El criterio material establecido en el artículo 157 de la Ley de Aeronáutica Civil. **III.** ¿Pueden coexistir ambos criterios? Los tradicionales esfuerzos de la jurisprudencia: los “contenciosos eventuales” y las “jurisdicciones especiales” que determinan la prevalencia del criterio material. **Consideraciones finales. La eterna búsqueda de la cuadratura del círculo**

**PRELIMINAR**

No es ajena a nuestro foro la discusión sobre la competencia de los tribunales contencioso-administrativos para conocer de pretensiones procesales, en aquellos casos en que una ley sectorial atribuye genéricamente el conocimiento de determinados asuntos a unos juzgados distintos en virtud de un criterio preponderantemente material<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> **Universidad Central de Venezuela. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Escuela de Derecho.** Abogado *Magna Cum Laude*. Especialista en Derecho Administrativo. Profesor Ordinario (Agregado) de Derecho Administrativo. Ha sido Profesor de la Especialización en Derecho Procesal del Centro de Estudios de Postgrado de esa Facultad. **Universidad Católica “Andrés Bello”.** Dirección de Estudios de Postgrado. Profesor en la Especialización en Derecho Administrativo. **Universidad Monteávila.** Director Adjunto del Centro de Estudios de Regulación Económica (CERECO). **Universidad Carlos III de Madrid, España.** Máster en Política Territorial y Urbanística. **Universidade da Coruña, España.** Doctor en Derecho Administrativo Iberoamericano.

<sup>2</sup> El problema se ha planteado en otros ordenamientos. A título de ejemplo, la discusión sobre la “unidad de jurisdicción” en España en materia del conocimiento de pretensiones de

En efecto, el asunto se ha planteado en muchas ocasiones. Un buen ejemplo, la materia laboral, en la que los vaivenes de la jurisprudencia han sido periódicos. Valga el ejemplo de las pretensiones de nulidad de actos administrativos emanados de las Inspectorías del Trabajo, cuyo conocimiento ha sido atribuido tanto a los tribunales laborales como a los contencioso-administrativos, en virtud no solo de preceptos normativos, sino incluso de interpretaciones del máximo tribunal<sup>3</sup>.

La reiteración del tema –que lo hace aparecer irresoluble- obedece a que la competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo viene dada por la primacía de un criterio orgánico o subjetivo, esto es en razón de la persona (demandada), difícilmente conciliable con criterios en razón de la materia. Veamos ello con algo más de detalle, con especial atención a lo dispuesto en la Ley de Aeronáutica Civil.

## I. EL ÉNFASIS CONSTITUCIONAL DEL CRITERIO ORGÁNICO O SUBJETIVO (EN RAZÓN DE LA PERSONA) PARA DETERMINAR LA COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

En el caso venezolano, la discusión obedece, entre otras causas, a que la propia Constitución parte de un criterio fundamentalmente orgánico o subjetivo (en razón de la persona legitimada pasiva en la relación jurídico-procesal) para determinar la competencia de los tribunales contencioso-administrativos en lo que se refiere al conocimiento de pretensiones de nulidad de actos administrativos.

---

nulidad frente a actos administrativos y de condena por responsabilidad patrimonial del Estado, para lo cual pueden verse, entre otros: Lorenzo Martín-Recortillo: “Unidad de Jurisdicción para la Administración Pública”. *Revista de Administración Pública*. N° 49. Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1966, pp. 144-189; así como los trabajos de Jesús González Pérez: “Responsabilidad patrimonial de la Administración pública y unidad de Jurisdicción”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. N° 496. Madrid, 1973, pp. 557-578; “Responsabilidad patrimonial de la Administración Pública y unidad de Jurisdicción. Sentencia de 11 de diciembre de 1974”. *Revista española de Derecho Administrativo*. N° 4/1975. Civitas. Madrid, 1975, pp. 83 y ss. y “Orden jurisdiccional competente para conocer de las cuestiones de responsabilidad patrimonial en los supuestos de concurrencia de culpas de la Administración Pública y del administrado”. *Revista española de Derecho Administrativo*. N° 89/1996. Civitas. Madrid, 1996, pp. 93 y ss.; y A. Fernando Pantalén Prieto: “Responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas: sobre la jurisdicción competente”. *Revista española de Derecho Administrativo*. N° 91/1996. Civitas. Madrid, 1996, pp. 403 y ss.

<sup>3</sup> Véase nuestro trabajo: *El control judicial de la actividad administrativa de contenido laboral*. 4° edición actualizada. Cuadernos de Derecho Público N° 1. Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA). Caracas, 2013, así como la bibliografía allí citada.

En efecto, dispone el artículo 259:

La jurisdicción contencioso administrativa corresponde al Tribunal Supremo de Justicia y a los demás tribunales que determine la ley. Los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa son competentes para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder; condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración; conocer de reclamos por la prestación de servicios públicos y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa.

De tal forma que cuando el precepto se refiere a la atribución competencial para declarar la nulidad de actos administrativos, la discusión se centra en determinar qué son estos últimos<sup>4</sup>. Pero una vez se concluye que se está en presencia de tal categoría jurídica, poca o más bien ninguna relevancia habría de tener el contenido de los mismos o la materia por la cual se rige la relación jurídica afectada por el acto administrativo emanado de la Administración pública.

---

<sup>4</sup> Sobre el punto véase: Allan R. Brewer-Carías: “El problema de la definición del acto administrativo”. *Libro Homenaje al Doctor Eloy Lares Martínez*. Volumen I. Universidad Central de Venezuela. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Caracas, 1984, pp. 25-78. Disponible en línea: [http://www.allanbrewercarias.com/Content/449725d9-f1cb-474b-8ab2-41efb849fea6/Content/II.2.47%20EL%20PROB.%20DE%20LA%20DEF.%20DEL%20ACTO%20ADM.%20\(1984\).pdf](http://www.allanbrewercarias.com/Content/449725d9-f1cb-474b-8ab2-41efb849fea6/Content/II.2.47%20EL%20PROB.%20DE%20LA%20DEF.%20DEL%20ACTO%20ADM.%20(1984).pdf). Más recientemente del mismo autor: *Tratado de Derecho Administrativo. Derecho Público en Iberoamérica*. Volumen III. *Los actos administrativos y los contratos administrativos*. Civitas Thomson Reuters. Fundación de Derecho Público Editorial Jurídica Venezolana. Madrid, 2013, pp. 122-196. Algo similar ocurre para el caso de la competencia destinada al restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa. E incluso con mayor énfasis, respecto al criterio determinador de esta para conocer de pretensiones de condena al pago de sumas de dinero por concepto de indemnización originada en daño producido por responsabilidad contractual o extracontractual, que simplemente refiere que la condenada al pago sea la Administración pública, en realidad, el Estado, en cualquiera de sus formas en que se manifieste el Poder público (véase el artículo 9.4 de la LOJCA). Por supuesto, permanece la discusión sobre la “actividad administrativa sometida al Derecho privado”, la cual no abordaremos en esta oportunidad. La excepción entonces en el dispositivo constitucional lo constituye el añadido (de 1999) del reclamo por la prestación del servicio público, que parece basarse más en un criterio material, al menos en principio. Ese dato constitucional es especialmente relevante, pues no es siempre común a todos los ordenamientos iberoamericanos, como por ejemplo no lo es para el argentino, según concluye: Tomás Hutchinson: *Derecho Procesal Administrativo*. Tomo I. Rubinzal-Culzoni Editores. Buenos Aires, 2009, pp. 570-571. Sí parece serlo por ejemplo, pero por disposición legal, para el nicaragüense (Cfr. Miguel Ángel Sendín y Karlos Navarro Medal: “La jurisdicción contencioso-administrativa en Nicaragua”. En: J. Rodríguez-Arana Muñoz y M. García Pérez (Coords.): *La Jurisdicción Contencioso Administrativa en Iberoamérica*. Colección Derecho Público Iberoamericano N° 1. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2014, pp. 355-358).

Contrasta con ello el régimen de competencias judicial establecido en muchas leyes sectoriales. Así por ejemplo, el previsto en la Ley de Aeronáutica Civil<sup>5</sup>.

## II. EL CRITERIO MATERIAL ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 157 DE LA LEY DE AERONÁUTICA CIVIL

En efecto, dispone el artículo 157 del referido texto legal:

Artículo 157. Competencias de los Tribunales de Primera Instancia Aeronáuticos.

Los Tribunales de Primera Instancia aeronáuticos, son competentes para conocer de:

1. Las controversias que surjan de los actos civiles y mercantiles relativos al comercio y tráfico aéreo, así como las relacionadas a la actividad aeronáutica y aeroportuaria, y las que se sucedan mediante el uso del transporte multimodal con ocasión de la prestación del servicio de transporte aéreo.

(...)

6. La ejecución de laudos arbitrales y resoluciones relacionadas con causas aeronáuticas.

(...)

8. Las acciones derivadas con ocasión de los servicios aeronáuticos.

(...)

14. Las acciones derivadas del uso de los diversos medios y modos de transporte utilizados con ocasión del transporte aéreo.

(...)

18. Cualquier otra acción, medida o controversia en materia regulada por la Ley.

De una lectura de tales atribuciones jurisdiccionales se evidencia que *el criterio fundamental que determina la competencia* de los tribunales marítimos y aeronáuticos es *la materia* aeronáutica y aeroportuaria (tráfico y comercio aéreo, transporte aéreo, servicios aeronáuticos), así como todas aquellas reguladas en esa Ley. Se trata –además– del criterio más habitual empleado en los ordenamientos jurídicos para determinar la competencia judicial, que por otra parte se relaciona con la garantía del Juez natural como atributo del Debido Proceso.

Y es a causa de ello que se plantea el problema. Así por ejemplo, frente a un acto administrativo dictado en el marco de una relación jurídico-

---

<sup>5</sup> Gaceta Oficial N° 39.140 del 17 de marzo de 2009.

administrativa surgida en la aplicación de la Ley de Aeronáutica Civil. ¿Quiénes deberán conocer de una pretensión de nulidad frente a éste, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa o los tribunales con competencia en materia aeronáutica?

La respuesta que ha dado la jurisprudencia venezolana ha sido asignar el conocimiento a los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa, basándose en la aplicación del criterio orgánico o subjetivo (en razón de la persona) a que ya se hizo referencia, respecto a los actos dictados por el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil (INAC)<sup>6</sup>. Y no deja de tener razón, porque, tratándose de actos administrativos, emanados además de un ente estatal y público que forma parte de la Administración pública nacional descentralizada funcionalmente, esa es la solución que plantea el artículo 259 constitucional<sup>7</sup>.

Pero siendo así, entonces ¿Tiene sentido la discusión? En parte sí, pues la propia jurisprudencia contencioso-administrativa no ha sido tampoco especialmente consecuente con esa interpretación en todas las materias y frente a todo tipo de pretensiones contra la actividad administrativa, y en ocasiones apela al criterio material. De allí que el casuismo –en lugar de la uniformidad– tiende a generar polémica.

### III. ¿PUEDEN COEXISTIR AMBOS CRITERIOS? LOS TRADICIONALES ESFUERZOS DE LA JURISPRUDENCIA: LOS “CONTENCIOSOS EVENTUALES” Y LAS “JURISDICCIONES ESPECIALES” QUE DETERMINAN LA PREVALENCIA DEL CRITERIO MATERIAL

De tal inconsecuencia en la determinación de competencias judiciales, de nuevo la materia laboral es un buen ejemplo. Y así, en la actualidad los

---

<sup>6</sup> Que luego lo pueden combinar con el material para determinar la competencia específica dentro del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, asignando el caso conforme a las reglas del contencioso funcional, como puede verse por ejemplo en la decisión 601 del 13/06/16 de la Sala Político-Administrativa. Previamente pueden verse, entre otras decisiones en las que se atribuyó la competencia a las Cortes de lo Contencioso-Administrativo para conocer de pretensiones de nulidad contra actos administrativos emitidos por el INAC: 1.241 del 12/07/07, 1.497 del 14/08/07 y 417 del 19/05/10, acudiendo directamente a las normas que regulaban la competencia de los tribunales contencioso-administrativos para conocer de demandas de nulidad contra actos administrativos particulares.

