

Caracas, 14 de julio de 2005.

**Dr. María Auxiliadora Romero**

Directora de la Especialidad de Derecho Administrativo

Presente.-

Tengo el agrado de dirigirme a usted con la finalidad de consignarle un original del Trabajo Especial de Grado denominado "La Responsabilidad Patrimonial del Estado Legislador en Venezuela por normal funcionamiento o por sacrificio particular", que elaborara en cumplimiento de todos los requisitos establecidos para optar al grado de Especialista en Derecho Administrativo, así como anexo su soporte en formato digital.

Sin otro particular al cual hacer referencia y agradeciendo la pronta revisión del Trabajo presentado,

Queda de Usted,

**Diego Moya-Ocampos Panzera**  
**C.I. 18.183.168**

Teléfonos: 0414-3897003  
2860133

**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO  
DIRECCIÓN GENERAL DE ESTUDIOS DE POSTGRADO  
ÁREA DE DERECHO  
ESPECIALIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO**

**LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO LEGISLADOR EN  
VENEZUELA POR NORMAL FUNCIONAMIENTO O POR SACRIFICIO  
PARTICULAR**

Trabajo Especial de Grado, para optar al Grado  
de Especialista en Derecho Administrativo.

Autor: Diego Moya-Ocampos Panzera.

Asesor: Ninoska Rodríguez

Caracas, 14 de julio de 2005

A Dios todopoderoso.

A mi esposa Alexandra, a su amor  
debo toda inspiración.

A mi madre, a ella debo todo lo que  
soy.

A mi hermana Maria del Sol, a quien  
ilusiono se guié en sendas de  
justicia.

**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO  
DIRECCIÓN GENERAL DE ESTUDIOS DE POSTGRADO  
ÁREA DE DERECHO  
ESPECIALIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO**

**APROBACIÓN DEL ASESOR**

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado por el Abogado Diego Moya-Ocampos Panzera, para optar al Grado de Especialista en Derecho Administrativo, cuyo título es: La Responsabilidad Patrimonial del Estado Legislador en Venezuela por normal funcionamiento o por sacrificio particular; considero que dicho Trabajo reúne los requisitos y meritos suficientes para ser sometido a evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la Ciudad de Caracas, a los catorce (14) días del mes de julio de 2005.

**Ninoska Rodríguez**

**CI. V- 8.368.971**

**UNIVERSIDAD CATÓLICA “ANDRÉS BELLO”  
DIRECCIÓN GENERAL DE ESTUDIOS DE POSTGRADO  
AREA DE DERECHO  
ESPECIALIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO**

**LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO LEGISLADOR EN  
VENEZUELA POR NORMAL FUNCIONAMIENTO O POR SACRIFICIO  
PARTICULAR**

Autor: Diego Moya-Ocampos Panzera  
Asesor: Ninoska Rodríguez  
Fecha: 14 de julio de 2005

**RESUMEN**

Considerando la importancia del rango que ocupan las leyes dentro del ordenamiento jurídico y la manera mucho más precisa en que la Constitución de 1999 ha ratificado el régimen de la Responsabilidad Patrimonial del Estado previsto desde tiempos anteriores a la derogada Constitución de 1961, se hace necesario replantear el tema de la responsabilidad patrimonial del Estado en su función de legislar por normal funcionamiento o por sacrificio particular, con fundamento de que en la actualidad se requiere más que nunca de un reconocimiento expreso por parte de los tribunales y de las autoridades que ejercen el poder público como una garantía frente a las intervenciones del poder público en el ámbito de actuación de los particulares, especialmente ante la creciente intervención en el ámbito económico. Se ha tratado el tema refiriendo en primer término, a la asunción de un nuevo modelo de Estado y de Administración Pública de carácter intervencionista en todos los aspectos del desenvolvimiento social y primordialmente en la actividad económica a través de actos legislativos lo cual eventualmente puede afectar patrimonios particulares, con lo cual procede determinar cuando y bajo qué circunstancias el Estado está obligado a reparar los daños causados por la aplicación de leyes. En este sentido, se hace un recorrido desde los tiempos en que se partía de la concepción de que la Corona no tenía responsabilidad hasta el advenimiento del Estado Moderno que nace a partir de la Revolución Francesa y llega hasta los tiempos actuales que exigen el reconocimiento pleno y absoluto de la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador, cuando se está en presencia de una actuación que le sea imputable, que cause un sacrificio particular a las personas, manifestada en un daño anormal y especial que produce un desequilibrio en el principio de igualdad ante las cargas públicas y que lo hacen en consecuencia indemnizable.

Descriptores: Responsabilidad patrimonial del Estado en función de legislar.

## INTRODUCCION

La Constitución de 1999, ha ratificado de manera mucho más precisa el régimen de la Responsabilidad Patrimonial del Estado existente desde tiempos anteriores a la derogada Constitución de 1961.

