

EL DERECHO DEL TURISMO EN VENEZUELA FRENTE A LA COVID-19.*

DRA. CLAUDIA MADRID MARTÍNEZ.**

SUMARIO

I. El panorama global y la respuesta local. II. Características de las relaciones de turismo y COVID-19. III. La causa extraña no imputable como posible salida. A. Generalidades. B. Las relaciones de turismo durante la vigencia de las medidas. B. Las relaciones de turismo después de la vigencia de las medidas. IV. Lo que podemos esperar.

* Trabajo presentado en: C. Torres (ed.), *The Legal Impacts of COVID-19 in the Travel, Tourism and Hospitality Industry*, Estoril, Escola Superior de Hotelaria e Turismo do Estoril, 2021, en imprenta.

** Doctora en Ciencias Mención Derecho; *Magister Scientiarum* en Derecho Internacional Privado y Comparado y Abogado de la Universidad Central de Venezuela (UCV); *Postdoctoral researcher* becada por la Fundación Alexander von Humboldt en la Universidad de Colonia (2012-2014); Profesora Titular en la UCV y en la Universidad Católica Andrés Bello; Profesora en la Universidad Autónoma Latinoamericana; Parte del Grupo de Investigaciones Globalización y Derecho Privado (GLOPRI).

I. EL PANORAMA GLOBAL Y LA RESPUESTA LOCAL

A finales del 2019 ya se hablaba de un extraño brote de neumonía en Wuhan, posiblemente relacionado con el SARS, siglas inglesas para el *Severe Acute Respiratory Syndrome*¹. Para el 22 de enero de 2020, el Imperial College de Londres confirma cuatro mil contagios del COVID-19 –antes llamado 2019-nCov– en Wuhan². Y, en esa misma fecha, el *European Centre for Disease Prevention and Control*, reconoció que el impacto potencial de los brotes de COVID-19 era alto; que era probable una mayor propagación mundial; que para ese momento existía una probabilidad moderada de infección para los viajeros del espacio europeo que visiten Wuhan; que existía una alta probabilidad de importación de casos a países con el mayor volumen de personas que viajan hacia y desde Wuhan (es decir, países de Asia); y que existía una probabilidad moderada de detectar casos importados a países del espacio europeo. Además, consideró que, si se cumplía con prácticas adecuadas de prevención y control de infecciones, particularmente en entornos de atención médica en países europeos con vínculos directos con Wuhan, la probabilidad de que un caso reportado en la Unión Europea resulte en casos secundarios dentro de su espacio era baja³.

El 23 de enero, las autoridades chinas decretan la “mayor cuarentena la historia” que mantuvo encerradas a casi 35 millones de personas⁴.

¹ <https://www.dw.com/es/funcionarios-chinos-investigacion-la-causa-del-brote-de-neumon%C3%ADa-en-wuhan/a-51845951> (Última consulta 15 de enero de 2021).

² <https://www.imperial.ac.uk/mrc-global-infectious-disease-analysis/covid-19/report-2-update-case-estimates-covid-19/> (Última consulta 15 de enero de 2021).

³ <https://www.ecdc.europa.eu/en/publications-data/risk-assessment-outbreak-acute-respiratory-syndrome-associated-novel-coronavirus> (Última consulta 15 de enero de 2021).

⁴ <https://www.lavanguardia.com/internacional/20200124/473095411753/china-cuarentena-coronavirus-muertes-wuhan.html> (Última consulta 15 de enero de 2021).

El virus empezó a expandirse por el mundo que impávido asistía a la propagación de un enemigo microscópico y desconocido.

En América, el primer caso se reportó en Estados Unidos el 21 de enero de 2020⁵. Sin embargo, para los primeros días de febrero, las preocupaciones en América Latina seguían asociadas a cuestiones económicas derivadas, fundamentalmente, de las restricciones al comercio con China⁶. Brasil reportó su primer caso el 26 de febrero, según refiere el primer reporte de la Asociación Panamericana de la Salud, que tiene fecha 31 de marzo. Para esa fecha ya había 188.949 casos confirmados, 3.561 muertes y 51 países afectados en la región⁷.

Pero antes, el 12 de marzo, la Organización Mundial de la Salud no pudo más que declarar a la COVID 19 como una pandemia, e invitó a los países a no cejar en los esfuerzos por contener el brote pues se trata de una pandemia “controlable”⁸.

A partir de esta declaratoria que reconoce el carácter global del problema, cada Estado empezó a tomar sus propias medidas para evitar la propagación del virus. En Venezuela, “...dadas las circunstancias de orden social que ponen gravemente en riesgo la salud pública y la seguridad de los ciudadanos y las ciudadanas habitantes de la República Bolivariana” (art. 1 del Decreto de Estado de Alarma), el gobierno declaró el Estado de Alarma el día 13 de marzo⁹, el cual se extendería, en principio, por 30 días.

El Estado de Alarma, que fue prorrogado el 12 de abril¹⁰ y, nuevamente el 12 de mayo¹¹, dispuso una serie de medidas que acompañan a la “cuarentena social y colectiva” y al uso obligatorio de mascarilla en espacios públicos, y que suponen restricciones de circulación; suspensión de actividades educativas; suspensión de actividades laborales

⁵ <https://www.telemundo.com/noticias/2020/01/21/el-coronavirus-llega-estados-unidos-reportan-el-primero-caso-de-la-enfermedad-cerca-de-tmna3650728> (Última consulta 15 de enero de 2021).

⁶ <https://www.france24.com/es/20200208-coronavirus-el-golpe-a-la-econom%C3%ADa-se-siente-tambi%C3%A9n-en-latinoam%C3%A9rica> (Última consulta 15 de enero de 2021).

⁷ <https://www.paho.org/es/documentos/covid-19-respuesta-opsoms-reporte-1-31-marzo-2020> (Última consulta 15 de enero de 2021).

⁸ https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/situation-reports/20200312-sitrep-52-covid-19.pdf?sfvrsn=e2bfc9c0_4 (Última consulta 15 de enero de 2021).

⁹ *Gaceta Oficial* No. 6.519 Extraordinario, 13 de marzo de 2020.

¹⁰ *Gaceta Oficial* No. 6.528 Extraordinario, 12 de abril de 2020.

¹¹ *Gaceta Oficial* No. 6.535 Extraordinario, 12 de mayo de 2020.

en sectores no esenciales y cuya prestación no sea posible a distancia; suspensión de vuelos, desde y hacia territorio nacional; suspensión de espectáculos públicos, exhibiciones, conciertos, conferencias, espectáculos deportivos y demás eventos de aforo público; cierre de parques playas y balnearios; y expendio de comidas y bebidas solo en modalidad a domicilio o para llevar.

Así se verificó cierta contradicción entre la naturaleza del problema y la de las respuestas dadas al mismo. En efecto, tal como afirmó Ferrajoli, “emergencias globales como la del coronavirus deben afrontarse en la medida de lo posible a escala supranacional, no solo en garantía de la igualdad en derechos de todos los ciudadanos..., sino también de su eficacia, que depende en buena parte de la coherencia y homogeneidad de las medidas”¹².