<sup>7</sup> También lo hacen los tribunales marítimos con competencia en la materia aeronáutica, como por ejemplo el Tribunal de Primera Instancia Marítimo con competencia nacional y sede en la ciudad de Caracas, en decisión del 14/12/16, *caso Inversiones Flores Cartaya, C.A.*, o el Tribunal Superior Marítimo con competencia nacional y sede en la ciudad de Caracas, en decisión del 13/12/16, *caso Pedro Agustín Dupouy Medina y Pedro Agustín Dupouy Figarella*.

Juzgados del Trabajo están conociendo de pretensiones de nulidad frente a una serie de actos administrativos emanados de la Administración pública, regidos por la LOTT<sup>8</sup>, hoy por disposición de esta<sup>9</sup>, pero antes por criterio judicial. Pero curiosamente, pretensiones frente a actos de la misma Administración laboral también regulados en el mismo instrumento legal siguen sometidas al conocimiento de los Tribunales contencioso-administrativos<sup>10</sup>.

La base para tal criterio ha sido la misma desde hace décadas, aunque la sentencia líder en este asunto durante la Constitución de 1961 estaba bastante mejor construida que las actuales tanto en su fondo como en aspectos formales, a saber, el caso *Corporación Bamundi C.A.* del 09/04/92<sup>11</sup>. Ese criterio, abandonado en el año 2001 por la Sala Constitucional<sup>12</sup> y retomado por esta misma en el año 2010 aunque sin citarlo expresamente y sin motivar por qué se abandonó el inmediatamente anterior<sup>13</sup>, está ahora recogido legalmente. De lo que los Juzgados del Trabajo terminan siendo lo que el foro llama “contenciosos eventuales”, para dar a entender que se trata de competencias de la jurisdicción contencioso-administrativa desempeñadas excepcionalmente por otros órdenes jurisdiccionales.

Otra forma de lograr una excepción a las pautas del artículo 259 constitucional (y antes del 206) es el criterio de la jurisprudencia contencioso-administrativa respecto a la competencia para conocer de pretensiones de condena al pago de cantidades de dinero por responsabilidad contractual o extracontractual contra el Estado. Mediante este, se interpreta la norma constitucional y los preceptos legales que la desarrollan, en el sentido de que los tribunales contencioso-administrativos conocerán de tales pretensiones con preferencia de los tribunales civiles o mercantiles, pero no así de las

---

<sup>8</sup> Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras. G.O. 6.076 Extraordinario del 07/05/12.

<sup>9</sup> A través de un “recurso contencioso-administrativo laboral”. Artículos 88, 89, 422 *in fine*, 425.8 y 425.9.

<sup>10</sup> Por ejemplo, lo dispuesto en los artículos 386, segundo aparte y 439 aparte único, de la misma LOTT.

<sup>11</sup> Véase: Torrealba Sánchez, *op. cit.*, pp. 24-26. El texto de esa decisión puede consultarse en: Allan R. Brewer-Carías y Luis A. Ortiz Álvarez: *Las grandes decisiones de la jurisprudencia contencioso-administrativa (1961-1996)*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1996, pp. 386-390.

<sup>12</sup> Sentencia 1.318 del 08/08/01 reiterada en sentencia 2.862 del 20/11/02. Véase: TORREALBA SÁNCHEZ, *op. cit.*, pp. 26-32.

<sup>13</sup> Sentencia 955 del 23/09/10. La decisión ciertamente retoma el criterio de *Corporación Bamundi, C.A.*, aunque con una argumentación bastante menos convincente. Sobre ese fallo véase entre otros: *Ibidem*, pp. 35-40.

“jurisdicciones especiales” (v.g. tránsito, agraria, laboral)<sup>14</sup>. Hasta donde quien escribe tiene conocimiento, lo que no siempre se ha explicado de manera realmente satisfactoria, en las hipótesis de ausencia de normal legal expresa que sustraiga la competencia contencioso-administrativa, es cuál es la justificación de tal diferencia y por qué hay jurisdicciones “ordinarias” frente a las “especiales” (en una terminología que recuerda vagamente a la del contencioso-administrativo francés y su dualidad jurisdiccional). Así como también, qué caracteriza a unas y a otras.

## CONSIDERACIONES FINALES. LA ETERNA BÚSQUEDA DE LA CUADRATURA DEL CÍRCULO

Un ensayo de respuesta frente a la interrogante planteada en el título epígrafe anterior, es que el criterio material no tiene demasiada cabida en las hipótesis en que esté en discusión la competencia de los tribunales contencioso-administrativos. Por tanto, en tales supuestos será el criterio en razón de la persona el que habrá que seguir para determinar la competencia del juez contencioso-administrativo, y no la materia que regule la relación jurídico-administrativa que dio lugar a la actuación (formal o no) de la Administración pública.

De allí que de aplicarse de forma estricta entonces los lineamientos constitucionales, poca o ninguna relevancia tendría en este asunto el criterio material. Y frente al argumento de la necesaria especialidad del juez en la materia, se podrá responder que en cualquier relación jurídico-administrativa la materia que prevalece es la administrativa, al menos en cuanto a competencia, procedimiento y finalidad, más allá de que también hayan de aplicarse preceptos de otras ramas del Derecho. Lo cual es un fenómeno común en la resolución de todo problema jurídico, y por consiguiente, en la dilucidación de una causa judicial<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> Véanse los antecedentes de ese criterio durante la vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia en, entre otros: Jesús Caballero Ortiz: *Contencioso de plena jurisdicción y demandas contra los entes públicos*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1989, pp. 63-67, 95 y 141-142. Más recientemente, también entre otros, nuestro trabajo: “Las demandas de contenido patrimonial”. En: *Comentarios a la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*. Vol. II. Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA). Caracas, 2011, pp. 333-340.

<sup>15</sup> Para el caso venezolano, véase entre otros: Allan R. Brewer-Carías: “La interaplicación del Derecho Público y del Derecho Privado a la Administración pública y el proceso de huida y recuperación del Derecho Administrativo”. En: *Las formas de la actividad administrativa. II Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo “Allan Randolph Brewer-Carías”*. Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA). Caracas, 1996, pp. 23-73. Disponible en línea: <http://www.allanbrewercarias.com/Content/449725d9-f1cb-474b-8ab2->

Siguiendo con ese orden de razonamiento, se señalará que el hecho de que las Inspectorías del Trabajo se pronuncien sobre la estabilidad de un trabajador y determinen las consecuencias de tal *status*, no soslaya que tales órganos sean Administración pública, que dictan actos administrativos que se rigen en primer lugar por la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que el procedimiento para dictarlos se base también en los principios de esa Ley y del Derecho Administrativo, y que la finalidad también será una propia de la Administración pública<sup>16</sup>.

El que tales “providencias” se rijan también por las leyes laborales no le resta pues su naturaleza jurídica de actos administrativos<sup>17</sup>, más allá de que puedan invocarse vicios como el falso supuesto sobre la base de la inexistente o errada aplicación de normas de Derecho del Trabajo. Vicios que por cierto, son los previstos en la misma LOPA o los desarrollados por la jurisprudencia contencioso-administrativa basándose en la teoría general del Derecho Administrativo.

De hecho, si se llevara hasta las últimas consecuencias ese hilo argumental, serían únicamente los Tribunales contencioso-administrativos los que deberían conocer de prácticamente cualquier pretensión en la que se esté demandando a la Administración pública en cualquiera de sus personificaciones, con independencia de cualquier criterio material. Y entonces, si por razones de política legislativa se asignaran tales competencias en ámbitos sectoriales a otros órdenes jurisdiccionales, ellos deberían tramitarlas y decidir las conforme a las normas de Derecho Administrativo y de Derecho Procesal Administrativo, sin perjuicio de la interaplicación de otras, como ya se señaló.

La opción contraria implica en cambio darle primacía a una interpretación que reconduce las atribuciones –constitucionalmente fijadas– de la jurisdicción contencioso-administrativa a la decisión de política legislativa coyuntural. O quizás más cuestionable aún, condiciona el ámbito competencial de tales tribunales al criterio casuístico –y en ocasiones irreflexivo– del máximo tribunal de la República, como ha podido

---

41efb849fea8/Content/II.4.351.pdf. Y es que con razón se ha señalado que: “...no es simple la cuestión de la dilucidación del derecho aplicable en cada caso, pues en ciertas relaciones jurídicas puede haber más de un régimen jurídico aplicable –el Derecho no se divide en compartimientos estancos–” (Hutchinson, *op. cit.*, p. 569).

<sup>16</sup> Véase similar razonamiento en: *Ibidem*.

<sup>17</sup> Precisamente, este ha sido el argumento principal de las decisiones del máximo Tribunal en algunas oportunidades. Así por ejemplo, en la sentencia del 10/01/80 de la Sala Político-Administrativa *caso Miranda Entidad de Ahorro y Préstamo*, cuyo texto puede verse en: Brewer-Carías y Ortiz Álvarez, *op. cit.*, 361-380, y luego de la Sala Constitucional en los casos ya aludidos (sentencias 1.318 del 02/08/01 y 2.862 del 20/11/02).

comprobarse ha sucedido en las últimas décadas en el caso de la competencia de los tribunales laborales para conocer de pretensiones frente a la Administración pública<sup>18</sup>.

Ahora bien, bajo esas premisas conceptuales, también hay que admitir que la solución práctica ha andado con medias tintas. Se aplican a rajatabla los lineamientos constitucionales siempre que no se considere que un determinado ámbito sectorial merece su asignación a tribunales especializados, distintos a los contencioso-administrativos ordinarios. Ello siempre llevará a preguntarse –salvo norma legal expresa– por qué la materia agraria, del tránsito o laboral, por ejemplo, y no otras –como por ejemplo la aeronáutica– justifican la primacía del criterio material. Pero se trata, en todo caso, de tribunales distintos pero actuando en tales hipótesis –esto es, siempre que se esté ante el supuesto del conocimiento de pretensiones de nulidad de actos– como contencioso-administrativos. Esa ha sido hasta ahora la forma de lograr la cuadratura del círculo encontrada por nuestra jurisprudencia en este asunto, y seguramente seguirá siendo sometida a debate.

---

<sup>18</sup> En ese sentido, aunque bajo otro marco legal, se sostuvo: "...tomar como fundamento de la excepción las reglas genéricas que en materia de competencia se encuentran previstas para los juicios laborales, por ejemplo, conduciría a vaciar de contenido las normas que atribuyeron competencia a los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa para conocer de juicios contra los institutos autónomos, pues siempre existen competencias jurisdiccionales previstas en los correspondientes ordenamientos procesales" (Caballero Ortiz, *op. cit.*, p. 95). Véase también: *Ibidem*, p. 142.

# JURISPRUDENCIA

## *Información jurisprudencial*

### **JURISPRUDENCIA AERONÁUTICA DURANTE EL AÑO 2017**

Recopilación y selección por Antonio Silva Aranguren<sup>1</sup> y  
Gabriel Sira Santana<sup>2</sup>

A continuación colocamos a disposición del lector el listado cronológico de fallos dictados durante el año 2017 por la Sala Constitucional, la Sala Político Administrativa y la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, así como las Cortes de lo Contencioso Administrativo y los tribunales superiores y de primera instancia con competencia en la materia, que resultan de interés para el Derecho Aeronáutico.

Para leer extractos de estos actos, consulte el *Boletín de Derecho Aeronáutico*, publicado trimestralmente por el Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP) y disponible en <http://cidep.com.ve/bda>.

## **ENERO**

Los tribunales de la jurisdicción especial en materia de niños, niñas y adolescentes son competentes en causas donde una de las partes es menor de edad – *Tribunal de Primera Instancia Marítimo con Competencia Nacional, S/N del 26-01-2017 (caso: Darwin José Sánchez Villahermosa y otros v. Aserca Airlines)*. <https://goo.gl/OyFFkP>

Los tribunales de la jurisdicción especial en materia de niños, niñas y adolescentes son competentes en causas donde una de las partes es menor de edad – *Tribunal de Primera Instancia Marítimo con Competencia Nacional, S/N del 27-01-2017 (caso: Antoine Yarjour Yarjour y otros v. Dynamic Airways, LLC Sucursal Venezuela, C.A.)*. <https://goo.gl/c3ApQk>

---

<sup>1</sup> Abogado y especialista en Derecho Administrativo por la Universidad Central de Venezuela. Profesor de la Universidad Central de Venezuela y la Universidad Monteávila. Director Ejecutivo del CIDEP. Coordinador y profesor del Diplomado en Derecho Aeronáutico CIDEP – Universidad Monteávila.