Esto implica, en base al orden político y jurídico vigente, replantearnos un tema que no ha sido lo suficientemente desarrollado tanto por vía doctrinal como jurisprudencial y con lo cual se ha colocado al administrado en relación a la esfera de sus derechos subjetivos, en una situación que requiere hoy más que nunca de un reconocimiento que constituya una garantía real frente a las intervenciones del Poder Público en el ejercicio de su actividad normal, vale decir, por su normal y necesario funcionamiento.

Tal situación, requiere en principio de un gradual desarrollo y reconocimiento, tanto por los funcionarios al servicio de la Administración pública, estatal y municipal, como de los titulares de los órganos jurisdiccionales encargados de administrar justicia para su articulación técnica, sin embargo la experiencia en este campo ha exhibido tal reticencia por parte de los mismos, que pareciera que al tratar este tema en cualquier oficina pública, se estuviera planteando una radical transformación en cuanto a las prerrogativas del Poder Público y no del simple reconocimiento de un precepto consagrado en nuestra Carta Magna de antigua data.

Esto se intensifica mucho más en relación a la llamada “Responsabilidad del Estado legislador”, en atención a los postulados tradicionales de derecho público, que en principio parecieran no poder ser trasladados a esta esfera de acción estatal.

En efecto, la responsabilidad patrimonial del Estado legislador aún cuando ha sido prevista en la Exposición de Motivos de la Constitución de 1999, no ha sido recogida con igual claridad en el texto constitucional, situación que reviste importancia sólo por las particularidades que durante el proceso constituyente incidieron en su publicación y para cierto sector de la doctrina en su vigencia.

Esta situación, en la actualidad ha generado una problemática que requiere que se materialice un sistema de responsabilidad del Estado como contraprestación a los posibles daños patrimoniales que puedan sufrir las personas, como consecuencia de la lícita actividad desplegada por el Estado de legislar, en sintonía con el ordenamiento jurídico que procura el establecimiento del pleno desarrollo de un verdadero Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia y no la simple apariencia de tal.

El problema se presenta con mayor claridad en el plano del intervencionismo que ha asumido el Estado Venezolano en la economía y que se perfila a agudizarse aún más en los próximos años, lo cual requiere que sean

revisadas las consecuencias de las políticas que son recogidas en leyes y su incidencia sobre derechos constitucionales tales como el derecho a la propiedad y a la libertad económica, en atención a la influencia que ejercen de forma directa e indirecta en las esferas jurídicas subjetivas de los particulares.

Debe señalarse asimismo, que la poca literatura nacional que hay sobre el tema, el escaso desarrollo jurisprudencial de que ha sido objeto este Instituto y mas allá, la falta de voluntad política por parte de los diputados de la Asamblea Nacional, de los miembros de las distintas comisiones encargadas de la revisión de los proyectos leyes, de organismos tales como la Procuraduría General de la Republica y mucho más grave aún de los tribunales de la Republica, exigen que esta problemática sea abordada desde una perspectiva de Derecho público, destacando las bondades y soluciones que en el campo del Derecho administrativo han sido desarrolladas con respecto de otras manifestaciones del ejercicio del poder, aun cuando de forma bastante limitada y restringida.

Cabe destacar, con respecto al problema que se plantea que no existe una verdadera causa que impida el pleno desarrollo de los postulados que expondremos a los largo del presente trabajo en el ordenamiento jurídico venezolano, por el contrario, existen en la Constitución vigente bases sólidas que sustentan los principios a los que haremos referencia, por lo cual el tema esta orientado fundamentalmente hacia el reconocimiento expreso de la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador por normal funcionamiento o



por sacrificio particular por parte de los tribunales y demás autoridades de la Republica que ejercen el Poder Publico.

El presente trabajo pretende hacer un planteamiento de la forma como ha ido superándose en algunos ordenamientos jurídicos el criterio de que el Estado debe responder patrimonialmente por los efectos que generen la aplicación de leyes, si bien aún de forma bastante limitada, estableciendo garantías y reconociendo las debidas indemnizaciones, a aquellos que han sido afectados, como consecuencia de la proliferación y el incremento de la intervención del Estado, manifestada a través de actos con rango de ley emanados del Poder Legislativo o del Poder Ejecutivo a través de la habilitación legislativa, y de los órganos legislativos de los Estados y Municipios, que han ocasionado perjuicios patrimoniales para los particulares que se encuentran en situación de igualdad en relación con el resto de los miembros de la sociedad.

Tal intromisión debe ameritar de inmediato una nueva visión del sistema de responsabilidad del Estado, que resguarde las posibles lesiones que pudiera sufrir en su esfera patrimonial un particular o un determinado sector, como consecuencia de estos daños antijurídicos, producto de una actividad lícita por parte del Estado, en su función de legislar, y de su ya prevista solución en nuestro ordenamiento jurídico en el marco de un Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia que propugna entre sus valores superiores la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general la

preeminencia de los derechos humanos, tal como lo establece el artículo 2 de la Constitución de 1999.