No obstante, cada Estado, obrando de la manera que consideró mejor para proteger a sus habitantes y a sus sistemas de salud, ha adoptado medidas que, en esencia, no difieren entre sí, pero que responden a sus propias realidades. Todas estas medidas tienen un acentuado carácter local para, desde lo local, dar respuesta a un problema que ha demostrado ser global.

Estas medidas, y la pandemia que las provocó, han tocado a miles de millones de personas alrededor del mundo, afectando su vida personal, social, laboral, su cotidianeidad. Este fenómeno ha afectado, desde luego, al turismo. El 17 de marzo, el secretario general de la Organización Mundial del Turismo, Zurab Pololikashvili, reconocía que la Organización “observa que en distintos lugares del mundo se han introducido –y se seguirán introduciendo– **restricciones** totales o parciales **a los viajes**. Estas decisiones se adoptan con **la salud pública como preocupación primordial**” (negritas en el original)¹³ y el 1 de abril reconoció que el sector turismo “es el más golpeado por esta crisis”, sin que pueda predecirse hasta donde llegarán los daños¹⁴.

¹² Entrevista publicada en *El País*, 27 de marzo de 2020, <https://elpais.com/ideas/2020-03-27/luigi-ferrajoli-filosofo-los-paises-de-la-ue-van-cada-uno-por-su-lado-defendiendo-una-soberania-insensata.html> (Última consulta 15 de enero de 2021).

¹³ <https://www.unwto.org/es/news/covid-19-declaracion-zurab-pololikashvili> (Última consulta 15 de enero de 2021).

¹⁴ <https://www.unwto.org/es/news/madrid-turismo-covid-19> (Última consulta 15 de enero de 2021).

Hasta el segundo semestre de 2020, se calcula que el 22% de llegadas se vieron impedidas durante los tres primeros meses del año y esta cifra ascendió a 57% tras la entrada en vigor de las medidas de confinamiento y restricciones de viajes. “Todo ello se traduce en una pérdida de 67 millones de llegadas internacionales y alrededor de 80.000 millones de dólares de los EE.UU. en ingresos (exportaciones del turismo)”. Ahora se espera que el declive de llegadas alcance entre el 58 y el 78%¹⁵.

La crisis del sector turismo supone, no solo la privación de la posibilidad de las personas de viajar, sino que trae como consecuencia la pérdida de empleos y el posible cierre de prestadores del servicio turístico. Ya hemos visto como la crisis financiera de la línea aérea AVIANCA se agudizó debido a la crisis, y terminó por obligar a una de las líneas aéreas más antiguas del mundo a acogerse voluntariamente al capítulo 11 de la Ley de insolvencia de Estados Unidos¹⁶; lo mismo hizo LATAM¹⁷. Muchas han sido las pequeñas posadas que no han podido reabrir sus puertas luego de la reapertura económica y aunque el gobierno ha reconocido la necesidad de reactivar el sector, sigue guardando silencio en relación con posibles ayudas económicas.

En el caso particular de Venezuela toda esta situación se ve agravada por la crisis política presente en el país desde hace unos diez años. Sin embargo, algunos ven esta situación como una oportunidad. En efecto, su propia situación interna, según afirma Oscar Shariff Hernández, ha hecho que Venezuela genere una especie de “coraza para situaciones de inestabilidad”. De hecho, afirma Shariff Hernández, si se produce un cambio político, esta situación podría resultar en beneficio para el país, pero es necesario “...un cambio de visión que incluya dentro de sus principales políticas el desarrollo sostenible del destino turístico aprovechando la voluntad, capacidad técnica y profesional de distintas

¹⁵ <https://www.unwto.org/es/news/covid-19-las-cifras-de-turistas-internacionales-podrian-caer-un-60-80-en-2020> (Última consulta 15 de enero de 2021).

¹⁶ <https://www.reportur.com/aerolineas/2020/05/17/avianca-lleva-cabo-cuatro-fases-salir-la-ley-quiebras/>

¹⁷ Fuente: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-52813659> (Última consulta 15 de enero de 2021).

organizaciones, asociaciones y fundaciones que hacen vida en el país y se preparan para el cambio del futuro”¹⁸.

En todo caso, teniendo en cuenta este panorama, muchas relaciones turísticas quedaron en suspenso. Por ello nos interesa analizar, desde el Derecho del turismo en Venezuela, cual es la suerte que estas relaciones correrán y cuál podría ser la respuesta dada al turista frente a las mismas.

II. Características de las relaciones de turismo y COVID-19

Desde el punto de vista contractual, el turista se encuentra inmerso en una serie de complejas relaciones vinculadas a su propio desplazamiento, que incluyen desde el transporte en todas sus modalidades, hasta el alojamiento, pasando por otras prestaciones vinculadas a alimentación, visita de atracciones turísticas, entre otras. Estos servicios pueden ser contratados directamente con el prestador, o mediante intermediarios, como agencias de viajes y turismo o plataformas digitales que ponen a las partes en contacto.

Estas relaciones, aunque diversas, tienen características comunes que exploraremos brevemente, debido a que las mismas tienen influencia en las posibles respuestas que dará el ordenamiento jurídico venezolano. Veamos.

Las relaciones de turismo suelen ser contractuales y calificadas, en particular, como contratos de servicios¹⁹. En Venezuela, el turismo

¹⁸ Oscar Shariff Hernández, “El futuro del turismo después del covid-19”, en: *El Nacional*, 14 de abril de 2020. <https://www.elnacional.com/opinion/el-futuro-del-turismo-despues-del-covid-19/> (Última consulta 15 de enero de 2021).

¹⁹ Muchas de las aproximaciones al concepto de servicio se fundamentan en un listado de actividades que son calificadas como tal y en ellas suele incluirse, precisamente, al turismo. Así puede verse en el Documento de la Secretaría del GATT MTN.GNS/W/120, de 10 de julio de 1991 y en el Manual de Balanza de Pagos (Washington, 5ª ed., 1993) del Fondo Monetario Internacional. Algunos autores también han hecho sus catálogos de servicios y han incluido al turismo. Así puede verse en: Ricardo Luis Lorenzetti, *Contratos. Parte especial*, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2004, Tomo II, pp. 12-13; Ricardo Luis Lorenzetti, Los servicios en la economía global: precisiones en la dogmática jurídica, *Revista Latinoamericana de Derecho*, No. 5, 2006, pp. 153 ss., especialmente p. 155; Manuel López Escudero, *El comercio internacional de servicios después de la Ronda Uruguay*, Tecnos, Madrid, 1996, p. 23; Henri Schwamm y Patricio Merciai, *Les entreprises multinationales*

incluso ha sido considerado como un servicio público²⁰. Estas relaciones, además, tienen las características de las relaciones de consumo al relacionar a un prestador de servicios con un destinatario final de los mismos. Se trataría de relaciones *Business to Consumer* o B2C, relaciones que llaman a la aplicación del Derecho del consumo.

Además, con el auge del turismo colaborativo podrían plantearse como relaciones entre pares o *Peer to Peer* (P2P). Este tipo de relaciones suele nacer de forma directa o con la intermediación de plataformas que ponen a las partes en contacto, tal como ocurre, por ejemplo, con AIRBNB. El régimen de estos intermediarios, que generalmente trabajan con términos y condiciones bastante específicos, también entra en juego en la regulación de la relación turística.