<sup>2</sup> Abogado *Summa Cum Laude* por la Universidad Central de Venezuela, donde cursa la especialización en Derecho Administrativo. Investigador del CIDEP. Coordinador y profesor del Diplomado en Derecho Aeronáutico CIDEP – Universidad Monteávila.

## FEBRERO

El Instituto Nacional de Aeronáutica Civil debe iniciar, sustanciar y resolver un procedimiento administrativo para imponer sanciones / Los supuestos de cancelación de matrícula son de interpretación taxativa por constituirse en una ablación al derecho de propiedad – *Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo, N° 103 del 08-02-2017 (caso: Valentina Montiel Kolisnichenko v. INAC)*. <https://goo.gl/rZpSPH>

Los tribunales de la jurisdicción especial en materia de niños, niñas y adolescentes son competentes en causas donde una de las partes es menor de edad – *Tribunal Superior Marítimo con Competencia Nacional, S/N del 16-02-2017 (caso: Antoine Yarjour Yarjour y otros v. Dynamic Airways, LLC Sucursal Venezuela, C.A.)*. <https://goo.gl/q1u7zg>

La decisión fuera del lapso legalmente establecido no genera incompetencia / El artículo 29 de la Ley de Aeronáutica Civil prevé el procedimiento administrativo para la declaratoria de abandono de una aeronave – *Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, N° 53 del 21-02-2017 (caso: Armando Godoy Gil v. INAC)*. <https://goo.gl/sszfb3>

Las Cortes de lo Contencioso Administrativo son competentes para conocer las causas en las que el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil sea parte – *Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, N° 101 del 23-02-2017 (caso: Pedro Agustín Dupouy Medina y otro v. INAC)*. <https://goo.gl/JDFIjb>

## MARZO

El contrato de transporte aéreo es el documento fundamental de la demanda y de él se derivan los daños vinculados a su incumplimiento – *Tribunal de Primera Instancia Marítimo con Competencia Nacional, S/N del 06-03-2017 (caso: Julia Guzmán y otros v. Delta Airlines INC)*. <https://goo.gl/i0fc6u>

La falta de recertificación ante el Instituto Nacional de Aeronáutica Civil no le resta legitimidad al propietario de una aeronave para interponer recursos en caso de declaratoria de abandono – *Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo, N° 208 del 15-03-2017 (caso: Jane Mercedes Rivas Belisario v. INAC)*. <https://goo.gl/l1rmxa>

## ABRIL

La competencia para conocer de la nulidad del acto administrativo que declara el abandono de una aeronave recae en los Tribunales de la Jurisdicción

Contencioso Administrativa – *Tribunal Superior Marítimo con Competencia Nacional, S/N del 20-04-2017 (caso: Rómulo Lares Sánchez v. INAC)*.  
<https://goo.gl/kHFjFA>

No es posible solicitar la suspensión de efectos de un acto administrativo en un procedimiento en el que la Administración Aeronáutica no es parte – *Tribunal Superior Marítimo con Competencia Nacional, S/N del 21-04-2017 (caso: Inversiones Flores Cartaya, C.A. v. Aeromantenimiento Fliteline, C.A.)*.  
<https://goo.gl/PeHHJC>

## MAYO

No hubo fallos de interés.

## JUNIO

El Jefe de División de Identificación y Control de Áreas del Instituto Autónomo Aeropuerto Internacional de Maiquetía es un funcionario de confianza – *Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, N° 0502 del 14-06-2017 (caso: Freddy Avilez Díaz v. Instituto Autónomo Aeropuerto Internacional de Maiquetía)*. <https://goo.gl/MBToRZ>

El artículo 100 de la Ley de Aeronáutica Civil prevé los montos taxativos de las indemnizaciones por concepto de responsabilidad en la prestación del servicio de transporte aéreo – *Sala de Casación Civil del TSJ, N° RC0426 del 28-06-2017 (caso: Silvie Esther Cohen Bitton y otro v. American Airlines INC)*.  
<https://goo.gl/93zWHE>

## JULIO

Las demandas de indemnización por retraso se rigen por la Ley de Aeronáutica Civil y no el Convenio de Varsovia, que aplica es a cancelaciones de vuelos / El monto de la indemnización por retraso depende de la duración del mismo y sus efectos sobre el viaje / El daño moral requiere de un hecho ilícito – *Tribunal Superior Marítimo con Competencia Nacional, S/N del 18-07-2017 (caso: Luís Alfredo Lemus Sifontes v. Rutas Aéreas De Venezuela RAV, S.A.)*.  
<https://goo.gl/eaFJqN>

## AGOSTO

Los investigadores o inspectores de accidentes aéreos son funcionarios de confianza y por ende de libre nombramiento y remoción – *Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, N° 0653 del 10-08-2017 (caso: Ivonne Elizabeth Russa Mosqueda v. Ministerio del Poder Popular para el Transporte)*. <https://goo.gl/gKMo2r>

## SEPTIEMBRE

No hubo fallos de interés.

## OCTUBRE

La sola verificación de la omisión de cumplimiento de itinerarios autorizados por el INAC es suficiente para la aplicación de la sanción correspondiente / El particular tiene la obligación de probar que su actuar es lícito – *Sala Político Administrativa del TSJ, N° 1140 del 25-10-2017 (caso: American Airlines, INC v. INAC)*. <https://goo.gl/QRVCDF>

## NOVIEMBRE

Para declarar el abandono de una aeronave se requiere constatar la inactividad injustificada de la misma y que no está bajo el cuidado de su propietario o poseedor legítimo / No es posible continuar el procedimiento administrativo de declaratoria de abandono sin dar oportuna y adecuada respuesta al escrito de oposición – *Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo, N° 873 del 22-11-2017 (caso: Antonio José Orologio Carrero v. INAC)*. <https://goo.gl/4DzV1n>

Las aerolíneas deben probar que prestan servicios de asesoría y mediación para la celebración de contratos de transporte en caso que deseen disfrutar de rebajas previstas en ordenanzas sobre impuestos municipales – *Sala Político Administrativa del TSJ, N° 1303 del 30-11-2017 (caso: Air Europa Líneas Aéreas v. Municipio Chacao del estado Miranda)*. <https://goo.gl/LCQeL1>

## DICIEMBRE

La sanción por contravención de las Condiciones Generales de Transporte Aéreo aplica a vuelos nacionales e internacionales – *Corte Primera de lo*

*Contencioso Administrativo, N° 976 del 07-12-2017 (American Airlines, INC v. INAC).* <https://goo.gl/Kgpnno>

Las aerolíneas y las agencias de viajes son prestadores de servicios turísticos que ofrecen en venta boletos aéreos, situación que las hace competidoras – *Sala Político Administrativa del TSJ, N° 1282 del 22-12-2017 (caso: Delta Air Lines INC v. Superintendencia para la Promoción y Protección de la Libre Competencia).* <https://goo.gl/gDGgbY>

## LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL EN VENEZUELA POR INCUMPLIMIENTO O DEFICIENTE PRESTACIÓN DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO COMERCIAL

Roberto Hung Cavalieri<sup>1</sup>

**Resumen:** *El presente trabajo analiza el desarrollo jurisprudencial en Venezuela mediante decisiones del Tribunal Supremo de Justicia de la responsabilidad civil por daño moral resultante del incumplimiento o deficiente prestación del servicio de transporte aéreo, todo ello a la luz de la aplicación de las normas que rigen el tránsito y transporte aéreos como lo son la ley especial aeronáutica e instrumentos internacionales, así como de las normas de derecho común relativas a la responsabilidad por hecho ilícito y reparación del daño moral.*

**Palabras clave:** *Daño moral – Transporte aéreo – Jurisprudencia*

**SUMARIO. Reflexiones introductorias. I.** Del régimen de responsabilidad en el caso del contrato de transporte aéreo y del alcance de la reparación de los daños de la reclamación de daños morales. Aceptación jurisprudencial de la posibilidad de reclamar u obtener resarcimiento del daño moral en el marco de un contrato de transporte aéreo. **1.** Sobre los antecedentes jurisprudenciales de interés relacionados con la reclamación e indemnización de daño moral en materia de transporte aéreo. **2.** Casos en los que se negaba la procedencia del daño moral. (Carlos Brender Vs. American Airlines y María José Rodríguez Fernández Vs. Trans American Airlines S.A., -Trans. Am S.A., TACA-PERÚ). **3.** Caso en el que se reconoció la procedencia del daño moral. (Alberto Colucci Cardozo Vs. IBERIA, Líneas Aéreas de España, S.A.). **4.** Base Normativa aplicable a la responsabilidad civil en materia de transporte aéreo. Consideraciones sobre el régimen de responsabilidad objetiva limitada o subjetiva ilimitada. **A.** Del régimen general del Código Civil y el régimen especial de la Ley de Aeronáutica Civil. **B.** El Convenio de Varsovia de 1929 y sus instrumentos conexos. **C.** El Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional (Convenio de Montreal de 1999). **D.** Decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el caso Aurora Sousa Rodríguez y otros Vs. Air France. **E.** Decisión Saúl Kesler y otro contra Viasa. **5.** Caso Roberto Hung Cavalieri y Jorge Kiriakidis Longhi contra CONVIASA **Conclusiones**

---

<sup>1</sup> Abogado de la Universidad Católica Andrés Bello (1995). LLM en Derecho Económico Europeo por la Université de Droit, d'Economie et des Sciences D'Aix-Marseille (2001). Especialista en Derecho Procesal Constitucional por Universidad Monteávila (2014). Maestrando en Derecho Procesal Constitucional en la Universidad Nacional Lomas de Zamora (2015, en elaboración de tesis de grado). Profesor de la Universidad Católica Andrés Bello, Universidad Central de Venezuela y Universidad Monteávila.

## REFLEXIONES INTRODUCTORIAS

Antes de proceder al desarrollo de la base normativa y tratamiento jurisprudencial en Venezuela de las condiciones que rigen el contrato de transporte aéreo, y en especial la responsabilidad derivada de su incumplimiento y su extensión a la reparación de los daños morales, es menester hacer una serie de precisiones y reflexiones que son de conocimiento y dominio público general, en cuanto a las inadecuadas condiciones de prestación de dichos servicios de transporte aéreo, su precariedad en la calidad de las operaciones, en la atención y en general de todo el servicio, condiciones de las que lastimosamente hay que decir que, lejos de mejorar con el tiempo, disminuyen notablemente, haciendo de cualquier viaje que deba de hacerse por vía aérea una experiencia engorrosa o incómoda, totalmente traumática y hasta vejatoria en muchos casos.

Para nadie es un secreto, lo efectivamente complejo y la logística necesaria que para los usuarios supone efectuar actualmente un viaje por vía aérea, cualquiera sea el lugar de origen o destino, cualquiera sea su duración, la aerolínea o su ruta. En efecto, desde que se plantea la necesidad u ocasión de efectuar un viaje por vía aérea, el usuario planifica el viaje, lo que supone investigar el destino, hacer reservaciones de hospedaje, sea por trabajo o vacaciones, elegir la fecha, el destino y las necesarias escalas, escoger la línea aérea, adquirir los boletos para las fechas determinadas, preparar y coordinar el traslado al aeropuerto con la suficiente antelación, proceder al chequeo de equipajes, y a las diversas inspecciones de seguridad, someterse a la verificación de documentación, cumplir con los requisitos de salida (entre otros el pago de diversas tasas) y admisión para destinos internacionales en condición de extranjero; así coordinar, reservar y pagar tanto el traslado como la alimentación, el hospedaje, la adquisición de divisas y otros aspectos que sin duda conllevan una enorme carga emocional y el stress directamente relacionado, y esto es en situaciones que pudiéramos llamar generales o básicas. Así, aun cuando realizar un viaje es una actividad intrínsecamente vinculada a la idea de descanso y esparcimiento, no obstante la preparación y ejecución del mismo es una actividad que supone una gran cantidad de trámites. Esto, sin olvidar que cuando el viaje implica el traslado de niños, personas mayores o personas con necesidades especiales, su organización supone una carga adicional de trámites, permisos, planificación y estrés.