En Venezuela, esto se intensifica aun más, en virtud del papel ordenador exagerado que ha asumido el Estado contemporáneo en el proceso económico, bajo un régimen de intervención en la economía que se materializa en la actuación de un Estado promotor, regulador, empresario y planificador, y que hace importante y necesario revisar ante esta realidad los postulados del Derecho Administrativo y evolucionar hacia una nueva sistematización.

En un momento de la realidad nacional, en que producto de la situación antes planteada, se han producido en distintas ocasiones graves confrontaciones entre el actual Gobierno y los gremios que agrupan los sectores productivos del país, como consecuencia de la entrada en vigencia de un conjunto de leyes cuya ejecución podía lesionar la integridad patrimonial de determinados sectores individualizados, como su actual e inminente aplicación, así como el control de cambio entre otras, hace que el presente tema cobre mayor vigencia y continuidad en el tiempo.

Las reacciones de los representantes de estas agrupaciones, parecieran estar orientando esta problemática hacia una posible impugnación de estas leyes a través de recursos contencioso administrativos de anulación por inconstitucionalidad, sin embargo, y a pesar de que el aspecto medular de la

cuestión (dejando de lado el planteamiento de la falta de consulta de las mismas, en abierta violación a los preceptos de democracia participativa consagrados tanto en la Constitución de 1999 como en la Ley Orgánica de la Administración Pública), es justamente el resguardo de la integridad patrimonial de los agentes que interactúan en estos sectores, no está planteado interponer conjuntamente con estas pretensiones, un reclamo de indemnización o a futuro una acción autónoma de daños y perjuicios, lo cual es esencial desde la perspectiva e importancia que pretendemos abordar en el presente trabajo.

En tal sentido, en relación a la llamada “Teoría de la Responsabilidad del Estado legislador”, el Derecho Administrativo como regulador de la actividad desplegada por una Administración “al servicio de los ciudadanos y fundamentado en los principios de honestidad, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública con sometimiento pleno a la ley y al derecho” (Artículo 141 de la Constitución de 1999) debe necesariamente desarrollar las bases que permitan estructurar un sistema de responsabilidad del Estado que efectivamente garantice que todas las actividades desarrolladas por los órganos del Poder Público estén verdaderamente sujetas a la Constitución de la República.

Esto implica un Estado moderno y civilizado, en el cual exista un reconocimiento expreso por vía jurisprudencial del efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado consagrado en la Constitución de la

Republica que pueda hacerse extensible a los actos de naturaleza legislativa de intervención económica, o que afecten patrimonialmente las esferas personales subjetivas de los ciudadanos, tendente a restablecer esos desequilibrios.

Este trabajo, aun cuando en la realidad que vive Venezuela los postulados que esgrimiremos a lo largo del mismo parecieran estar muy lejos de poder concretarse se hace con la voluntad que hacemos nuestra de Tomás-Ramón Fernández (1998,23) según la cual:

“El jurista no puede conformarse nunca, ni puede aceptar sin mas la comodidad de los rellanos en que han venido a colocarle los esfuerzos de las generaciones (...) precedentes (...) Debe ir siempre mas allá, penetrar en la costa mítica que impide el libre despliegue de la razón, dar mayor solidez a las teorías recibidas o provocar, al menos, mediante la denuncia de sus inconsecuencias, el debate colectivo de que pueda salir una nueva luz” pues “la teoría es el mejor antídoto contra la arbitrariedad, el único, si bien se mira” y agrega ya para finalizar que “cuando mas tupida sea la malla teórica menos espacio habrá para el abuso del poder publico por parte de los gobernantes, de los Legisladores y de los Jueces, que es el riesgo permanente del que con toda evidencia no nos pone a cubierto ni la legitimidad de origen de aquellos, hoy indiscutible, ni la independencia, siempre discutida, de estos”.

Es importante destacar que no es objeto del presente trabajo profundizar en los instrumentos y garantías que pueden tener los particulares frente a la creciente intervención del Estado, sino sólo resaltar una en concreto, cual es la responsabilidad patrimonial del Estado frente a los actos legislativos lícitos, vale decir sin falta o por normal funcionamiento del servicio que en un tiempo y espacio determinado pueden causar un daño anormal y especial (sacrificio

particular) a un particular o a un determinado sector, que genere una ruptura del principio de igualdad ante las cargas publicas y que en consecuencia acarree indemnización.

## **CAPITULO I**

### **EN LA BUSQUEDA DE NUEVAS TECNICAS DE GARANTIA FRENTE A LA ASUNCION DE UN NUEVO MODELO DE ESTADO Y DE ADMINISTRACION PUBLICA**

A partir de la acuñación del concepto de la Daseivorforge o de la Procura existencial, enfatizado por Fortshoff, se produjo la asunción de un modelo de Estado y de Administración pública de carácter intervencionista en todos los aspectos del desenvolvimiento social, incluyendo de manera primordial la actividad económica (Alonso García, 1999, 14).