Las relaciones de turismo son con frecuencia relaciones de carácter internacional. Se trata relaciones que ponen en contacto a nuestro ordenamiento jurídico con otros Derechos, debido a la movilidad de las personas a través de las fronteras²¹. El turismo en masa, como causa y efecto de la globalización, ha permitido al turista trascender de las fronteras de su país. Pero ese alejamiento de su domicilio lo hace vulnerable, lo enfrenta a situaciones y a normas que le son extrañas y, por ello, requiere protección.

En todo caso, esta característica activa el funcionamiento del Derecho internacional privado, rama del Derecho que desde su pluralidad metodológica²² aborda el problema del turismo internacional. Lo

et les services, Dossier de l'Institut de Recherche et d'Information sur les Multinationales, Genève, 1985, p. 11.

²⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala Político Administrativa, sentencia 1 de abril de 1986. En: Víctor Rafael Hernández-Mendible, "El Derecho administrativo y el Derecho del turismo", en: *Estudios de Derecho Constitucional y Administrativo, Libro Homenaje a Josefina Calcaño de Temeltas*, FUNEDA, Caracas, 2010, pp. 653 ss., especialmente p. 663, nota 28. En esa ocasión, la Corte estimó que las actividades turísticas "... caben dentro de la amplia noción de servicio público aceptada por nuestra doctrina y jurisprudencia como objeto posible de contratación administrativa...".

²¹ Claudia Madrid Martínez, "La relación jurídica internacional. Repensando el objeto del Derecho internacional privado desde la perspectiva venezolana", en: C. Madrid Martínez, P. All, F. Argaña (eds.), *El acceso a la justicia en el Derecho internacional privado. Jornadas de la ASADIP 2015*, CEDEP, ASADIP, Mizrachi & Pujol S.A., Asunción, 2015, pp. 15 ss.

²² Henri Batiffol, « Le pluralisme des méthodes du Droit international privé », *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International Privé*, Vol. 139, 1973, pp. 75 ss.

hace, diremos en primer lugar, mediante normas materiales especiales, es decir, normas especialmente diseñadas para atender relaciones de tráfico jurídico externo. Este tipo de normas está presente, por ejemplo, en materia de transporte aéreo. Venezuela es parte del Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional de Varsovia de 1929²³, modificado por el Protocolo de La Haya de 1955²⁴, además en parte en una serie de tratados bilaterales sobre servicios aéreos²⁵, cuyo contenido deberá ser considerado a la hora de dar una respuesta al problema.

En ausencia de estas normas materiales especiales, entrarían en juego las normas de conflicto de leyes. Así, en Venezuela, en virtud de la Convención Interamericana sobre Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales²⁶ y la Ley de Derecho internacional privado²⁷, los contratos internacionales se rigen por Derecho elegido por las partes y, en ausencia de elección, por el Derecho más vinculado con el contrato, el cual deberá ser determinado por el juez, considerando los elementos objetivos y subjetivos del contrato, además de los principios generales del Derecho comercial internacional aceptados por organismos internacionales.

Considerando la inexistencia de regulación expresa por parte del sistema venezolano, las relaciones internacionales de consumo están sometidas a la misma solución aplicable a los contratos paritarios, con lo cual, en principio, es admisible que las partes elijan el Derecho aplicable. Sin embargo, en materia de consumo esta elección se convierte generalmente en imposición por parte del prestador de servicios. Así, en los contratos de transporte aéreo, por ejemplo, suele observarse la sujeción a la regulación contenida en los tratados internacionales.

Pero prestadores como Airbnb incluyen en sus términos y condiciones una cláusula de “elección” del Derecho irlandés, cuando el país

²³ *Gaceta Oficial* No. 24.834, 1 de septiembre de 1955.

²⁴ Venezuela lo adhirió el 26 de agosto de 1960, con reserva o declaración emitida conforme al artículo XXVI del Protocolo. *Gaceta Oficial* No. 632 Extraordinario, 14 de junio de 1960.

²⁵ http://www.inac.gob.ve/?page_id=2167 (Última consulta 15 de enero de 2021).

²⁶ Suscrita durante la CIDIP-V, México 1994, ratificada por Venezuela y publicada en la *Gaceta Oficial* No. 4.974 Extraordinario, 22 de septiembre de 1995.

²⁷ *Gaceta Oficial* No. 36.511 de 6 de agosto de 1998.

de residencia del usuario no sea Estados Unidos ni China. Esta elección, no obstante “no afecta a sus derechos como consumidor de acuerdo con las normativas de protección al consumidor de su país de residencia”²⁸. La cláusula excluye, inoficiosamente, de la Convención de Viena sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. La calificamos de tal manera, pues estos son contratos de servicios, los cuales son excluidos expresamente por la propia Convención (art. 3.2).

Esta “elección” de Derecho aplicable es acompañada por una elección de foro. De manera que, si el usuario actúa como consumidor, acepta someterse a la competencia no exclusiva de los juzgados irlandeses, pues el consumidor también podrá acudir a los tribunales de su domicilio. Si el consumidor es demandado por Airbnb, la empresa solo podrá actuar ante los tribunales de la residencia del consumidor. Si el usuario no es consumidor, sino que actúa como una empresa, tendrán competencia exclusiva los tribunales irlandeses.

Finalmente, el Derecho internacional privado actúa mediante normas internacionalmente imperativas, es decir, normas que son consideradas tan importantes y sensibles desde el punto de vista de los principios esenciales que se ordena su aplicación en todos los casos, o al menos en aquellos estrechamente vinculados con el foro, independientemente de si el caso está regido por un Derecho extranjero e independientemente del contenido de ese Derecho extranjero²⁹, “...normas que deben aplicarse ‘inexorablemente’ a los supuestos de hecho jurídicamente internacionalizados, con prescindencia de lo dispuesto en las normas de conflicto del foro”³⁰.

Estas normas desplazan el sistema conflictual, incluso en los casos en que las normas de conflicto estén contenidas en tratados internacio-

²⁸ <https://www.airbnb.es/help/article/2908/t%C3%A9minos-de-servicio#25> (Última consulta 15 de enero de 2021).

²⁹ Michael Bogdan, “Private International Law as a component of the law of the forum: General course on Private International Law”, *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International Privé*, Vol. 348, 2011, pp. 9 ss., especialmente 182.

³⁰ Eugenio Hernández-Bretón, *Mestizaje cultural en el Derecho internacional privado de los países de la América Latina* (Trabajo de incorporación a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 15 de mayo de 2007), Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2007, p. 93.

nales. Así lo reconoció la Corte Internacional de Justicia en 1958, en el célebre caso *Boll*³¹. Mediante las normas internacionalmente imperativas suele protegerse, por ejemplo, a los consumidores y aunque ciertamente no son la solución ideal para estos casos, cumplen una importante función tuitiva cuando los contratos internacionales de consumo, como ocurre en Venezuela, se entienden sometidos a la solución general en materia de contratos, quedando expuestos a la autonomía conflictual.

En las circunstancias actuales, las medidas tomadas por los Estados frente a la COVID-19 podrían ser calificadas como normas internacionalmente imperativas. Llama la atención en este sentido, el caso de Italia. Mediante el Decreto Ley No 9/2020³², el gobierno italiano dictó medidas urgentes de apoyo para familias, trabajadores y empresas relacionadas con la emergencia epidemiológica causada por COVID-19.