Desde la perspectiva del prestador del servicio, la actividad de prestar este servicio de traslado o transporte aéreo internacional es también sin dudas una actividad igualmente compleja. En efecto, las líneas aéreas deben ejecutar una gran cantidad de procedimientos tanto de seguridad como de mantenimiento y de operación, de gran complejidad, con la finalidad de

garantizar un servicio eficiente a los usuarios quienes literalmente les confían sus propias vidas y su integridad física, lo que va mucho más allá del simple servicio de transporte de un lugar a otro y la calidad de dicho servicio.

En este estadio, sin entrar en mayores profundidades sobre la efectiva complejidad del contrato de transporte aéreo de personas, puede afirmarse que esta complejidad de la operación y el alcance de las obligaciones que asume el prestador del servicio, traen como consecuencia que, en caso de incumplimiento o faltas en su ejecución, que la aerolínea deba responder a las reclamaciones que hagan los usuarios que se vean afectados y que hayan resultado dañados por la falta o deficiente prestación del servicio.

Ahora bien, el caso es que desde hace tiempo, pero últimamente con mayor frecuencia, los usuarios del servicio de transporte aéreo se deben enfrentar a terribles maltratos, vejaciones e incumplimientos por parte de los prestadores del servicio, sin que nadie venga en su auxilio y sin que las líneas aéreas modifiquen su conducta. Y ello así, pese a que los usuarios tienen un derecho constitucional a servicios de calidad (artículo 117 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela). Y estos maltratos no sólo los reciben los venezolanos usuarios del servicio por parte de prestadores del servicio extranjero, lo más terrible es que los grandes maltratadores de los usuarios venezolanos son las líneas aéreas venezolanas.

Resulta atroz que sea cada día más común, convirtiéndose en la normalidad de las operaciones de transporte aéreo, los episodios de retrasos en los vuelos no solo de pocas horas, sino hasta de días, resultando aquello en que los usuarios (que son el débil jurídico en estas relaciones) no puedan asistir a eventos familiares, personales o profesionales debido al incumplimiento (que en muchos casos es culposo e incluso doloso) imputable a la transportista. Y así, por razones imputables a los prestadores de servicios las personas, los usuarios, deben soportar las incomodidades, la pérdida de las oportunidades, la pérdida de reservaciones, la ruptura de compromisos personales o profesionales, que sin dudas supone la generación de daños imputables a las aerolíneas que trascienden la simple espera o aburrimiento que conlleva el esperar por la realización del transporte, sino verdaderas afectaciones emocionales, intranquilidad y angustia de carácter moral que son también objeto de indemnización; y frente a eso es necesario que cese la situación de impunidad en que se encuentran las líneas aéreas, es hora de que los pasajeros reclamen y que el Estado los respalde, haciendo efectivas las garantías constitucionales no sólo referidas a la idoneidad de los servicios sino las referidas a la responsabilidad.

No obstante en el caso particular venezolano la situación se agrava por la perversa práctica de restricción a la libre convertibilidad de la moneda, y

que el servicio se ve afectado respecto de prestadores tanto extranjeros como nacionales, es lamentable, que las aerolíneas patrias, sean consideradas en suelo patrio y extranjero como una *mala cumplidora de sus obligaciones*, pero peor es que en nuestro propio suelo, o más adecuadamente expresado, nuestro cielos, nuestras aerolíneas no les presten a sus nacionales el servicio de la calidad que todos merecemos, y a que nos da derecho el texto constitucional.

En materia de transporte internacional desde y hacia Venezuela, la realidad es que los venezolanos tenemos a nuestras aerolíneas nacionales, si no fuese por la eventual posibilidad de adquirir los boletos en moneda nacional y cuya diferencia de precio reducido frente a los internacionales es debido a la distorsión creada por el control cambiario, como las últimas de las opciones antes de planificar su viaje (pues es ya una máxima de experiencia que éstas son pésimas cumplidoras de sus obligaciones como prestadores de servicios) y la realidad debiera ser absolutamente contraria.

No podemos terminar este aparte inicial, sin formular las reflexiones correspondientes más que al daño que genera el incumplimiento de las transportistas de sus obligaciones contractuales y legales, daños no solo de carácter material como lo son los costos de pasajes, hospedajes, alimentos, entre otros, sino el total irrespeto que resulta contra el tiempo de los demás, con el tiempo de los pasajeros, el tiempo de sus familiares, de quienes los esperan para honrar sus muy distintos compromisos, el tiempo de los trabajadores de las propias transportistas que por la falta de buena gerencia, deben verse ante la presión y el estrés de la operación del servicio y la de los usuarios que le increpan personalmente agravios, generándose así el peor de los daños, que no es el material, sino el desperdiciar algo que es imposible de restituir: EL TIEMPO. Sobre ello pertinente es rescatar lo que refería el recientemente fallecido humanista español y ganador del Premio Nacional de Letras Españolas, José Luis Sampedro, “El tiempo no es oro, el oro no vale nada, El tiempo es vida”, y no podemos permitir que otros, mediante sus culposas o temerarias y dolosas acciones nos hagan desperdiciar y perder lo más sagrado que tenemos como lo es nuestro tiempo, nuestra vida.

## I. DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD EN EL CASO DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO Y DEL ALCANCE DE LA REPARACIÓN DE LOS DAÑOS DE LA RECLAMACIÓN DE DAÑOS MORALES. ACEPTACIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA POSIBILIDAD DE RECLAMAR U OBTENER RESARCIMIENTO DEL DAÑO MORAL EN EL MARCO DE UN CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO

En nuestro ordenamiento jurídico resulta ya de más de reconocido de manera pacífica y reiterada, que perfectamente puede exigirse y condenarse judicialmente en una misma acción, el resarcimiento de daños y perjuicios que resulten tanto de una relación contractual como por el hecho ilícito de una de sus partes contra la otra. La afirmación anterior en materia de responsabilidad civil general es menester referirla y tenerla presente, ya que en adición a la perfecta reclamación en una misma acción de la responsabilidad contractual como de la proveniente por hecho ilícito, como estudiaremos y observaremos de antecedentes jurisprudenciales, en materia de responsabilidad civil en el transporte aéreo internacional, pudiera considerarse que al existir normas especiales sobre responsabilidad, de alguna manera resultaría en la desaplicación del régimen de derecho común como lo es el fundamentado en los artículos 1.185 y 1.196 del Código Civil, que desde ya destacaremos que no es así.

### 1. Sobre los antecedentes jurisprudenciales de interés relacionados con la reclamación e indemnización de daño moral en materia de transporte aéreo

Como punto de partida de la argumentación que se hace en esta sección, es determinante señalar que, luego de un importante viraje jurisprudencial, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ha admitido – con criterio que debe ser entendido como *vinculante* – la procedencia de la reparación de daño moral por incumplimiento en el contrato de transporte aéreo internacional.

Efectivamente, si bien en un primer momento la Sala Constitucional rechazó esa posibilidad (casos Carlos Brender Vs. American Airlines, y María José Rodríguez Fernández Vs. Trans American Airlines S.A., -Trans. Am S.A., TACA-PERÚ) luego decidió darle cabida a tales reclamaciones en los casos de incumplimientos derivados del contrato de transporte aéreo internacional (caso Alberto Colucci Cardozo Vs. IBERIA, LÍNEAS AÉREAS DE ESPAÑA, S.A.), y mucho más recientemente, El Tribunal Supremo de Justicia, pero en decisión de la Sala de Casación Civil, en el caso de Roberto Hung Cavalieri y Jorge Kiriakidis Vs. CONVIASA, se pronuncia

favorablemente sobre la condenatoria de daños morales ante el incumplimiento del contrato internacional de transporte de personas ante la “reprogramación” de un vuelo de Caracas a Buenos Aires.

La importancia de los casos antes señalados radica en que los dos primero de ellos, en definitiva, con fallos de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, se negó la pretensión de reparación de daño moral reclamada, mientras los siguientes, especialmente de las precisiones de la misma Sala Constitucional, se pronuncia en cuanto a la procedencia de indemnización del daño moral, haciendo puntuales precisiones entre uno y otros casos que los diferencian entre sí. Debemos pues, a los fines de determinar que en el caso actualmente accionado, procede totalmente la indemnización por daño moral, analizar los referidos antecedentes.

## **2. Casos en los que se negaba la procedencia del daño moral. (Carlos Brender Vs. American Airlines y María José Rodríguez Fernández Vs. Trans American Airlines S.A., -Trans. Am S.A., TACA-PERÚ)**

En el primero de los casos, el accionante, Carlos Brender Ackerman sustentó su pretensión de daño moral contra la prestadora de servicio de transporte aéreo American Airlines, señalando que al ser cancelado el vuelo NRO. 936 el día 15 de febrero del 2007 desde Maiquetía hacia la ciudad de Miami, donde tenía previsto compartir con su familia, específicamente a conocer a su nieto, se le causó un daño moral susceptible de reparación. Por su parte la demandada opuso que no le era imputable daño alguno ya que la aeronave que haría dicho vuelo no pudo arribar debido a una tormenta.

En la definitiva conclusión de este primer caso, fueron dictadas dos decisiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia que deben destacarse: (i) la N<sup>o</sup> 189 del 8 de abril de 2010 que declara procedente una solicitud de revisión contra sentencia de alzada del Juzgado Superior Marítimo que declaró con lugar la acción por daño moral, y (ii) la sentencia, también de la Sala Constitucional N<sup>o</sup> 646 del 21 de mayo de 2012, que también declaró con lugar otra solicitud de revisión contra sentencia del Juzgado Superior Marítimo accidental que igualmente declarara la procedencia del daño moral, con este último fallo de mayo de 2012, resultó en definitiva negada y rechazada completamente la pretensión de indemnización del daño moral.

El fundamento para tal improcedencia fue que:

(...) la actividad aeronáutica se encuentra excluida del régimen de responsabilidad general previsto en el Código Civil, por lo tanto, no puede hablarse en esta materia de la existencia del hecho ilícito (daño moral), sino de responsabilidad por funcionamiento anormal como factor generador de la

obligación de indemnizar por cuanto la prestación atañe a un servicio público abstracto, el cual se encuentra normado por una ley especial (Ley de Aeronáutica Civil) que prevé su propio sistema de responsabilidad para el sector aeronáutico y de transporte comercial.

Constituye elemento esencial de dichos fallos el carácter de utilidad pública nacional de la actividad del transporte aéreo y el sistema de responsabilidad del Estado que tiene como base el artículo 140 constitucional, señalándose que el régimen de responsabilidad es de la Ley de Aeronáutica Civil, no pudiendo hablarse de “la existencia del hecho ilícito, sino de responsabilidad por funcionamiento anormal como factor generador de la obligación de indemnizar por cuanto se está considerando a la prestación del servicio público en sentido abstracto” y que:

(...) el daño moral solamente es procedente cuando ha acontecido un acto ilícito que haya generado un daño en el ámbito inmaterial del afectado; por lo tanto, la falta de cumplimiento de un contrato de transporte, en lo atinente al deber de información de cancelación de un vuelo, no puede asemejarse a un acto ilícito, en los términos del artículo 1.196 del Código Civil.