Ante la asunción de este nuevo modelo, se incrementaron en gran medida las potestades estatales intensificando las regulaciones de algunas actividades económicas desplegadas para aquellos momentos sólo por iniciativa privada, incidiendo también en otras en fomento del desarrollo económico, pudiendo afectar a través de las normativas dictadas al efecto alguno patrimonios particulares.

Nos referimos a “la reacción frente a las inmisiones patrimoniales realizadas por vía normativa, la llamada teoría de la responsabilidad del Estado legislador” (Santamaría Pastor, 1972, 62). Se trata, según lo expresa Lares Martínez (1990, 514), “de saber si el Estado esta obligado a reparar los daños causados por la aplicación de leyes”.

Tal situación, ha traído como consecuencia la necesidad de reformular en los distintos ordenamientos jurídicos, las Instituciones existentes, a fin de que se constituyan verdaderas garantías, que sean capaces de responder a los posibles situaciones de vulnerabilidad patrimonial, en que podrían encontrarse afectadas las esferas subjetivas de los particulares y que necesariamente deban ser resarcidas.

Sin embargo, tal como lo señala Jesús González Pérez (1995, 53), en la actualidad “la responsabilidad del Estado por actos legislativos está lejos de estar consagrada con carácter general en los Ordenamientos jurídicos. La idea de que el Estado, en su faceta legislativa, está colocado por encima de la ley y, por tanto, únicamente será responsable de los daños que ocasione al legislar cuando la propia ley lo establezca todavía está latente en los distintos Ordenamientos”.

Para Santa Maria Pastor (1977, 62), “la razón es bien elemental y radica en su carácter iconoclasta, en el hecho de presentarse como una cuña dirigida a

los más profundos reductos de la libre decisión política, de la soberanía”. Y señala al efecto que “el proceso histórico de expansión de la garantía patrimonial del súbdito, aparentemente incontenible, choca aquí con un sólido valladar que impide a la doctrina desprenderse de ese temor reverencial que se experimenta cuando se enfrenta con la propia medula del poder”.

El paradigma del poder inmune y soberano del órgano legislativo, ha colidido con la pretensión de ubicarlo en el mismo escenario del desarrollo de la actividad del Estado en su función de administrar o del proveniente de la prestación de los servicios públicos, lo cual nos sitúa en la aplicación de una serie de técnicas que en principio parecieran incompatibles con la naturaleza de la actividad de legislar.

Sin embargo, sostenemos con Jesús González Pérez (1995, 53) que “cada día se extiende con mayor fuerza la idea de que tampoco en el ejercicio de la función legislativa el Estado está exento de responder de los daños que pueda ocasionar, muy superiores en cuantía y extensión a los que puede ocasionar al administrar”.

A la luz de estos planteamientos, se hace necesario revisar los factores históricos, que han generado la resistencia de los ordenamientos jurídicos actuales a reconocer plenamente la responsabilidad del Estado legislador y, cuales son, a criterio de algunos representantes de la más calificada doctrina y

de algunos sectores jurisprudenciales, aquellos que han sentado las bases de evolución y subsecuente consagración positiva.

#### 1. El principio “The King can do not wrong”.

El principio formulado por los juristas ingleses y extendido al resto de los ordenamientos jurídicos de “The king can do not wrong”, implica la exclusión de la Corona de responsabilidad alguna, derivada de los actos que se le imputan, con lo cual toda reclamación relativa a los mismos debía dirigirse en los órganos jurisdiccionales hacia los funcionarios responsables de los daños ocasionados.

Tal como lo señalan García de Enterría y Tomás-Ramón Fernández (1998, 353) constituye un producto de la “combinación de la potestas imperial romana y de la concepción teocéntrica del poder del monarca”. El cual “no disminuyo... con el advenimiento del Estado moderno” ni cedió en un principio “ante el poderoso impulso revolucionario”.

Así las cosas, en Francia, con la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, se sentaron “las bases del Instituto Expropiatorio” pero no se “mencionan los daños no expropiatorios que siguen siendo un reducto de la soberanía del Estado, que simplemente se subroga en el lugar que correspondía al Príncipe, heredando, por ello, los privilegios de éste en las



esferas no afectadas expresamente por el nuevo orden” (García de Enterría y Fernández, 1998, 353).

De tal manera, que una vez logrado el reconocimiento expreso de la debida indemnización a través del instituto de la expropiación cuando la ablación se circunscribía a una cosa en singular, es decir, al estar referida a una causa precisa de despojo, aún no estaba planteada la obligación de indemnizar en relación a aquellas ablaciones materializadas a través de acto legislativos de carácter general, vale decir, con Santamaría Pastor “frente a los daños no expropiatorios, ni frente a las limitaciones del derecho de propiedad, que siguen configurados como ámbitos exentos, en los que el Estado se constituye como heredero directo del King can do not wrong” (1977, 67 y 68).