El artículo 28 de este decreto está dirigido, precisamente al turismo. El primer párrafo declara de imposible cumplimiento, en el sentido del artículo 1.463 del Código Civil italiano, las obligaciones derivadas de los contratos de transporte en todas sus modalidades y los paquetes turísticos. Luego dispone diversas medidas para el reembolso de las prestaciones cumplidas por tales conceptos. En su párrafo 8³³, la norma citada califica las disposiciones contenidas en la misma, como “leyes de policía” en los términos de los artículos 17 de la Ley italiana de Derecho internacional privado³⁴ y 9 del el Reglamento (CE) No. 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008 sobre la Ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I)³⁵.

³¹ <https://www.icj-cij.org/fr/affaire/33> (Última consulta 15 de enero de 2021).

³² <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2020/03/02/20G00026/sg> (Última consulta 15 de enero de 2021).

³³ Art. 28.8: “Le disposizioni di cui al presente articolo costituiscono, ai sensi dell’articolo 17 della legge del 31 maggio 1995, n. 218 e dell’articolo 9 del regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, norme di applicazione necessaria”.

³⁴ L. 31 maggio 1995, n. 218 (1). Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato (1/circ), en: http://www.esteri.it/mae/doc/1218_1995.pdf (Última consulta 15 de enero de 2021).

³⁵ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:177:0006:0016:ES:PDF> (Última consulta 15 de enero de 2021).

Con semejante auto calificación, criticada por algunos³⁶, el juez italiano, ante un caso de turismo internacional deberá aplicar estas normas necesariamente, desplazando con ello el sistema conflictual italiano e, incluso, el europeo.

En todo caso, aunque no haya un reconocimiento expreso como en el sistema italiano, difícilmente el juez venezolano dé un tratamiento diferente a las medidas tomadas por el gobierno. Así lo autorizan los artículos 11 de la citada Convención Interamericana³⁷ y 10 de la Ley de Derecho internacional privado³⁸. De manera que ellas se impondrán al sistema conflictual, con un agravante adicional, las medidas venezolanas no son exhaustivas y dejan un importante margen de discrecionalidad al gobierno para tomar nuevas medidas en función del comportamiento de la epidemia. Además, no hay medidas particulares en materia de turismo.

Bien, las relaciones turísticas suelen constituir obligaciones a término esencial, es decir, lo común es que el acreedor pierda interés en el cumplimiento de la obligación una vez pasada la fecha establecida para ello³⁹. El turista viaja en tiempo de vacaciones escolares o laborales y, justamente, hemos visto como la Semana Santa y las vacaciones de mitad y de fin de año quedaron atrapadas en medio de la pandemia dejando a muchas personas sin la posibilidad de viajar y al sector turismo severamente golpeado. El viaje por turismo también suele coincidir con

³⁶ “...this practice appears to be particularly questionable in cases such as that at issue, where the self-proclaimed overriding mandatory provisions do not appear to be “crucial” for safeguarding public interests within the meaning of Article 9(1) of the Rome I Regulation, but rather appear to be exclusively purported to protect private interests (for however widespread they may be)”. Ver: Weller, Matthias, Italian Self-Proclaimed Overriding Mandatory Provisions to Fight Coronavirus, en: <https://conflictoflaws.net/2020/italian-self-proclaimed-overriding-mandatory-provisions-to-fight-coronavirus/> (Última consulta 15 de enero de 2021).

³⁷ Art. 11, encabezamiento: “No obstante lo previsto en los artículos anteriores, se aplicarán necesariamente las disposiciones del derecho del foro cuando tengan carácter imperativo”.

³⁸ Art. 10 “No obstante lo previsto en esta Ley, se aplicarán necesariamente las disposiciones imperativas del Derecho venezolano que hayan sido dictadas para regular los supuestos de hecho conectados con varios ordenamientos jurídicos”.

³⁹ María Candelaria Domínguez Guillén, *Curso de Derecho civil III. Obligaciones*, Revista de Legislación y Jurisprudencia, Caracas, 2017, p. 111.

la realización de espectáculos culturales o deportivos –también suspendidos por estos días– o con ocasiones especiales personales o familiares, como aniversarios, cumpleaños, entre otros.

Esta esencialidad del término en la ejecución hace que este tipo de obligaciones no admita retraso en el cumplimiento, sino que se trate de obligaciones definitivamente incumplidas pues, como hemos afirmado, el acreedor puede perder interés en su ejecución.

Finalmente, la relación de turismo reclama soluciones casuísticas, característica que junto al carácter local de las respuestas complica el panorama. En el caso venezolano no hay regulación especial para estos supuestos. Nuestra Ley de Turismo vigente⁴⁰ nada dispone respecto de los casos de imposibilidad de cumplimiento de la prestación derivada de la relación turística. De hecho, la regulación del contrato de prestación de servicios turísticos está prácticamente ausente de este instrumento, con lo cual se hace necesario recurrir al régimen general de los contratos. Esto genera una paradoja, pues se trata de relaciones que requieren regulación especial, y terminan sometidas, ante el silencio del legislador, a disposiciones que contienen soluciones generales.

Veamos algunas de las particularidades del Derecho venezolano al respecto.

III. LA CAUSA EXTRAÑA NO IMPUTABLE COMO POSIBLE SALIDA

Ante la imposibilidad de cumplimiento de las obligaciones derivadas de relaciones de turismo, y ante el silencio del legislador frente a esta materia en particular, hemos de recurrir, tal como afirmamos *supra*, a las soluciones generales del sistema venezolano en materia de contratos. En tal sentido, se hace recurrente la referencia a la figura de la causa extraña no imputable, como ese acontecimiento imprevisible e irresistible que impide a una persona ejecutar su obligación. En tales casos, el deudor se encuentra en la situación de serle imposible ejecutar

⁴⁰ Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Turismo, *Gaceta Oficial* No. 6.152 Extraordinario, 18 de noviembre de 2014.

su obligación por causa de un acontecimiento que no pudo prever y que, por tanto, no estuvo en posibilidad de evitar⁴¹.

En Venezuela, la doctrina suele incluir en la voz causa extraña no imputable, solo a la fuerza mayor y al caso fortuito⁴². Nosotros preferimos una noción más amplia que incluya todas aquellas causas que destruyen el vínculo causal entre la conducta del deudor y el daño. Así, además del caso fortuito y la fuerza mayor, consideramos como causa extraña no imputable, la culpa del propio acreedor y el hecho de un tercero; este último convertido, considerando las medidas tomadas por el Estado, en un hecho del príncipe.

Así, tanto la pandemia como las medidas tomadas por el Estado pueden calificarse como causa extraña no imputable, al ser impredecibles –¿Cómo prever la aparición del virus? ¿cómo prever la reacción del Estado? – y, además, irresistibles –¿Qué hacer ante el virus? ¿qué hacer ante las medidas del Estado?

Veamos ahora, brevemente, como se regula en Venezuela la causa extraña no imputable y sus efectos en el cumplimiento del contrato, mediante algunos casos concretos en materia de turismo.