En el segundo de los casos que niegan la procedencia la indemnización del daño moral, el de María José Rodríguez Fernández Vs. Trans American Airlines S.A., -Trans. Am S.A., TACA-PERÚ, la demandante fundamentó su pretensión señalando que se tomó el vuelo N° TA. 35 del día 23 de diciembre de 2006 de Maiquetía a la ciudad de Lima, y que su equipaje no arribó en dicho vuelo, debiendo permanecer:

(...) solamente con la ropa que llevaba puesta, y que allí permaneció sin vestimenta limpia, enseres y utensilios de aseo personal durante 24 horas, lo que le causó una gran tristeza y angustia puesto que no podía asistir a la fiesta de navidad del hotel, debido a que no obtuvo oportunamente la vestimenta apropiada, porque el equipaje le fue entregado a las 10 de la noche del 24 de diciembre de 2004, lo que la entristeció mucho ya que se trataba de unas vacaciones navideñas planificadas para pasarlas en el extranjero, en un hotel con todas las comodidades del caso, más aún para una persona mayor que pretende disfrutar los últimos años de su vida.

Este caso resultó definitivamente decidido mediante el fallo de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia N° 1259 del 26 de Julio de 2011, que declaró Ha Lugar y procedente solicitud de revisión contra sentencia del Juzgado Superior Marítimo que a su vez había declarado parcialmente con lugar la demanda de resarcimiento de daños morales incoada por la demandante y condenó a la empresa solicitante a pagar a la referida ciudadana “la cantidad de VEINTICINCO MIL BOLÍVARES (25.000,00), por concepto de daño moral”, con ocasión del contrato de transporte aéreo celebrado entre las partes.

Consideró la Sala Constitucional que la sentencia sujeta a revisión, no estaba adecuada: “a la doctrina constitucional dictada en materia de **responsabilidad patrimonial de la Administración** y desconoció el criterio establecido en la Sentencia N° 189 del 8 de abril de 2010 (caso: American Airlines, Inc.)”, y que la misma:

(...) se aparta de la noción de responsabilidad objetiva señalada por esta Sala en la cual se determinó que -solamente aquellas situaciones en que se relacionen objetivamente el efecto pernicioso del daño con las consecuencias directas derivadas de la actividad administrativa derivan en responsabilidad, sin que el aludido carácter objetivo pueda desvincularse de la imputabilidad que debe establecerse entre el daño y la actividad administrativa-. Y en virtud de su errado análisis estableció montos de indemnización que no se corresponden con el régimen de responsabilidad en la prestación del servicio público de transporte aéreo.

Como se observa de los dos casos anteriores, American Airlines y Trans American Airlines S.A., -Trans. Am S.A., TACA-PERÚ, los fallos que sobre los mismos se profiriesen, toman como elemento esencial de su motivación, el régimen de responsabilidad patrimonial del Estado contenido en el artículo 140 constitucional, que como se verá, además de la superación de tal criterio por la propia Sala Constitucional como único supuesto en que podría exigirse la indemnización de daños derivados del transporte aéreo, tampoco dichos fallos desarrollan, tal vez debido a que las correspondientes partes accionantes no lo expusieron de manera precisa, la improcedencia del beneficio de los límites de indemnización previsto en el artículo 106 de la Ley de Aeronáutica Civil, como si ocurriese en el fallo de la Sala Constitucional que sí reconoce la procedencia de la indemnización de daño moral como es el caso que de seguidas examinamos.

### **3. Caso en el que se reconoció la procedencia del daño moral. (Alberto Colucci Cardozo Vs. IBERIA, Líneas Aéreas de España, S.A.)**

Con posterioridad a los fallos que resolviesen los dos casos referidos mediante los cuales la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia señalase que era improcedente la indemnización de daño moral; en fecha 03 de agosto de 2012, la misma Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia dictó la sentencia Nro. 1126, mediante el cual se pronuncia en torno al “alcance de la responsabilidad civil contractual y extracontractual de las líneas aéreas en la prestación del servicio de transporte que se deriva de los artículos 100, 101 y 106 de la Ley de Aeronáutica Civil y los artículos 1.185 y 1.196 del Código Civil venezolano”, incluso ordenando que dicho fallo sea publicado en la Gaceta Oficial de la República y en la Gaceta Judicial del

Tribunal Supremo de Justicia, conforme lo dispuesto en el artículo 126 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo, ello ante el carácter vinculante que la misma Sala le imprime.

En el referido fallo, la Sala Constitucional declaró *No Ha Lugar* una solicitud de revisión constitucional presentada por la representación judicial de IBERIA Líneas Aéreas de España S.A. contra la sentencia de la Sala de Casación Civil que a su vez declaró sin lugar el recurso de casación anunciado contra sentencia definitiva del Juzgado Superior Marítimo con Competencia Nacional y sede en la ciudad de Caracas, que:

(...) declaró con lugar la demanda que, por daños y perjuicios, incoó el ciudadano Alberto Colucci Cardozo contra Iberia, Líneas Aéreas de España S.A. y condenó a la demandada a pagar a la demandante, por concepto de daño material, la suma de tres mil cuatrocientos cuarenta bolívares con cincuenta y seis céntimos (Bs. 3.440,56) y, por concepto de daño moral, la suma de trescientos mil bolívares (Bs. 300.000,00).

Es ante tan importante antecedente jurisprudencial y ante los vinculantes efectos que el propio fallo destaca, que nos es de interés destacar los siguientes extractos de la misma:

(...), el fallo que aquí nos ocupa, fue dictado con ocasión de la demanda que, por daños y perjuicios materiales y morales, incoó el ciudadano Alberto Colucci contra Iberia, Líneas Aéreas de España S.A., la cual, fue declarada con lugar por el Juzgado Superior Marítimo en sentencia del 9 de agosto de 2010, sobre la base de que la sobreventa de pasajes o boletos (*overbooking*), debía ser calificada como un hecho ilícito existente para el momento de la celebración del contrato de transporte que genera responsabilidad contractual del transportista respecto al pasajero que sufre la denegación del embarque, que puede ser concurrente con la responsabilidad del transportista. Y, como quiera que el transportista no demostró algún elemento que lo eximiera de responsabilidad en su actuar, no se aplica el régimen limitado de responsabilidad que establece el artículo 100 de la Ley de Aeronáutica Civil, por expresa disposición del artículo 106 ejusdem que dispone:

*“artículo. 106.*

***Perdida del beneficio de la Limitación:***

*Los explotadores del servicio de transporte aéreo no podrán beneficiarse de los límites de responsabilidad establecidos en esta Ley, si se comprueba que tales daños fueron debido a dolo o culpa de sus directivos o de cualquier persona que tome decisiones por ellas”.*

Al respecto, consideró la Sala de Casación Civil, entre otras razones, que *“de una relación contractual, como sería en este caso el contrato de transporte aéreo, puede surgir un hecho ilícito, como fue la situación de overbooking o sobreventa de pasajes, concurriendo de este modo, la responsabilidad contractual del transportista, con la responsabilidad extracontractual...”*; y, en atención a ello, en lo que a la

indemnización se refiere, dictaminó que en el caso de autos no era aplicable el régimen limitado de responsabilidad del transportista por daños al pasajero contenido en el artículo 100 de la Ley de Aeronáutica Civil, toda vez que *“la Sala acorde con las normativas contenidas en la Ley de Aeronáutica Civil, evidencia en el caso in comento que la demandada al no aportar ningún elemento que la relevara de la responsabilidad que obró en su contra, consagrada en el artículo 100 de la referida Ley, no desvirtuó la presunción de culpabilidad en su incumplimiento, por lo que, ante tal circunstancia el ad quem conforme lo previsto en el artículo 106 eiusdem, podía limitar la responsabilidad del transportista por daños al pasajero hasta cuatro mil ciento derechos especiales de giro, siendo que la demandada no aportó a los autos ningún elemento o causa que la eximiera de su responsabilidad por la admisión de la sobreventa de boletos (overbooking) y la subsecuente denegación de embarque, pues no se desvirtuó la presunción de culpabilidad en el incumplimiento...”*.

En adición a lo anterior, dictaminó la sentencia de la Sala de Casación Civil que el fallo recurrido (emanado del Tribunal Superior Marítimo) no desconoció ni infringió la doctrina de la Sala Constitucional, al establecer la concurrencia de la responsabilidad contractual con la extracontractual, la cual se configuró *“...una vez que la demandada reconoció expresamente haber vendido el boleto al demandando mediando una situación de overbooking o sobreventa de pasajes, siendo que conforme a lo dispuesto en el artículo 1.185 del Código Civil, tal situación es calificada como un hecho ilícito, por lo que, ciertamente procede la responsabilidad de la accionada ante el accionante por los daños materiales, como por el daño moral que pudiera haber sufrido el demandante, ante tal circunstancia, derivada de la celebración del contrato de transporte aéreo...”*. Se evidencia que el caso *sub lite* no es semejante con el contenido en la sentencia sobre *Brender/American Airlines* resuelto debidamente por esta Sala.

(...) El caso que aquí nos ocupa se refiere a la actividad de transporte aéreo, la cual, si bien le es aplicable el régimen de responsabilidad patrimonial de derecho público por tratarse de un servicio público (responsabilidad objetiva), su regulación debe adecuarse a lo dispuesto en la normativa especial que rige su actividad, esto es la Ley de Aeronáutica Civil.

Así, nos encontramos que en materia de responsabilidad del transportista por daños al pasajero, el Título IV: “De la Responsabilidad y los Hechos Ilícitos” establece en su artículo 106 que: *“Los explotadores del servicio de transporte aéreo no podrán beneficiarse de los límites de responsabilidad establecidos en esta Ley, si se comprueba que tales daños fueron debido a dolo o culpa de sus directivos o de cualquier persona que tome decisiones por ellas”*. **De este modo, la ley especial que regula la materia aeronáutica, permite al pasajero exigir al prestador del servicio que responda por los daños que le hayan sido causados cuando haya incurrido en dolo o culpa. (Dolus Apertus, de daños, de propósito; culpa in committendo)**

Así las cosas, conforme quedaron expuestos los términos en que fue dictado el fallo por la Sala de Casación Civil aquí impugnado, a juicio de esta Sala Constitucional, no se puede considerar que se haya desconocido algún criterio vinculante de los invocados por la parte solicitante de la revisión, **ya que el daño**

moral al que fue condenada Iberia, Líneas Aéreas de España S.A., se efectuó sobre la base de la aplicación del artículo 106 de la Ley de Aeronáutica Civil, el cual establece que los explotadores del servicio de transporte aéreo no podrán beneficiarse de los límites de responsabilidad establecidos en esa ley cuando se compruebe que el daño producido fue por dolo o culpa de los directivos, sus dependientes o empleados de los explotadores del servicio. De este modo, la ley que regula la materia contempla la pérdida del beneficio de limitación de responsabilidad como una sanción legal basada en una conducta reprochable del transportista.

Ahora bien, para que pueda ser invocado la aplicación de los límites de responsabilidad establecidos en los artículos 100 y 101 de la Ley de Aeronáutica Civil, la conducta debe ser subsumida en alguno de los supuestos que ahí se señalan. Sin embargo, una interpretación efectuada en el marco de los principios generales que se derivan del Texto Constitucional en la materia, conforme al cual *"si existe daño el juez debe indemnizarlo"* (vid. Sentencia de esta NRO. 1542/08), implica que, cualquier otra conducta distinta a las establecidas en los artículos 100 y 101 de la Ley de Aeronáutica Civil proveniente del operador del servicio aéreo ocasionada por dolo o culpa y que además cause un daño, en este caso, al pasajero, debe ser igualmente reparado; no solo contractualmente, sino extracontractualmente, como sería el caso de los daños morales derivados de un hecho ilícito con ocasión de la inejecución de un contrato.