Sobre el particular, sostiene el distinguido autor que “la contemplación de estos dos ámbitos de inmunidad no se realiza sobre los mismos puntos de vista. El tema de las limitaciones legales a la propiedad resulta, en los comienzos del siglo XIX, inabordable a las pretensiones de indemnización: el poder legislativo, manifestación de la voluntad nacional, es por definición, omnipotente, irresistible e irrepreensible” (Santamaría Pastor, 1977, 67 y 68). Todo esto, en sintonía con el reforzamiento del principio residente en el legislador de ser el titular de la “voluntad general” concedida por el pueblo como soberano a través de la democracia representativa.

En cambio, en relación a los daños producidos por actividades no expropiatorias, señala que Santamaría Pastor (1977, 67 y 68) han “experimentando desde entonces una expansión fulgurante que todavía no ha llegado a su fin” tendiendo a “la eliminación definitiva y total de la inmunidad estatal en el campo de la responsabilidad por daños”. Sin embargo, agrega que aun persiste “el paradigma” de que “el autentico heredero de la inviolabilidad regia continúan siendo el poder legislativo”.

Ante estas precisiones, pareciera tener plena vigencia lo expuesto por Laferriere (Alonso, 1999, 25) al sostener que:

“Es de principio que los daños causados a los particulares por medidas legislativas no les confieran ningún derecho a indemnización. La Ley es, en efecto, un acto de soberanía, y lo propio de la soberanía es imponerse a todos, sin que pueda reclamar de ella ninguna compensación. El legislador sólo puede apreciar, teniendo en cuenta la naturaleza y la gravedad del daño, en consonancia con las necesidades y recursos del Estado, si debe acordar esta compensación: las jurisdicciones no pueden situarse en su lugar, no pueden más que evaluar el montante teniendo en cuenta las bases y en la forma previstas en la Ley”

No obstante lo expuesto anteriormente, esta posición no del todo ortodoxa se va a ir posteriormente atenuando en el derecho francés a través de algunas decisiones que sentaron jurisprudencia y que han constituido la creación de nuevos cauces hacia la consolidación de una garantía patrimonial que restablezca efectivamente los desequilibrios generados por la aplicación de leyes.

## 2. Hacia nuevos horizontes: El principio de igualdad ante las cargas publicas

Si existe un fundamento, que haga viable la “Teoría de la Responsabilidad del Estado legislador”, es el principio de la igualdad ante las cargas publicas. En tal sentido, es necesario analizar la incidencia de este principio sobre la materia objeto de estudio a fin de plantear cual ha sido la evolución de este Instituto en el derecho francés y en el derecho venezolano desde la perspectiva jurisprudencial, tendente a este reconocimiento.

Como es bien sabido, en Francia el origen del reconocimiento de la responsabilidad patrimonial del Estado luego de los antecedentes sentados por el caso Rotschild y el caso Pelletier, tuvo lugar con el celebre caso Blanco. Tal como señala Badell (2001, 14) “esta decisión, dictada con ocasión del conflicto de competencias planteado sobre una demanda de daños y perjuicios, ejercida contra el Estado, por el padre de una niña arrollada por un vehículo de una empresa Manufacturera de Tabacos propiedad de la administración, estableció que la responsabilidad del Estado no podía ser regida por los principios establecidos en el Código Civil para las relaciones entre los particulares, pues esta responsabilidad tiene reglas especiales que varían según las peculiaridades del servicio y la necesidad de conciliar los derechos del Estado con los interés privados”.

Ahora bien, en cuanto al tema que nos ocupa de la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador, en Francia con ocasión de la Ley del 12 de febrero de 1835, se plantea ante el Consejo de Estado una situación hasta entonces poco usual, nos referimos a una Ley destinada a proteger el monopolio estatal de la industria tabacalera que restringió la actividad de diversas industrias hasta el punto de llevarlas al cierre de sus actividades y la cual sin embargo, no estableció una indemnización en favor de los afectados por esta medida.

Sobre el particular, y en virtud de una acción incoada por M. Duchatelier que tenía por objeto una pretensión indemnizatoria el Consejo de Estado francés la desestimó en los siguientes términos:

“Considerando que el Estado no debe ser responsable de las consecuencias de las leyes, que en atención al interés general, prohíben el ejercicio de la industria: que del Estado no pueden reclamarse otros créditos que los nacidos de contratos formalizados por el Estado o de disposiciones formales de leyes; que, por una parte, M. DUCHATELIER no ha indicado la existencia de contrato alguno con el Estado; que por otra, la Ley de 12 de febrero de 1835, al declarar prohibida la fabricación de tabac factice no ha abierto derecho alguno de indemnización a favor de los individuos que se hallaban dedicados a esta fabricación; que por tanto, M.DUCHATELIER no puede exigir indemnización, ni por pérdida de su industria, ni por el cierre de su establecimiento, ni por los diversos daños derivados de la prohibición...” (Santamaría Pastor, 1972, 70).