A. Generalidades

El Venezuela, el incumplimiento del contrato parece tener cierto carácter objetivo, pues luego de ordenar que las obligaciones se cumplan tal como han sido contraídas, el artículo 1.264 del Código Civil, dispone que “El deudor es responsable de daños y perjuicios en caso de **contravención**” (resaltado nuestro). Así, incumplimiento es “cualquier falta de correspondencia entre la satisfacción prometida y la satisfacción procurada por el deudor”⁴³.

⁴¹ José Mélich Orsini, *La responsabilidad civil por hechos ilícitos*, 2ª ed. actualizada de la jurisprudencia y legislación, Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Estudios Nos. 45-46, Caracas, 2001, p. 105.

⁴² José Mélich Orsini, *Doctrina general del contrato*, 4ª ed. corregida y ampliada, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Centro de Investigaciones Jurídicas, Serie Estudios No. 61, Caracas, 2006, p. 508.

⁴³ Mélich Orsini, *Doctrina general del contrato...*, ob. cit., p. 725.

Al establecer la responsabilidad del deudor en caso de contravención, la norma alude a su participación en el incumplimiento, de manera que se tratará de un incumplimiento voluntario. Pero la contravención también puede provenir, precisamente, de una causa extraña no imputable con lo cual se producirá un incumplimiento involuntario y, en tal caso, el deudor no será responsable pues el legislador reconoce la imposibilidad que tal evento genera en relación con el cumplimiento de la obligación.

Así lo establece en el artículo 1.271 del Código Civil al disponer que “[e]l deudor será condenado al pago de los daños y perjuicios, tanto por inejecución de la obligación como por retardo en la ejecución, **si no prueba que la inejecución o el retardo provienen de una causa extraña que no le sea imputable**, aunque de su parte no haya habido mala fe”.

Esta exoneración es innecesariamente reiterada en el artículo 1.272 *eiusdem*, al establecer que “[e]l deudor no está obligado a pagar daños y perjuicios, cuando, a consecuencia de un caso fortuito o de fuerza mayor, ha dejado de dar o hacer aquello a que estaba obligado o ha ejecutado lo que estaba prohibido”. Esta norma, además de redundante, deja fuera otras causas de dispensa tales como el hecho de un tercero o la culpa del propio acreedor. Aunque justo es reconocer que este silencio no se ha visto como un obstáculo para reconocer a estas últimas como causas extrañas no imputables al deudor⁴⁴.

Ahora bien, la imposibilidad del cumplimiento derivada de la causa extraña no imputable al deudor puede ser definitiva o temporal, de manera de ocasionar la extinción de la obligación o simplemente la suspensión de su cumplimiento. Consideremos que, tal como afirmamos antes, las relaciones turísticas suelen calificarse como obligaciones sometidas a término esencial, caso en el cual, en vista de la pérdida de interés en el cumplimiento por parte del acreedor, se produce en todo caso un incumplimiento definitivo y la consecuente restitución de la prestación que se haya ejecutado.

⁴⁴ De hecho, el artículo 1.193 del Código Civil, al regular la responsabilidad civil extracontractual, incluye como causas de exoneración a “falta de la víctima, por el hecho de un tercero, o por caso fortuito o fuerza mayor”.

Pero la causa extraña también puede hacer más difícil el cumplimiento sin generar una imposibilidad propiamente tal, es decir, hacer que el cumplimiento sea excesivamente oneroso, caso en el cual deberá enfrentarse el silencio del Derecho venezolano en relación con la teoría de la imprevisión.

Para el análisis de estas situaciones, tomaremos como punto de inflexión el final de la vigencia de las medidas estatales, de manera de dar una mirada a la situación durante su vigencia de estas medidas y luego de ella.

B. Las relaciones de turismo durante la vigencia de las medidas

Durante la vigencia de las medidas, buena parte de las relaciones han quedado suspendidas. En efecto, el cierre de fronteras, la suspensión de vuelos y las restricciones a la circulación por tierra hacen imposible el cumplimiento. El problema se plantea, en este caso, no solo con el turista que no pudo salir del Estado de su domicilio, sino también con el turista que quedó atrapado en el lugar visitado. Hemos sido testigos de turistas varados alrededor del mundo, de cruceros en alta mar sin autorización para atracar en puerto alguno. Ocurrió con el Crucero Greg Mortimer, que luego de dos semanas logró fondear en aguas uruguayas para que sus pasajeros fueran llevados en un vuelo humanitario de regreso a Australia⁴⁵.

En Venezuela, casi 600 turistas europeos –la mayoría de ellos españoles– han regresado a sus países mediante dos vuelos humanitarios gestionados por la Embajada española en Caracas⁴⁶. Lo propio ocurrió con 79 turistas rusos, bielorrusos y ucranianos que regresaron a sus países en un vuelo humanitario cuya gestión estuvo a cargo de embajada rusa⁴⁷.

⁴⁵ <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-52285382> (Última consulta 15 de enero de 2021).

⁴⁶ https://www.abc.es/espana/abci-mas-100-turistas-espanoles-estaban-varados-venezuela-regresaron-madrid-202004170012_noticia.html?ref=https%3A%2F%2Fwww.google.com%2F (Última consulta 15 de enero de 2021).

⁴⁷ https://www.abc.es/espana/abci-mas-100-turistas-espanoles-estaban-varados-venezuela-regresaron-madrid-202004170012_noticia.html?ref=https%3A%2F%2Fwww.google.com%2F (Última consulta 15 de enero de 2021).

Otros no han tenido tanta suerte y se han quedado atrapados en el lugar visitado. Ha ocurrido con extranjeros en Venezuela⁴⁸ y con venezolanos en el extranjero. Estos últimos, entre turistas y migrantes que regresan al país, no han tenido apoyo de gobierno venezolano en la autorización de ingreso de vuelos humanitarios⁴⁹.

En estos casos se plantea otro problema vinculado a la necesidad de los turistas de celebrar contratos con cláusulas abusivas, mediante los que se obligan a pagar precios excesivos por alojamiento y traslado. Los contratos celebrados en estas condiciones, como se sabe, estarían expuestos a nulidad.

En el caso del Derecho del turismo en Venezuela, tengamos en consideración que el turista es considerado como un consumidor. En efecto, el turista no se desplaza con el objetivo de realizar una actividad remunerada en el lugar visitado, situación que podría ubicarlo, más bien, en el ámbito de aplicación de las normas sobre trabajadores internacionales o dentro del régimen contractual especialmente referido a los contratos de prestación de servicios profesionales. El turista se desplaza con fines de ocio y recreación, objetivos distintos de los meramente profesionales. Podría en tal sentido afirmarse que el turista es el destinatario final de los servicios turísticos, lo cual coincide, en líneas generales, con el concepto de consumidor del Derecho venezolano⁵⁰.

⁴⁸ <https://www.elnacional.com/venezuela/atrapados-en-venezuela-una-pareja-de-turistas-argentinos-quedaron-varados-en-medio-de-la-cuarentena/> (Última consulta 15 de enero de 2021).

⁴⁹ <https://www.infobae.com/america/venezuela/2020/05/01/nicolas-maduro-rechazo-vuelos-humanitarios-para-trasladar-a-venezolanos-varados-en-eeuu/>; <https://www.infobae.com/politica/2020/05/04/hay-350-venezolanos-varados-en-argentina-que-quieren-volver-a-su-pais-y-no-reciben-respuesta-del-regimen-de-maduro/>; https://www.abc.es/internacional/abci-menos-400-venezolanos-siguen-varados-espana-espera-maduro-abra-fronteras-202005100238_noticia.html (Última consulta en todas las páginas 15 de enero de 2021).