(...) En el caso que aquí se analiza, el hecho generador del daño lo constituyó la sobreventa (overbooking) de pasajes, lo cual es una conducta dolosa de la empresa transportista porque implicó un deliberado incumplimiento del contrato con conocimiento de su ilegitimidad, por lo que está obligada a responder por las consecuencias dañosas inmediatas y mediatas que generó. Ello pone de manifiesto una *"temeridad"* en el obrar de la transportista, en tanto constituye la inobservancia manifiesta de deberes inherentes a una conducta comercial responsable, diligente y cuidadosa de los derechos de los pasajeros. Aparte de que tal conducta ilícita fue admitida por la línea aérea Iberia Líneas Aéreas de España S.A., cuando reconoció la mediación de la sobreventa (overbooking) de los boletos. Pues el comercio y maquinismo desencadenado, habrá de detenerse, en beneficio de determinadas partes de la sociedad, cuando el mercantilismo no adopta las debidas precauciones para evitar el daño. (Alterum Non Laedere)

A pesar de que la sobreventa de pasajes se ha convertido en una práctica habitual de las empresas que, como se dijo anteriormente, es dolosa, la misma no está contemplada dentro de las conductas por las cuales el responsable del transporte responde pecuniariamente (Título IV: De la Responsabilidad y los Hechos Ilícitos, Art. 100 y 101 de la Ley de Aeronáutica Civil). Es ahí donde sobreviene la obligación de los órganos jurisdiccionales en la búsqueda de un equilibrio entre la protección de la industria aeronáutica con límites indemnizatorios y la defensa de los derechos del usuario, en aquellos casos en que el incumplimiento de la obligación, es por un hecho ilícito del prestador del servicio, procurar una justa indemnización para el resarcimiento de los daños

causados, previa determinación del factor de conexión, lo cual fue debidamente abordado por los juzgadores que conocieron del caso que aquí se analiza. Situación jurídica aceptada por la doctrina más calificada como concurrencia o coexistencia de la responsabilidad contractual con la extracontractual pero basada en la unicidad de la culpa de la responsabilidad civil. En el entendido que es propio del juez esclarecer el derecho (*judicis est ius dicere non dare*)

(...) Ahora bien, el hecho de que la reparación de los daños que se causen al pasajero por un incumplimiento contractual esté expresamente controlada por la ley especial que rige la materia, no implica que una conducta distinta de las explícitamente indicadas, que ocasione un daño, no sea susceptible de reparación, más aún si el daño provino del hecho ilícito del operador del servicio, de acuerdo a los artículos 1.185 y 1.196 del Código Civil venezolano, que han construido en forma global regulador y común la responsabilidad civil extracontractual, pero que, según el caso como el que nos ocupa, concorra con la contractual, sustentada por la teoría moderna de la coexistencia de responsabilidades por vía de la unidad de la culpa. Es decir, lo que la teoría moderna llama la “*unidad de la culpa civil*”. En este sentido la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid del 5 de marzo de 2007, NRO. 56/2007, entre otras, dijo “...*unidad conceptual de la culpa civil que admite además, la concurrencia de culpas por los mismos hechos y la yuxtaposición de las responsabilidades contractuales y extracontractuales que da lugar a acciones que pueden ejercitarse alternativamente o subsidiariamente u optando por una u otra, e incluso, proporcionando los hechos al juzgador para que este aplique las normas de concurso de ambas responsabilidades que más se acomoden a ellos, todo a favor de la víctima y para el logro de un resarcimiento del daño lo más completo posible...*”. Ello es así, porque se sustenta en el deber general de no dañar a otro (Artículo 1.185 del Código Civil Venezolano) **porque la responsabilidad contractual no excluye la aquiliana en el supuesto de obligación preexiste contractual.**

Planiol y Mazeud, aluden que el núcleo central en materia de responsabilidad civil, es el **daño** y que tanto en la responsabilidad civil contractual como en la extracontractual, existe la violación en estos supuestos, de una obligación preexistente; en una **convencional**, en la otra **legal**. De modo, que una actuación ilícita o ilegal puede originar daños indemnizables porque el agente material del daño no se asegura de actuar diligentemente del alcance y consecuencias de sus actos, como sería en el caso de autos. Según dichos autores, la obligación preexistente se sustituye por una nueva, la del daño indemnizable.

Estos aspectos han sido estudiados por la doctrina moderna de la responsabilidad civil, haciendo énfasis en el daño, como el dato más importante de la precitada responsabilidad, cuando se viola la obligación preexistente contractual o legal por un actuar sin precauciones, cuando pone en riesgo a la sociedad, como es el caso del riesgo profesional en materia laboral, ambiental etc., que el Derecho Moderno y la jurisprudencia han establecido y desarrollado, con fundamento en el daño que se causa a la sociedad. De allí que de las diferentes tesis, a saber: de la opción, de la absorción, de la univocidad de la culpa y de la

unidad civil de la culpa, se han ocupado de este asunto. Esta Sala, con base en los argumentos expuestos, se acoge a esta última, teniendo como dato esencial, el daño, el cual debe ser indemnizado lo más completo posible, aplicando a la responsabilidad contractual prevista en el artículo 1.185 en concordancia con el 1.196 de nuestro Código Civil, referida a la extracontractual, la responsabilidad, por lo que se aparta, en consecuencia, de la tesis dualista sobre dicha responsabilidad.

En el sentido de la unicidad (monista) de la responsabilidad civil, ampliando esta tesis, están los argentinos Llambias y Mosset Itarruspe; en España de Cupis y Jorge Bustamante Alsina, quienes sostienen “...el fundamento de la unicidad de la responsabilidad civil no es la culpa sino la unicidad del fenómeno resarcitorio que conduce a través del elemento del daño...La culpa en el régimen de la responsabilidad civil durante el siglo anterior y comienzos del presente (refiriéndose a los siglos XIX y XX) ya no lo es tanto hoy en día. En efecto el daño es el presupuesto central de la responsabilidad civil; de ahí que puede hablarse de un derecho de daños o de una responsabilidad por daños. Y si entendemos que el daño es el presupuesto principal, su consecuencia lógica, común y relevante en ambos ordenes [responsabilidad civil contractual y extracontractual] sistemas o regímenes de responsabilidad civil, es la necesidad de repararlo, de allí que se habla de la unicidad del fenómeno resarcitorio” (Cfr. Portal Castrejon J. Apuntes de Responsabilidad Civil). Por su parte, Planiol dice: “la existencia de una verdadera y esencial diferencia entre las dos responsabilidades parece más un capricho sin motivo y un absurdo legislativo”.

Vistos los meridianos términos en que se expresa el fallo de la Sala Constitucional de nuestro máximo tribunal; es incuestionable que la jurisprudencia ha reconocido que en nuestro ordenamiento jurídico puede proceder la indemnización del daño moral en el marco del incumplimiento del contrato de transporte aéreo por parte del prestador del servicio, cuando aquel sea el producto de una actuación culposa o dolosa del prestador de servicio.

Y esto es así, en aplicación de la previsión contenida en el artículo 106 de la Ley de Aeronáutica Civil, que expresamente prevé que las actuaciones dolosas o culposas del prestador de servicios, sus dependientes o representantes, causantes del daño suponen o acarrearán la exclusión de los límites que impone a la responsabilidad aeronáutica el artículo 100 de la mencionada Ley.

#### **4. Base Normativa aplicable a la responsabilidad civil en materia de transporte aéreo. Consideraciones sobre el régimen de responsabilidad objetiva limitada o subjetiva ilimitada**

Debido a su naturaleza, la actividad de transporte aéreo, es una actividad en la que además de las previsiones en la legislación nacional, de cara a dar

uniformidad y seguridad jurídica resultan necesarios instrumentos de colaboración internacional, tratados o convenios internacionales, cuya aplicación, de unos u otros, dependerá esencialmente según sea el caso de si el transporte aéreo nacional o internacional. Es por esa razón que en esta materia, mucha de la normativa nacional se ve complementada con el contenido de acuerdos o convenios internacionales, y es por eso que las soluciones (y en general el derecho aeronáutico) más o menos uniforme.

No todos los convenios son obligatorios para Venezuela, pues en nuestro territorio existen procedimientos para dar eficacia a los convenios internacionales dispuestas en la propia Constitución. A pesar de lo antes dicho, sucede que las soluciones de derecho comparado resultan de mucha importancia (aún en casos que se refieran a la aplicación de instrumentos no ratificados por la República) en la medida en que las distintas normativas internacionalmente en vigor son relativamente uniformes (por la dinámica de la propia actividad objeto de regulación), y así las soluciones dadas en esos instrumentos o las interpretaciones que se dan a los mismos, resultan reveladoras u orientadoras, en torno a lo que debe ser el contenido de la regulación jurídica contenida en los instrumentos vigentes en nuestro país.

Nos referiremos en esta sección además de las normas de derecho común y especial aeronáutica aplicables en Venezuela, a dos importantes elementos de derecho comparado, el primero, uno normativo, el Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional, el segundo jurisprudencial, la decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el caso *Aurora Sousa Rodríguez y otros Vs. Air France* y el caso *Saúl Kesler y otro contra Viasa*; esta referencia se hace de cara al asunto de la responsabilidad por daños morales más allá de los límites establecidos en el sistema de responsabilidad objetiva, cuando medie dolo o culpa del prestador de servicio.

Ha quedado claro que la jurisprudencia de la Sala Constitucional admite la posibilidad de reclamar los daños morales en el marco de los incumplimientos contractuales del contrato de transporte aéreo, cuando se encuentran presentes conductas que suponen dolo o culpa del prestador de servicio. Esto así, en tanto que el dolo o la culpa determinan la pérdida de los límites que imponen – en su régimen de responsabilidad objetiva – las normas de la Ley de Aviación Civil.

Ahora bien, siendo inequívoca la procedencia de la responsabilidad civil por daño moral y que en tal sentido la sentencia N° 1126 del 03 de agosto de 2012 y que la propia Sala Constitucional ordenase su publicación en la Gaceta Oficial de la República y en la Gaceta Judicial del Tribunal Supremo de Justicia, en cuanto al “alcance de la responsabilidad civil contractual y

extracontractual de las líneas aéreas en la prestación del servicio de transporte que se deriva de los artículos 100, 101 y 106 de la Ley de Aeronáutica Civil y los artículos 1.185 y 1.196 del Código Civil venezolano”, para mejor entendimiento del alcance de dicha responsabilidad civil, seguidamente nos referiremos a las normas legales que regulan la responsabilidad civil así como a aquellas que regulan la responsabilidad objetiva en el marco del contrato de transporte aéreo, especialmente de transporte internacional y aquellas que regulan los supuestos en los que se admite la responsabilidad por el daño moral en el marco del contrato de transporte aéreo.

#### **A. Del régimen general del Código Civil y el régimen especial de la Ley de Aeronáutica Civil**

El régimen general de la responsabilidad civil tiene su fundamento normativo en el derecho común en los artículos 1.185 y 1.196 del Código Civil, que rezan:

Artículo 1.185.- El que con intención, o por negligencia o por imprudencia, ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo.

Debe igualmente reparación quien haya causado un daño a otro, excediendo, en el ejercicio de su derecho, los límites fijados por la buena fe o por el objeto en vista del cual le ha sido conferido ese derecho.

Artículo 1.196.- La obligación de reparación se extiende a todo daño material o moral causado por el acto ilícito.

El Juez puede, especialmente, acordar una indemnización a la víctima en caso de lesión corporal, de atentado a su honor, a su reputación, o a los de su familia, a su libertad personal, como también en el caso de violación de su domicilio o de un secreto concerniente a la parte lesionada.

El Juez puede igualmente conceder una indemnización a los parientes, afines, o cónyuge, como reparación del dolor sufrido en caso de muerte de la víctima.

En materia de transporte aéreo internacional la Ley de Aeronáutica Civil contiene una serie de normas especiales que regulan de responsabilidad civil, concretamente los sus artículos 100 y 106, que textualmente prescriben:

##### **Responsabilidad del Transportista por Daños al Pasajero**

Artículo 100. El que realice transporte aéreo, es responsable por los daños causados al pasajero por la demora, cancelación o el accidente o incidente producido a bordo de la aeronave o durante cualquiera de las operaciones de embarque o desembarque, conforme a las normas técnicas.

Las operaciones de embarque comienzan en el momento en que el pasajero deja las instalaciones del aeródromo o aeropuerto para ingresar a la aeronave y las operaciones de desembarque terminan cuando el pasajero, al salir de la aeronave,

ingresa a las instalaciones del aeródromo o aeropuerto. En cualquier caso, la responsabilidad por daños en el embarque y desembarque recaerán sobre quienes realicen dichas actividades.