Se observa, como el Consejo de Estado rechaza la reclamación indemnizatoria con motivo de la inexistencia de una obligación contractual y, fundamentalmente, por la ausencia de una norma que en forma expresa establezca el criterio respectivo de indemnización. Ante tal omisión, interpreta el

Consejo de Estado que aún ante la existencia de daños particularizados por la naturaleza de la Ley en cuestión, no procede derecho alguno de indemnización.

Tal sería el criterio, que se convertiría en un reconocimiento de la inmunidad del Poder Legislativo, evidente heredero de la concepción del King can do not wrong transpersonalizada ahora a un poder representativo de la soberanía del pueblo y de su voluntad general concretizada a través de actos legislativos.

En orden a esto, la indemnización correspondiente va a depender del reconocimiento expreso de los daños que la Ley establezca, su omisión debía entenderse como una negativa a resarcimiento alguno.

Este criterio no tardaría en flexibilizarse, pues posteriormente el Consejo de Estado reconocería “la posibilidad de interpretar el sentido finalista de la norma en el árret PREMIER ET HENRY” (Santamaría Pastor, 1972, 85 y 86), y con el árret SOCIETE AMMANFIRMERY de fecha 16 de marzo de 1934, admitiría “que la ejecución de una Ley podría dar lugar en determinados casos, a una indemnización en beneficio de los particulares perjudicados” (Santamaría Pastor, 1972, 85 y 86).

Pero sin duda, el derecho de indemnización como remedio del perjuicio sufrido por los daños anormales y especiales derivado de la ejecución de una

ley, adquiriría reconocimiento expreso con el árret SOCIETE ANONYME DES PRODUITS LAITIERS LA FLEURETTE de fecha 14 de enero de 1938.

Al efecto, Ortiz Álvarez (1995, 188) señala que “se trataba de una ley relativa a la protección de los productos lácteos la cual prohibió la fabricación y el comercio de todos los productos destinados al mismo uso que el de la crema y no provenientes exclusivamente de la leche. Como consecuencia de esto, la sociedad La Fleurette la cual fabricaba un producto denominado ‘Gradine’ se vio en la obligación de paralizar su elaboración”.

En este fallo, el Consejo de Estado francés se pronunció declarando a favor de la pretensión de indemnización del demandante de la siguiente forma:

“... Considerando que la prohibición impuesta a favor de la industria lechera ha colocado a la sociedad reclamante en la obligación de cesar en la fabricación del producto que venía explotando bajo el nombre de ‘gradine’, que encajaba en la definición dada por el artículo de la ley citada, sin que se haya alegado que constituyese un peligro para la salud pública: que nada, ni en el texto mismo de la ley ni en sus trabajos preparatorios, ni en el conjunto de las circunstancias del asunto permite pensar que el legislador ha querido hacer soportar al interesado una carga que no le incumbe normalmente; que esta carga, impuesta en interés general, debe ser soportada por la colectividad; que de ello se sigue que la sociedad ‘La Fleurette’ tiene derecho a exigir que el Estado sea condenado a abonarle una indemnización en reparación del perjuicio por ella sufrido...” (Santamaría Pastor, 1972, 87).

Se observa, de lo anteriormente expuesto como evoluciona la jurisprudencia, al punto de dejar ampliamente superado el criterio sostenido en el árret M. DUCHATELIER, abriendo la posibilidad de admitir un reconocimiento

expreso de indemnización ante ausencia de norma expresa en la ley generadora del daño que contenga el criterio de resarcimiento y con relación al árret PREMIER ET HENRY admite sin mayor condicionamiento la posibilidad de interpretar el sentido finalista de la norma.

Así, con este fallo y con el ya referido caso SOCIETE AMMANFIRMERY, no caben dudas de que la ejecución de una ley aun en los supuestos antes mencionados pueden dar lugar en determinados casos a indemnizaciones acordadas a favor de los particulares dañados por la aplicación de la misma.

En este orden de ideas, la soberanía de la ley cede ante el principio de igualdad de las cargas públicas, constituyéndose como el fundamento de la responsabilidad del Estado legislador.

Tal criterio, fue ratificado con posterioridad por el Consejo de Estado francés en el árret Bovero de fecha 23 de enero de 1963 de la siguiente forma:

“... no obstante, al enervar la ejecución de una decisión judicial definitiva, la aplicación de la antedicha ordenanza de 3 de enero de 1959 causa a aquellos en cuyo favor se había dictado la decisión judicial inejecutada un perjuicio grave cuya duración lo hace particularmente gravoso; que tal perjuicio no se ha producido ni a todos los propietarios de viviendas ocupadas por terceros ni a una categoría de ellos, sino solo a aquellos cuyas viviendas se hallan ocupadas por un militar en servicio en África del Norte en el momento de haberse producido la ejecución de una orden de desahucio dictada en su favor o por las personas cuyo padre, que convivía anteriormente con ellas, sirviese en dicho momento como militar en África del Norte; que tal perjuicio constituye, para aquellos que lo experimentan, una carga especial con relación al conjunto de cargas normales que

incumben al conjunto de los propietarios de viviendas ocupadas por terceros; que por su gravedad y especialidad, tal perjuicio presenta un carácter excepcional suficiente para determinar, en el silencio de los preceptos legales, la responsabilidad sans faute del Estado” (Santamaría Pastor, 1972, 92 y 93).