⁵⁰ En efecto, aunque en Venezuela no existe una norma que determine lo que ha de entenderse por consumidor, pues, con la derogatoria de la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios (*Gaceta Oficial* No. 39.358, 1 de febrero de 2010). también se derogó la definición que había estado presente en el sistema venezolano, y que giraba en torno al criterio de destino final, es frecuente que las decisiones judiciales, incluso las emanadas del Tribunal Supremo de Justicia, hagan uso de expresiones como “destinatario final” o “consumidor final” para referirse a los consumidores. Ver, entre las decisiones más recientes: Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, sentencia No. 0069, 11 de febrero de 2015 (*Municipio Sucre del Estado Miranda apela sentencia de 1 de*

Ahora bien, cuando el artículo 51 de la Ley Orgánica de Turismo establece los derechos de los turistas y visitantes, remite a la aplicación de los “derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico vigente en materia de protección de las personas en el acceso a los bienes y servicios”, lo cual llama a la aplicación de la Ley Orgánica de Precios Justos⁵¹. Esta Ley contiene muy pocas disposiciones que regulan el Derecho del consumo en Venezuela, pero es la única norma que ha quedado después de la derogatoria de la Ley para la Defensa de las Personas en el acceso a Bienes y Servicios, y que “desarrolla” el artículo 117 de la Constitución⁵².

Entre los derechos reconocidos por el artículo 7 de la Ley Orgánica de Precios Justos está la protección de los consumidores “...en los contratos de adhesión que sean desventajosos o lesionen sus derechos o intereses”. Esta protección autorizaría al juez a anular los contratos que hayan sido celebrados por los turistas en condiciones abusivas y su

*diciembre de 2005, dictada por el Tribunal Superior Noveno de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, con motivo del recurso interpuesto por la sociedad mercantil Tecniauto, C.A.), en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/febrero/174153-00069-11215-2015-2011-0424.HTML>; Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, sentencia No. 0706, 17 de junio de 2015 (*Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) apela sentencia de 9 de julio de 2012, emitida por el Tribunal Superior de lo Contencioso Tributario de la Región Centro Occidental con motivo del recurso contencioso tributario interpuesto por la sociedad mercantil Compañía Brahma Venezuela, S.A.*), en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/junio/178569-00706-17615-2015-2014-1375.HTML>; Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, sentencia No. 0707, 17 de junio de 2015 (*Municipio Valencia del Estado Carabobo apela sentencia de 9 de mayo de 2014, emitida por el Tribunal Superior de lo Contencioso Tributario de la Región Central, con motivo del recurso contencioso tributario interpuesto por la sociedad mercantil Autokia del Centro, C.A.*), en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/junio/178569-00706-17615-2015-2014-1375.HTML> (Última consulta de todos los enlaces 15 de enero de 2021).. Estas decisiones fueron originalmente consultadas en la página web del Tribunal Supremo de Justicia, el cual se encuentra desde hace varios meses fuera de servicio. Por tal razón, hemos omitido los enlaces.*

⁵¹ *Gaceta Oficial* No. 40.787, 12 de noviembre de 2015.

⁵² Art. 117. “Todas las personas tendrán derecho a disponer de bienes y servicios de calidad, así como a una información adecuada y no engañosa sobre el contenido y características de los productos y servicios que consumen, a la libertad de elección y a un trato equitativo y digno. La ley establecerá los mecanismos necesarios para garantizar esos derechos, las normas de control de calidad y cantidad de bienes y servicios, los procedimientos de defensa del público consumidor, el resarcimiento de los daños ocasionados y las sanciones correspondientes por la violación de estos derechos”.

aplicación estaría justificada en el hecho de que, en este momento, no existe en Venezuela normativa clara sobre las cláusulas abusivas en los contratos, que pueda ser aplicada en estos casos.

También podría pensarse en un caso de lesión objetiva. Sin embargo, aunque en Venezuela, la parte en un contrato bilateral tiene el derecho de solicitar la terminación o revisión del mismo por falta grave de equivalencia entre las prestaciones recíprocas acordadas⁵³. Tal derecho se limita, de conformidad con el artículo 1.350 del Código Civil, a los casos y las condiciones especialmente expresadas en la Ley⁵⁴, entre los cuales no se encuentra el supuesto tratado.

Tengamos en consideración que, en el ámbito de la Ley Orgánica de Precios Justos, el legislador ha consagrado, bajo el delito de “usura”, el mecanismo de la lesión objetiva. La mencionada Ley, en el encabezamiento de su artículo 58, dispone: “Quien por medio de un acuerdo o convenio, cualquiera que sea la forma utilizada para hacer constar la operación, ocultarla o disminuirla, obtenga para sí o para un tercero, directa o indirectamente, una prestación que implique una **ventaja notoriamente desproporcionada a la contraprestación** que por su parte realiza, incurrirá en delito de usura y será sancionado con prisión de cinco (05) a ocho (8) años” (resaltado nuestro).

En consecuencia, un contrato pactado de manera que facilite a una de las partes una ventaja notoriamente desproporcionada a la contraprestación, para usar los términos de la norma, estaría viciado de nulidad absoluta, debido a que esa falta de equivalencia de las prestaciones se considera una lesión objetiva que, por orden de la norma citada, se considera ilícita.

⁵³ James Ottis Rodner, *El dinero, la inflación y las deudas de valor*, Editorial Arte, Caracas, 1995, p. 438.

⁵⁴ El Código Civil admite la lesión en los siguientes casos: artículos 1.120 y 1.132, en materia de partición de la herencia; artículos 183 y 770, en materia de partición de la comunidad; artículo 1.680, en materia de liquidación de la sociedad civil; artículos 1.496 y 1.497, relativos a la venta de un inmueble con sujeción a su cabida o sujeto a medida; artículo 1.747, relativo al límite máximo de la estipulación de intereses convencionales en una y media parte del interés corriente del mercado; y artículos 1.663 y 1.664, relativos a repartición inequitativa de las pérdidas y ganancias y a la prohibición de las cláusulas leoninas en el contrato de sociedad.

C. Las relaciones de turismo después de la vigencia de las medidas

Luego del levantamiento de las medidas, habría que enfrentar bien la extinción de las obligaciones, bien su cumplimiento, si es que el acreedor conserva interés en él. Recordemos que, como hemos afirmado *supra*, es frecuente que las obligaciones derivadas de relaciones turísticas estén sometidas a término esencial, y, una vez pasado el momento, la prestación ha de considerarse definitivamente incumplida.

El célebre caso *Krell vs. Henry* decidido en 1903 por la Court of Appeal of England and Wales, Civil Division⁵⁵, puede servirnos como ejemplo. Este caso se planteó por causa de un contrato de arrendamiento de un apartamento con vistas a la ruta que seguiría la procesión de coronación de Eduardo VII, procesión que fue finalmente cancelada por enfermedad del Rey. Paul Krell demandó entonces a C. S. Henry por £50, que representaba el saldo de £75, monto total que la demandada se había obligado a pagar por el alquiler. La demandada reconvino y solicitó, más bien, el reembolso de las £25 que había pagado, debido a que, al cancelarse la procesión, el contrato había perdido su objeto.