El derecho a percibir la indemnización por los daños ocasionados al pasajero, se ajustará a los siguientes términos:

1. Por muerte o por incapacidad total permanente, hasta cien mil Derechos Especiales de Giro.
2. Por incapacidad parcial permanente, hasta cincuenta mil Derechos Especiales de Giro.
3. Por incapacidad parcial temporal, hasta veinticinco mil Derechos Especiales de Giro.
4. Por demora o cancelación injustificada en el vuelo contratado, hasta cuatro mil ciento cincuenta Derechos Especiales de Giro.

Pérdida del Beneficio de la Limitación

Artículo 106. Los explotadores del servicio de transporte aéreo no podrán beneficiarse de los límites de responsabilidad establecidos en esta Ley, si se comprueba que tales daños fueron debido a dolo o culpa de sus directivos o cualquier persona que tome decisiones por ellas, de sus dependientes o empleados. (Destacado agregado).

Como puede observarse de las normas las normas transcritas, establecen un régimen de responsabilidad objetiva limitada sujeta al específico número de Derechos Especiales de Giro que deberá pagarse como indemnización para cada uno de los cuatro supuestos de hecho que en ellas se encuentran previstos (artículo 100). Además, esas normas excluyen de ese régimen especial o excepcional de responsabilidad objetiva en caso de dolo o culpa imputable a la prestadora del transporte aéreo, (artículo 106), caso en el que resulta aplicable el régimen de responsabilidad ordinario regulado en el Código Civil (subjeto e ilimitado).

## B. El Convenio de Varsovia de 1929 y sus instrumentos conexos

En fecha 1º de septiembre de 1955 con la publicación en la Gaceta Oficial Nº 24.837 entró en vigencia en Venezuela el Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas Relativas al Transporte Internacional, conocido como el Convenio de Varsovia de 1929, debidamente ratificado previamente por la República.

Dicho instrumento internacional, que forma parte de nuestro ordenamiento jurídico, establece, entre otras, normas sobre las de emisión de boletos, talones de equipajes, cartas de porte aéreo; asimismo, regula un

sistema de responsabilidad limitada a las sumas en francos franceses para los distintos supuestos de hecho, como es el caso del artículo 22.1 que establecía el límite de 125.000 francos “con relación a cada viajero”.

La importancia de este instrumento ratificado por la República y de sus instrumentos subsiguientes como el caso del Protocolo de la Haya de 1955 publicado en Gaceta oficial en 1960, es que no obstante establecen un sistema de responsabilidad limitada, lapso de caducidad para su ejercicio y se fijan las sumas específicas a que se contraen los hechos tasados, desde su inicio, es decir desde el propio convenio de 1929, *tales límites no son más que beneficios de la propia transportista a los que no podrá en modo alguno acogerse en caso de daños provenientes de su dolo o de faltas que sean consideradas como tales*, o que los daños sean generados por la propia prestadora del servicio o sus agentes.

Efectivamente el artículo 25 de la Convención de Varsovia establece textualmente:

Art. 25.

1. El porteador no tendrá derecho a prevalerse de las disposiciones del presente Convenio que excluyan o limitan su responsabilidad si el daño proviene por su dolo o de faltas que, con arreglo a la Ley del Tribunal que entiende en el asunto, se consideren como equivalentes a dolo.
2. Les será igualmente rehusado este derecho si el daño ha sido causado en las mismas condiciones por uno de sus agentes obrando en el ejercicio de sus funciones. (Destacado agrgado).

Como se observa y concluye de estas normas de responsabilidad especial, cualquier limitación en cuanto a las sumas a que pueda ser condenada las prestadoras de servicios de transporte aéreo internacional (que no son más que un beneficio para dicha transportista), son inaplicables cuando los daños por los que se demanda son el resultado de una conducta actitud dolosa o culposa, es decir, tal responsabilidad objetiva y su limitación cede ante el régimen de responsabilidad subjetiva, la cual es ilimitada y dependerá el quantum de la indemnización de la casuística de cada asunto particular, pero lo que a todas luces resulta inobjetable es que procede totalmente la reparación integral del daño, en especial el moral.

### **C. El Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional (Convenio de Montreal de 1999)**

Se trata de un instrumento que tiene como finalidad unificar y adaptar a la aparición de nuevas tecnologías las regulaciones internacionales contenidas en el Convenio de Varsovia de 1929. El instrumento no ha sido suscrito, o

ratificado por la República Bolivariana de Venezuela; sin embargo, la regulación contenida en este instrumento resulta una referencia necesaria – aun cuando no obligatoria – en tanto que regula y se refiere a las realidades actuales del transporte aéreo internacional.

Así, un aspecto importante en la regulación que contiene dicho instrumento es la que establece, para determinados supuestos de hecho, límites de la responsabilidad que se fijan en Derechos Especiales de Giro (DEG), en casos de responsabilidad por muerte o lesión de un pasajero: hasta de 100.000 DEG (artículos 17.1 y 21); en caso de daño causado por retraso: hasta de 4.150 DEG (artículos 19 y 22.1); por destrucción, pérdida, avería o retraso de equipaje: hasta de 1.000 DEG (artículo 22.2), o por destrucción, pérdida, avería o retraso en casos de transporte de carga: hasta de 17 DEG por kilogramo (artículo 22.3). Por otra parte este instrumento incluye – como lo hacen todos los instrumentos que establecen supuestos de responsabilidad y limitativos de la indemnización que deben pagar los transportistas aéreos – una previsión según la cual, los límites (o el beneficio) de la responsabilidad no serán aplicables en caso de daños por retrasos en los vuelos y daños o extravío de equipaje resultantes de una acción u omisión del transportista, sus dependientes o agentes, por su actuación dolosa o culpable (artículo 22.5).

Si bien la República no ha ratificado dicho convenio, sucede que la Ley de Aeronáutica Civil, recoge en su regulación soluciones análogas a aquellas que contiene el Convenio de Montreal.

#### **D. Decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el caso *Aurora Sousa Rodríguez y otros Vs. Air France***

Se trata de una decisión dictada en fecha 13 de octubre de 2011 por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la causa C-83/10. En ese asunto, el punto sometido a examen y decisión del órgano jurisdiccional se circunscribía de manera especial al alcance los conceptos de “cancelación” de vuelo y de “compensación suplementaria” previstos en el Reglamento de Transporte aéreo de la Comunidad Europea N° 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos, asimismo conforme la Decisión 2001/539/CE del Consejo de la Unión Europea que ratifica la celebración por la Comunidad Europea del Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional (Convenio de Montreal). En efecto, la propia sentencia aclara que la controversia que se resuelve se produce: “en el marco de un litigio entre siete pasajeros y Air France S.A. respecto a la **compensación del perjuicio que estimaban haber sufrido a**

**causa de grandes retrasos** y de los inconvenientes causados por los problemas técnicos que afectaron al avión de esta compañía con ocasión de un vuelo entre París y Vigo”.

El asunto jurídico o problema de interpretación jurídica que debió resolver el tribunal versaba en torno al concepto “compensación suplementaria” del artículo 12 de dicho reglamento, y concretamente si debía:

(...) interpretarse en el sentido de que permite al juez nacional, en caso de cancelación, conceder indemnización de daños y perjuicios, incluyendo daños morales por incumplimiento del contrato de transporte aéreo conforme a los criterios establecidos en la normativa y jurisprudencia nacional sobre el incumplimiento contractual o si, por el contrario dicha compensación ha de obedecer sólo a gastos realizados por los pasajeros debidamente acreditados y no resarcidos suficientemente por el transportista aéreo conforme a lo que exigen los artículos 8 y 9 del Reglamento [Nº 261/2004], sin haberse invocado dichos preceptos o, por último, si estos dos conceptos de compensación suplementaria son compatibles entre sí.

Luego de someterse a examen los cuerpos normativos y en atención a las situaciones de hecho, concluyó el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en los siguientes términos:

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Tercera) declara:

(...)

**2) El concepto de «compensación suplementaria», mencionado en el artículo 12 del Reglamento nº 261/2004, debe interpretarse en el sentido de que permite al juez nacional conceder, en las condiciones previstas por el Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional o por el Derecho nacional, indemnización de daños y perjuicios, incluidos los daños morales, por incumplimiento del contrato de transporte aéreo. En cambio, dicho concepto de «compensación suplementaria» no puede servir de fundamento jurídico al juez nacional para condenar al transportista aéreo a reembolsar a los pasajeros cuyo vuelo haya sido retrasado o cancelado los gastos que éstos hayan tenido que efectuar a causa del incumplimiento, por parte de dicho transportista, de las obligaciones de asistencia y atención previstas en los artículos 8 y 9 de este Reglamento.**

## **E. Decisión Saúl Kesler y otro contra Viasa**

En materia de responsabilidad civil derivada del incumplimiento del contrato de transporte de pasajeros, nos es de interés destacar el fallo de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal de la República Argentina de fecha 17 de julio de 1997 en el juicio conocido

como Saúl Kesler y otro contra Viasa, la entonces aerolínea estatal de la República de Venezuela.

Los hechos que originaron el litigio se centran en que el pasajero, de profesión médico, contrató el servicio de transporte desde la ciudad de Buenos Aires con destino a la ciudad de la Habana en Cuba, ello con la intención de asistir a un Congreso de medicina, contratado para partir el día 20 de septiembre de 1992 con escala en la ciudad de Caracas.

Ocurrió que, por un desperfecto mecánico ocurrido en una de las turbinas, el vuelo no pudo efectuarse en la oportunidad contratada, arribando los pasajeros al evento con un retraso aproximado de 48 horas, además de tener que pernoctar en el aeropuerto de Maiquetía una noche cuando en realidad no estaba ello previsto en el contrato de transporte, demandó el pasajero y otro acompañante de manera especial los daños morales, ello como se ha señalado al no poder asistir tempestivamente al evento académico.

La demandada opuso como defensa eximente de responsabilidad el caso fortuito o fuerza mayor, la cual fue desechada por la alzada, señalando que le es totalmente imputable a la aerolínea tal responsabilidad ya que es totalmente previsible que en el funcionamiento de tales vehículos deba efectuarse las labores de mantenimiento correspondientes.

Visto lo interesante del caso respecto a la responsabilidad civil de los transportistas que es extensible al daño moral por no cumplirse el contrato de transporte en los términos y condiciones convenidos bien merece citar extractos del fallo, en tal sentido tenemos:

## 2. Caso fortuito o fuerza mayor:

Como primera medida debo advertir, que disiento con el magistrado de la instancia prístina al calificar el desperfecto mecánico de la aeronave y la consiguiente demora en llegar a destino como un caso de fuerza mayor, por las consideraciones que expondré a continuación.

Debo destacar, que aun cuando la demora se hubiera visto justificada fácticamente por los desperfectos técnicos también es cierto que siendo una circunstancia posible no la releva de responsabilidad por la magnitud del incumplimiento contractual que de tal evento se ocasionó a los demandantes.

Con relación al caso fortuito o fuerza mayor, debo recordar que es aquel hecho que no ha podido preverse, o que previsto no ha podido evitarse. Incumbe al deudor que aduce el caso fortuito eximente de su responsabilidad probar la existencia de ese hecho y que reúne todos los caracteres del "casus"; pero no está obligado a probar los hechos notorios, mas sí la relación impeditiva que media entre esos hechos y la posibilidad de ejecutar la obligación. En caso de duda sobre las características del hecho fortuito debe mantenerse la responsabilidad del deudor.

(...)

Armonizando con lo expuesto, la jurisprudencia ha resuelto que no constituye caso fortuito: el desperfecto en el funcionamiento de los automotores, sea por desgaste de los mismos o por falta de vigilancia del buen estado de los materiales (vid. CNCiv., sala C, “Colarieti de Amengual, María c. Micro Mar S.A. y otros” del 10/10/74, ED, 61-328); el reventón de un neumático, porque en las condiciones actuales de la técnica, no es normal que ello ocurra con neumáticos en buen estado y dotados de la presión correcta (vid. CNCiv., sala C, “Duarte, Néstor c. Miranda, Luis” del 10/4/75, ED, 61-301); accidente producido por rotura de la dirección o del freno; rotura del cable de un guinche; mal funcionamiento del dispositivo mecánico de un ascensor; etcétera.

(...)