Con esta decisión, se desplaza “el centro de gravedad al principio de igualdad de las cargas públicas, el Conseil d’Etat viene a subsumir la responsabilidad del Estado legislador en el marco general de la responsabilidad de droit común, desvinculándolo de todo problemático intento de investigación de la voluntad legislatoris, para sujetarlo a las reglas generales de la responsabilidad sans faute” (Santamaría Pastor, 1972, 92 y 93).

Queda claramente descartado, cualquier intento de interpretar la voluntad del legislador a los fines de determinar el criterio de indemnización, para pasar a regirse por los postulados de la responsabilidad sin falta o por sacrificio particular, atendiendo directamente al daño como condición de reparación. Es pues, la ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas un elemento esencial al momento de establecer la procedencia de la lesión antijurídica.

## **CAPITULO II**

### **LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL PODER LEGISLATIVO**

En Venezuela, observamos tempranamente la existencia de leyes que previeron indemnización por los daños derivados de su aplicación, así Badell (2001,101) señala:



“En el ordenamiento jurídico venezolano la ruptura del principio de irresponsabilidad del Estado encuentra su precedente más remoto en las Leyes de Indias de la época de la Colonia, que consagraban la figura de la Intendencia como órgano que ejercía una jurisdicción especial sobre las controversias surgidas en materia de hacienda y economía de guerra, y a quien correspondía conocer de los perjuicios causados a los particulares por los funcionarios de la Colonia”.

Por su parte, observamos que Lares Martínez (1990, 515) señala en relación a las leyes que en Venezuela reconocieron indemnizaciones lo siguiente:

“La ley algunas veces prevé el régimen de indemnizaciones por los daños causados por leyes anteriores. Así, por ejemplo, la ley de 24 de marzo de 1854, que declaró abolida para siempre la esclavitud en Venezuela, dispuso que los dueños de esclavos serían indemnizados del valor que tuvieran por la tarifa, con los fondos destinados o que se destinaren con ese objeto. Asimismo, la ley de 28 de mayo de 1850 reconoció la obligación del Estado venezolano de indemnizar a los acreedores perjudicados por la ley de Espera y Quita, de fecha 9 de abril del año anterior, que acordó una moratoria para el pago de las deudas vencidas y remisión de los intereses”.

Adicionalmente, la Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos de fecha 29 de agosto de 1975, también previó el régimen jurídico de indemnización aplicable.

De tal manera, que podemos sostener que en principio en nuestro país al igual que en el resto de los ordenamientos jurídicos, desde los primeros inicios del planteamiento de este tipo de responsabilidad, no se ha presentado mayor problema en relación a las leyes que prevén supuestos de indemnización por daños, o en aquellos casos en que otra ley los reconozca a posteriori, salvo que

ésta no sea suficiente para restablecer la integridad patrimonial del lesionado, en cuyo caso deberá procederse de igual forma que en relación a aquellas que no prevén indemnización alguna.

Así las cosas, debemos concentrar el objeto de nuestro estudio, en relación a aquellas leyes que causando daños anormales y especiales, no reconocen ningún tipo de indemnización, con lo cual es necesario plantearse, si ante tal escenario debe el Poder Legislativo proceder a indemnizar tales conceptos o si por el contrario los interesados se deben ver obligados a soportar tales cargas, ante la imposibilidad de que el Poder Judicial pueda ordenar al pago de las indemnizaciones a que haya lugar.

En tal virtud, debemos comenzar por señalar que la escasa jurisprudencia emanada de nuestro Supremo Tribunal hasta los actuales momentos ha sido adversa, tal como se nos comenta De Grazia (2003, multimedia) quien señala , con respecto a las "Leyes cuya aplicación causa lesiones o perjuicios que merecen algún grado de compensación" lo siguiente:

"En este rubro se ubican las disposiciones de rango legal que, sin llegar a ser expropiatorias (no extinguen un derecho preexistente), ni inconstitucionales, si imponen límites, en el ámbito constitucionalmente permitido, a los derechos de los particulares, que implican una frustración de las expectativas existentes y, en determinados casos, perjuicios económicos que merecen ser compensados.

El asunto está lejos de ser aceptado pacíficamente en el Derecho comparado.