El tribunal de instancia consideró que en el contrato había una condición implícita, conforme a la cual la procesión debía realizarse, por lo que falló a favor del demandado, lo que provocó la apelación del demandante. En alzada, el tribunal declaró sin lugar la apelación. Para ello, el juez Williams estimó:

I myself am clearly of opinion that in this case, where we have to ask ourselves whether the object of the contract was frustrated by the nonhappening of the coronation and its procession on the days proclaimed, parol evidence is admissible to shew that the subject of the contract was rooms to view the coronation procession, and was so to the knowledge of both parties. When once this is established, I see no difficulty whatever in the case.

Así, a pesar de que las partes no lo establecieron expresamente en el contrato, el tribunal aceptó que el objeto del contrato era el alquiler

⁵⁵ https://www.trans-lex.org/311100/_/krell-v-henry-%5B1903%5D-2-kb-740/ (Última consulta 15 de enero de 2021).

del local para ver la procesión y, en ello, ambas partes manifestaron estar de acuerdo. De este modo, aunque el alquiler era materialmente posible, al cancelarse la procesión ya no había objeto para el cumplimiento.

Conforme al Derecho venezolano, la imposibilidad sobrevenida extingue la obligación, incluso en el caso de contratos con obligaciones bilaterales. En efecto, tal como afirma Mélich Orsini, "...en los contratos bilaterales si la obligación de una de las partes se extingue en ausencia de una culpa suya o por causa extraña no imputable, la obligación de la otra parte resulta igualmente extinguida"⁵⁶. Aunque no existe una norma expresa que así lo determine, a tal conclusión puede llegarse a partir de los artículos 1.588⁵⁷, 1.634⁵⁸, 1.635⁵⁹ y 1.675⁶⁰ del Código Civil, de manera que puede decirse que el riesgo lo sufre el deudor de la obligación extinguida por el impedimento que no le es imputable (*res perit debitoris*). Esta solución, tal como admite la doctrina, es especialmente aplicable a los contratos bilaterales no traslativos de propiedad⁶¹, como es el caso de los contratos de alojamiento o incluso de transporte⁶².

⁵⁶ Mélich Orsini, *Doctrina general del contrato...*, ob. cit., p. 790.

⁵⁷ CCV, Art. 1.588. "Si durante el arrendamiento perece totalmente la cosa arrendada, queda resuelto el contrato. Si se destruye sólo en parte, el arrendatario puede, según las circunstancias, pedir la resolución del contrato o disminución del precio. En ninguno de los dos casos se debe indemnización, si la cosa ha perecido por caso fortuito".

⁵⁸ CCV, Art. 1.634. "Si quien contrató la obra se obligó a poner el material, debe sufrir la pérdida en el caso de destruirse la obra antes de ser entregada, salvo si hubiere habido mora en recibirla.- Si ha puesto sólo su trabajo o su industria, no es responsable sino por culpa".

⁵⁹ CCV, Art. 1.635. "En el segundo caso del artículo precedente, si la cosa perece sin que haya culpa por parte del obrero antes de ser entregada la obra, y sin que el dueño esté en mora de examinarla, el obrero no tiene derecho para cobrar su salario, a menos que la cosa haya perecido por vicio de la materia o por causa imputable al arrendador".

⁶⁰ CCV, Art. 1.675. "Si uno de los socios ha prometido poner en común la propiedad de una cosa, y ésta perece antes de haber sido realmente aportada, la sociedad queda disuelta respecto de todos los socios.- Queda igualmente disuelta en todos los casos por la pérdida de la cosa, cuando el solo goce ha sido puesto en común y la propiedad continúa correspondiendo al socio.- No se disuelve por la pérdida de la cosa cuya propiedad se ha aportado a la sociedad".

⁶¹ Ver: Oscar E. Ochoa G., *Teoría general de las obligaciones, Derecho civil III*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2009, Tomo II, pp. 497-498.

⁶² Para el caso de los contratos traslativos de la propiedad u otro derecho se admite el principio contrario *—res perit creditoris—*, pues el artículo 1.161 del Código Civil dispone que en estos

Ahora bien, en función del panorama descrito, ante la imposibilidad de cumplimiento derivada de las medias gubernamentales, el acreedor podría decidir entre la extinción de la obligación con las consecuentes restituciones que deberían comprender el 100% de lo pagado deduciendo los gastos administrativos que hayan podido efectuarse, o la renegociación de la obligación para un cumplimiento posterior.

Por ejemplo, Airbnb –a pesar de no ser parte en el contrato de alojamiento– ha permitido a sus usuarios cancelar las reservaciones y les ha ofrecido el reembolso del 100% de lo pagado en bonos para ser usados en la misma plataforma⁶³. Booking, por su parte, se limitó a recomendar a sus usuarios la elección de ofertas flexibles que permitan cancelaciones y reembolsos⁶⁴. Las principales líneas aéreas venezolanas han decidido permitir cambios de fechas y destinos sin tener que cancelar la penalidad⁶⁵, durante un año. Pero a diferencia de otras, no admiten cancelaciones ni reembolso⁶⁶.

contratos “la propiedad o derecho se transmiten y se adquieren por efecto del consentimiento legítimamente manifestado; y la cosa queda a riesgo y peligro del adquirente, aunque la tradición no se haya verificado”, con lo cual el comprador seguiría obligado a pagar el precio.

⁶³ “...después de que la Organización Mundial de la Salud declarara el brote como una pandemia, el sábado tomamos la difícil decisión de poner en marcha una política internacional que permita a todos los viajeros cancelar las reservaciones que cumplen con los requisitos y recibir un reembolso total (incluidas las comisiones de Airbnb)”. En: <https://www.airbnb.com.co/resources/hosting-homes/a/a-message-from-our-founders-159> (Última consulta 15 de enero de 2021).

⁶⁴ “Para las reservas realizadas el 6 de abril de 2020 o después, te recomendamos considerar el riesgo asociado al coronavirus (COVID-19) y las medidas que han tomado los Gobiernos. Si no reservas una tarifa flexible, es posible que no puedas optar a un reembolso. La petición de cancelación la gestionará el alojamiento teniendo en cuenta las condiciones de la reserva y las leyes de protección del consumidor aplicables. En estos tiempos de incertidumbre, te recomendamos reservar opciones con cancelación gratis. Si cambias de planes, podrás cancelar sin costes hasta la fecha límite del periodo de cancelación gratis”. En: <https://www.booking.com/covid-19.html?aid=304142&label=gen173nr-1FCAEoggI46A-dIM1gEaDKIAQGYAq4ARfIAQzYAQH0AQH4AQuIAGGoAgO4AsSvnPYFwAIB> (Última consulta 15 de enero de 2021).

⁶⁵ Así lo hacen las principales líneas aéreas de Venezuela: https://www.laserairlines.com/noticia_single.php?id=20; <https://twitter.com/aviorairlines/status/1260558318063550464>; <https://www.flyestelar.com/comunicados.php>; http://www.conviasa.aero/public/img/ventas_nas_emergentes/comunicado1.jpeg (Última consulta 15 de enero de 2021).