Luego de esta breve reseña considero que en el “sub-discussio” no se ha configurado hecho fortuito o de fuerza mayor (itero, que tampoco se ha alegado), puesto que en primer lugar no se determinó cuál fue la causa del desperfecto mecánico, es decir si el mismo respondía a un hecho anormal e imprevisible o que provenía de una falta de mantenimiento supervisión adecuados; en segundo lugar -y tal como surge de la contestación de demanda- el avión ya venía con temperatura en su turbina previo a aterrizar en Ezeiza (para luego reiniciar su vuelo con destino a Caracas), lo cual haría suponer que la empresa aérea podría haber previsto con mayor anticipación alguna solución a dicho desperfecto e ir adelantando los tiempos. Nada de ello ocurrió.

(...)

Si bien es cierto que la compañía aérea no demoró injustificadamente la salida del avión -sino, por el contrario que se trató de una actitud razonable y responsable a fin de velar por la seguridad de los pasajeros-, ello no la exime de responsabilidad, por cuanto (frente a la magnitud de la demora) los paliativos no resultaron suficientes para compensar los padecimientos anímicos y espirituales ocasionados a los actores producidos por la incertidumbre y trastornos a que se vieron expuestos, cuando estos son objetivamente mensurables (no resultó una mera demora de unas pocas horas) y subjetivamente reclamables. Por lo demás, no se puede dejar de señalar que el incumplimiento de marras ha producido la privación de la decisión de cómo y dónde elegir transcurrir dos días de sus vidas (del voto de mi distinguido amigo y colega el doctor Francisco de las Carreras en la causa “Toporovsky, Rosa María y otro c. United Airlines”, N° 442/93 de esta Cámara, sala I del 7/3/96 -La Ley, 1996-B, 540-).

### 3. Daños sufridos por los accionantes:

En principio es dable indicar que como el contrato de transporte aéreo se materializa en derechos y obligaciones de ambas partes (transportador y pasajeros), la conceptualización del retraso en cuestión se fundamenta en el cumplimiento moroso o tardío por el porteador de la obligación convencional que asumiera en la ejecución del traslado del pasajero. La resultante jurídica del

retraso será la consecuente responsabilidad del porteador aéreo por los daños producidos, esto es por los perjuicios derivados del retraso y no por el simple retraso en sí. Entonces el transportador resultará responsable cuando se den las siguientes circunstancias: que el pasajero sea trasladado con demora, que el mismo sufra un perjuicio, y que exista una relación causal entre éste y el retraso referido.

Asimismo, la responsabilidad del porteador aéreo en los casos de retraso ha sido prevista por la Convención de Varsovia-La Haya de 1929 y por el art. 141 del Cód. Aeronáutico. El art. 19 de dicho Convenio precisa esa responsabilidad por “daño resultante de un retraso en el transporte aéreo de viajeros, equipajes o mercancías”, lo mismo -aunque en otros términos- que establece el art. 141 de nuestro Código Aeronáutico (ley 17.285).

(...)

Por otra parte este tribunal tiene reiteradamente dicho que la reparación del daño moral debe determinarse ponderando esencialmente la índole de los sufrimientos de quien lo padece, y no mediante una proporción que lo vincule con los otros daños cuya indemnización se reclama, toda vez que ninguna relación forzosa existe entre el perjuicio material y moral, por lo que dicha proporción puede variar en función de las particularidades de cada caso (esta sala, causas 387, 869 y 959 del 7/5/81; 29/12/81 y 19/2/82 respectivamente, entre otras). Además, en esta materia el juzgador no tiene obligación alguna de aceptar las estimaciones que las partes puedan formular en sus escritos. El juez es quien determina la suma que corresponde por la reparación del daño moral.

Asimismo, la reparación relativa al agravio moral persigue un doble carácter, es decir que tanto cumple con una función ejemplar imponiéndose al responsable a título punitivo, sin perjuicio de reconocer su condición preponderantemente resarcitoria y con ello se trata de proporcionar a la víctima una compensación por haber sido injustamente herida en sus íntimas afecciones (conf. esta sala, causas 5002 y 6117 del 14/11/89; 6066 del 7/2/90 entre otros).

En la especie, el referido agravio moral se vio plasmado en la demora en la salida del vuelo contratado, la permanencia en el aeropuerto de un país extranjero (Venezuela), el pernoctar en una ciudad extraña y de paso, la pérdida de la conexión a Cuba, y -en el caso de Kesler- la incorporación tardía al simposio médico realizado en Cuba. Todo lo cual me lleva suponer que las molestias y angustias sufridas, superaron la simple incomodidad, para configurar una real mortificación susceptible de ser reparada.

(...)

### III. Resultado final del recurso

Como colofón, de prosperar mi voto, corresponderá revocar la sentencia apelada y hacer lugar a la demanda en la forma establecida en los considerandos precedentes. Las costas de ambas instancias se imponen a la demandada vencida (art. 68, Cód. Procesal). Tal mi voto.

## 5. Caso Roberto Hung Cavalieri y Jorge Kiriakidis Longhi contra CONVIASA

Es caso se trata de una acción que por indemnización de daños materiales y morales incoaron los profesionales del derecho Roberto Hung Cavalieri y Jorge Kiriakidis Longhi contra Consorcio Venezolano de Industrias Aeronáuticas y Servicios Aéreos S.A. (CONVIASA), ante la “reprogramación” de su vuelo desde Maiquetía hasta Buenos Aires el día tres (03) de agosto de 2014, “reprogramación” que los demandantes señalaron era una material “cancelación” del vuelo y que por tal motivo no pudieron asistir a compromisos académicos como participantes de la Maestría de Derecho Procesal Constitucional impartido por la Universidad Nacional Lomas de Zamora.

La demanda fue declarada tanto en primera instancia como en alzada parcialmente con lugar, acordándose la indemnización por los daños materiales, mas no así de los morales, por lo que los demandantes anunciaron casación, y asistidos por el abogado especialista en Casación Civil Gustavo Domínguez Florido en su fundamentación, denunciaron el error de interpretación del artículo 362 del Código de Procedimiento Civil relativo a la confesión ficta de la demandada, así como de la consecuente falsa aplicación de los artículos 100.4 y 106 de la Ley de Aeronáutica Civil, relativos a la tasación de daños en Derechos Especiales de Giro y la no procedencia del beneficio de la limitación, así como la infracción por falta de aplicación de los artículos 1.185 y 1.196 del Código Civil, relativos a la responsabilidad por hechos ilícitos y su extensión a daños morales.

La Sala de Casación Civil de Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia de fecha ocho (08) de diciembre de 2016 declaró Con Lugar el recurso de casación interpuesto, pronunciándose sobre la procedente de la indemnización por daño moral.

El referido fallo, luego de destacar que la sentencia de alzada cuya casación se solicitó, fundamentó la negación de la condena de daño moral en el antecedente del caso American Airlines, más, en el caso particular, para el momento en que se interpuso la demanda, el 25 de septiembre de 2014, ya se había pronunciado la Sala Constitucional en el caso Alberto Colucci Cardozo c/ Iberia, Líneas Aéreas de España, S.A., admitiendo la procedencia del daño moral.

Del cuerpo de la sentencia del caso Roberto Hung y Jorge Kiriakidis c/ CONVIASA, puede destacarse:

Evidencia esta Sala, del análisis de los artículos transcritos la responsabilidad que tienen las empresas de transporte aéreo internacional derivada de la actividad

que realizan, entendiéndose que la misma es exigible, en caso de ser procedente conforme al contenido de la norma *ut supra* reproducida, desde el momento en que el pasajero paga por los servicios que desea obtener de esta empresa, con el agravante que, si se determina que la responsabilidad es por dolo o culpa de sus directivos o alguna persona natural que le represente, no logrará favorecerse de los límites de responsabilidad determinados en la Ley de Aeronáutica Civil.

(...)

En tal sentido, y como consecuencia del error de interpretación mencionado, el juez de alzada incurrió en la falsa aplicación de las normas contempladas en la Ley de Aeronáutica Civil, en su artículo 100 específicamente en el numeral cuarto, al no ser procedente la concesión del beneficio que limita la responsabilidad del transportista aéreo, en razón de que había operado la confesión ficta y no son subsumibles los hechos establecidos con los supuestos de hecho en dicha norma. Asimismo, inobserva el contenido del artículo 106 de la mencionada Ley de Aeronáutica Civil, norma que regula la pérdida del beneficio que limita la responsabilidad del transportista aéreo por daños ocasionados a sus pasajeros, por cuanto de haber aplicado dicha norma, y en razón de la confesión ficta acaecida, debía el sentenciador conceder lo demandado por daño moral, conforme al precitado mandato normativo. Así se decide.

Adicionalmente, los artículos 1.185 y 1.196 del Código Civil, denunciados por falta de aplicación, el primero de estos establece la norma general que establece la responsabilidad civil extracontractual derivada del hecho ilícito, y una vez determinado el hecho ilícito conlleva al pago del daño moral y el segundo regula los supuestos en los que son factible la reparación del daño causado, extendiendo esa responsabilidad a todo daño material o moral causado por el acto ilícito.

En este sentido, en aplicación del criterio jurisprudencial emanado de la Sala Constitucional precedentemente expuesto, directriz vigente para el momento de la interposición de la acción y visto, tal y como se plasmó en líneas que anteceden, que la recurrida interpretó erróneamente el artículo 362 del Código de Procedimiento Civil respecto al contenido y alcance de dicha norma, aplicando falsamente el artículo 100 de la Ley de Aeronáutica Civil y por consiguiente dejando de aplicar lo contemplado en el artículo 106 de dicho texto normativo y el contenido de los artículos 1.185 y 1.196 del Código Civil, la presente denuncia será declarada procedente. Así se decide.

Con dicho dispositivo que casó la sentencia recurrida declarándola nula, la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, ordenó la remisión del expediente para que sea dictada nueva decisión acatando el criterio expuesto, que como se ha desarrollado suficientemente no podrá ser otro que el de la condenatoria de responsabilidad de indemnizar el daño moral.

## CONCLUSIONES

Como se ha estudiado, no obstante en Venezuela en una primera etapa de decisiones jurisprudenciales se negaba la responsabilidad y correspondiente indemnización por daño moral, en el foro judicial ante la interposición de acciones con tal pretensión han excitado el pronunciamiento por parte de las más altas instancias como lo es la Sala Constitucional y Sala de Casación Civil en dicho sentido y que no puede ser otra la intención, no solo del legislador, sino del derecho en general, patrio como internacional, en cuanto a la integridad de la reparación; y es que desde los estudios generales del derecho de daños, el régimen de responsabilidad e indemnización ha de ser entendido en no otra manera que atender a la reparación de todas las dimensiones del daño, desde el material que es el más evidente y más fácil de demostrar y reparar, hasta el daño moral, que como se observa de los antecedentes señalados, deberá ser ponderado por parte del juez en cuanto a la fijación del monto definitivo de la indemnización, que por provenir de causas imputables a las demandada que ocasionan la pérdida del beneficio de las limitaciones previstas en las normas que fijan las sumas expresadas en Derechos Especiales de Giro, será superior a las mismas, asimismo en atención al valor material de intercambio de la moneda en que se haga la condenatoria al momento de su efectiva entrega, lo que en situaciones de restricción de libre convertibilidad de la moneda y de situaciones de inflación y pérdida de valor del signo monetario nacional, constituye nuevos retos a la administración de justicia en procurar una verdadera justicia material y tutela judicial efectiva; derecho a la tutela judicial efectiva que adminiculado con el principio de integridad de la reparación, la garantía de no repetición y el derecho a bienes y servicios de calidad, a su vez abre genera reflexiones sobre asuntos que han de plantearse ante los operadores de justicia como lo son las acciones por intereses colectivos o difusos e incluso la posibilidad de condenatoria por daños punitivos, concepto éste que no es propio de nuestros ordenamientos jurídicos, más sin embargo pronunciamientos en tal sentido atenderían de mejor manera tales derechos y garantías, es especial la de no repetición; temas que no son objeto del presente trabajo que se circunscribe al estudio del daño moral, su reclamación y satisfacción, pero que bien merecen ser sometidos a examen.