⁶⁶ <https://www.avianca.com/co/es/sobre-nosotros/centro-noticias/noticias-avianca/terminos-condiciones-bono-avianca/> (Última consulta 15 de enero de 2021).

La otra posibilidad, como hemos adelantado, es la renegociación del contrato con fundamento en el cambio de circunstancias. Pensemos, por ejemplo, en las reservas de vuelos y alojamientos para realizar un viaje familiar en temporada baja y que ahora solo pueda realizarse en temporada alta, con el incremento exponencial de costos que ello pueda suponer. Esta situación podría colocarnos en el terreno de la teoría de la imprevisión.

En Venezuela, la teoría de la imprevisión no está expresamente regulada y hemos de reconocer que ha habido cierta tendencia a privilegiar el principio de intangibilidad del contrato⁶⁷. Sin embargo, también en nuestra doctrina encontramos concepciones favorables a su procedencia. En tal sentido, Urbaneja ha sostenido que “...si exigir al deudor que ejerce lo que ha prometido es un acto de justicia, por argumento a contrario resulta injusto exigirle que ejecute una prestación que, por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, se ha convertido en una cosa distinta de la convenida...”. Exigir un cumplimiento en esos términos supondría exceder, en el ejercicio de ese derecho, los límites fijados por la buena fe⁶⁸. Rodner también admite la procedencia de la imprevisión, salvo en los casos en los que “las partes expresamente han previsto una alteración en la economía del contrato”⁶⁹. Rodríguez Ferrera fundamenta su procedencia en los principios de justicia, equidad y buena fe⁷⁰.

En nuestra opinión, la procedencia de la imprevisión puede afirmarse, en nuestro sistema civil, sobre la base del principio según el cual las obligaciones deberán cumplirse tal como han sido contraídas (Art. 1.264 CCV), considerando que la excesiva onerosidad no permitiría el cabal cumplimiento en especie. En todo caso, el fundamento más sólido para la teoría de la imprevisión dentro de nuestro sistema es –además de la elemental regla de hermenéutica jurídica según la cual,

⁶⁷ Mélich Orsini, *Doctrina general del contrato...*, ob. cit., pp. 448-449.

⁶⁸ Luis Felipe Urbaneja, *Concepto sobre la teoría de la imprevisión en los contratos privados* (Discurso de incorporación a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 27 de octubre de 1972), Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, pp. 38-40.

⁶⁹ Rodner, *El dinero...*, ob. cit., pp. 521-523.

⁷⁰ Mauricio Rodríguez Ferrera, *Introducción al Derecho de obligaciones*, 2ª ed. Actualizada, Ventana Legal Editores, Caracas, 2002, pp. 195-196.

en Derecho privado, todo lo que no está expresamente prohibido está permitido— que “[l]os contratos deben ejecutarse de buena fe y obligan a cumplir no solamente lo expresado en ellos, sino a todas las consecuencias que se derivan de los mismos contratos, según la equidad, el uso o la Ley” (Art. 1.159 CCV).

En 2002 la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia admitió que, independientemente de la falta de un reconocimiento expreso de la imprevisión en nuestro Código Civil, la parte que tiene la intención de rescindir un contrato como consecuencia de la excesiva dificultad para el cumplimiento en los términos acordados debe invocar la teoría de la imprevisión como una excepción cuando se le demande el cumplimiento⁷¹.

En caso de tratarse de un contrato internacional, la imprevisión podría ser aceptada como consecuencia de la aplicación de los Principios UNIDROIT sobre contratos comerciales internacionales⁷², pues tanto la Convención Interamericana sobre Derecho aplicable a los Contratos Internacionales como la Ley de Derecho internacional privado venezolana establecen que en busca del ordenamiento jurídico más vinculado con el contrato, el juez “[t]ambién tomará en cuenta los principios generales del Derecho Comercial Internacional aceptados por organismos internacionales”, ordenando además que se apliquen, “...cuando corresponda, las normas, las costumbres y los principios del Derecho Comercial Internacional, así como los usos y prácticas comerciales de general aceptación, con la finalidad de realizar las exigencias impuestas por la justicia y la equidad en la solución del caso concreto” (arts. 9 y 10 CIDACI; 30 y 31 LDIPV).

Sobre la base de estas disposiciones, el juez venezolano puede, en efecto, recurrir a la *Lex mercatoria* y, en consecuencia, a los Principios

⁷¹ Tribunal Supremo de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia No. 0241, 30 de abril de 2002 (*Arturo Pacheco Iglesia et al. C. Inversiones Pancho Villas, C.A.*), en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scc/abril/RC-0241-300402-00376-00164.HTM> (Última consulta 15 de enero de 2021).

⁷² UNIDROIT, *UNIDROIT Principles of international commercial contracts 2016*, Rome, UNIDROIT, 2016, en: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016> (Última consulta 15 de enero de 2021).

UNIDROIT, cuando las partes la elijan, en ausencia de elección y para complementar el Derecho estatal elegido por estas o determinado por el juez⁷³.

Pero esta solución de los Principios UNIDROIT podría incluso alcanzar a los contratos internos, pues el Tribunal Supremo, en Sala Civil, ha aceptado aplicarlos para caracterizar los artículos 1.151 y 1.153 del Código Civil venezolano, que tratan la violencia como vicio del consentimiento, reconociendo que los Principio representan "...tendencias modernas que informan los principios de la contratación comercial", y que se trata de principios generales aceptados en el Derecho comparado⁷⁴.

IV. LO QUE PODEMOS ESPERAR

Lo que podemos esperar es un aumento importante en la litigiosidad. En efecto, en los casos en que los usuarios no se encuentren satisfechos con las soluciones ofrecidas por los prestadores de servicios turísticos, van a querer arreglar sus problemas con ayuda de los tribunales. Consideramos además que, en muchos países, Venezuela incluida, los tribunales no prestaron servicios durante un tiempo relativamente prolongado, con lo cual se puede esperar que las nuevas causas se acumulen.

Sería conveniente que los Estados vayan pensando en soluciones alternativas para estos casos, de manera que el volumen de trabajo no sea un obstáculo para el ejercicio del derecho de acceso a la justicia. En este sentido el arbitraje también puede ser de gran ayuda para desahogar a la jurisdicción ordinaria y brindar una tutela efectiva.

En todo caso, sea cual sea la vía elegida, el operador jurídico deberá tener presente la magnitud de un problema que nos ha sobrepasado

⁷³ Claudia Madrid Martínez, "Un contrato internacional sometido al derecho venezolano y la *lex mercatoria*", en: C. Madrid Martínez (ed.), *Derecho de las Obligaciones. Homenaje a José Mélich Orsini*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2012, pp. 333 ss.

⁷⁴ Tribunal Supremo de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia No. 0176, 20 de mayo de 2010 (Rafael Enrique Alfonzo Sotillo c. Instituto de Clínicas y Urología Tamanaco, C.A. et al.), en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scc/mayo/RC.000176-20510-2010-06-451>. HTML (Última consulta 15 de enero de 2021).

a todos y buscar soluciones que, a la vez que brinden satisfacción a los derechos del turista, no terminen por asfixiar a un sector que ha sido severamente golpeado por una situación cuyos efectos colaterales son aún inciertos.