En nuestro régimen, ha sido expresamente negado por la jurisprudencia. En efecto, la Sala Político Administrativa de la

extinta Corte Suprema de Justicia, en diversos fallos se pronunció sobre el particular; así, en fecha 16 de noviembre de 1965, (caso Automóvil de Francia, C.A.), sostuvo lo siguiente: "Es conveniente advertir, y así lo ha admitido en términos generales la doctrina y la jurisprudencia, que la legislación monetaria que pertenece a la rama del Derecho Público, atinente a la soberanía del Estado, puede ser alterada y de hecho lo es, cuando determinadas circunstancias de orden económico así lo aconsejan, pero frente a esa modificación no es posible hacer valer derechos adquiridos, pues ello involucraría desconocimiento del poder soberano del Estado y a la vez el entramamiento del desarrollo de esa política, con grave perjuicio para la economía nacional y la colectividad. En el sentido expuesto, el Estado, en el desempeño de sus gestión, altera la política existente de cambio y sus disposiciones tomadas en el radio de sus atribuciones legales, no implican efectos retroactivos."

Posteriormente, en sentencia N° 514 de fecha 07 de octubre de 1993 (caso Laboratorios Sánalo C.A.), la misma Sala Político Administrativa, dejó sentada su posición sobre el particular, bajo las consideraciones siguientes:

"...el criterio que ha venido manteniendo reiteradamente esta Corte Suprema, y que aquí se ratifica, de que la paridad cambiaria siempre puede ser modificada por el Estado, siendo contrario a los principios que informan la actividad pública en materia monetaria el sostener que las personas naturales o jurídicas afectadas pueden invocar, en razón de normas derogadas, un derecho adquirido a comprar divisas al tipo de cambio aplicable antes de cada modificación de la paridad cambiaria". "Si las conformidades de importación otorgadas por el Ministerio de Hacienda y los certificados de disponibilidad de divisas emanados del Banco Central de Venezuela tuviesen por objeto, como lo pretende la demandante, otorgar a sus destinatarios un derecho adquirido de obtener divisas a un determinado tipo de cambio, que no se puede ver afectado por los ajustes a que haya lugar en las tasas fijadas por el Estado para la compra y venta de moneda extranjera, entonces dichos actos administrativos serían nulos, pues, como ha quedado dicho, este es un asunto de Derecho Público, atinente a la soberanía del Estado, que implica que este último puede modificar la paridad cambiaria cuando lo desee, si estima que determinadas circunstancias de orden económico así lo aconsejan en beneficio de la colectividad, no pudiendo ningún órgano oficial limitar esta facultad, congelando -si se quiere- el

tipo de cambio para favorecer a ciertas personas, ni tampoco los particulares hacer valer un derecho adquirido a beneficiarse del tipo de cambio derogado. En las operaciones mercantiles en general, el riesgo de cambio lo asume una cualquiera de las partes, según ellas acuerden, y dependiendo del negocio de que se trate; y ésta es una función que no corresponde al Estado, que no debe ni puede garantizar una determinada tasa fija para la compra y venta de divisas. De modo que las conformidades de importación otorgadas por el Ministerio de Hacienda y los certificados de disponibilidad de divisas emanados del Banco Central de Venezuela, no dan ni pueden dar lugar a un derecho adquirido de obtener divisas a un determinado tipo de cambio; la modificación de la paridad cambiaria, por parte del Estado, no es un hecho ilícito, sino el ejercicio lícito de una facultad soberana; y, en consecuencia, es contrario a derecho reclamar divisas al tipo de cambio previsto en la normativa derogada, o pretender obtener una indemnización por haber tenido derecho a adquirir divisas a un tipo de cambio mayor. Así se declara."

Se deduce de las anteriores decisiones, que -hasta ahora- para que exista responsabilidad patrimonial del Estado, es necesario que su actuación -incluso la legislativa- afecte los derechos de los particulares, de modo que no existe responsabilidad alguna cuando la afectación versa sobre meras expectativas por muy legítimas que estas sean".

La jurisprudencia citada, parece obviar lo señalado por Frosini (1995, 21) en el sentido de que "una ley, la misma ley puede, parecer contener en si misma diversos significados; mientras que las palabras con las que la ley se escribió quedan inmóviles sobre el papel ajustadas a la literalidad de sus expresiones" pues como agrega el autor "cuando se somete a examen a una ley para conocerla y valorar sus consecuencias practicas, poniéndola en relación con el hecho al que debe unirse en una simbiosis judicial, puede suceder que su aparente certeza se sustituya por una ambigüedad o plurivalencia de significados, la cual provoca la incerteza sobre el resultado final del juicio".

Ha existido, pues hasta los momentos una clara resistencia por parte del Poder Judicial en reconocer la plena responsabilidad del Estado en su función de legislar, partiendo de una errónea apreciación de derecho que deja a un lado las posibles situaciones que pueden eventualmente afectar patrimonios particulares y que denotan, una clara tendencia que atenta contra el desarrollo y el progreso que deben caracterizar la interpretación de los derechos y garantías de los ciudadanos en el marco de una economía social de mercado en el Estado democrático y social de Derecho y de Justicia.

Ahora bien, el tradicional criterio que sostiene la inmunidad del Poder Legislativo, proviene de la investidura de la Ley como acto de soberanía emanado del órgano titular de voluntad general, y de la idealización de la Ley como creadora de libertades. Tales posturas de antigua data que serían desarrolladas y profundizadas a extremos filosóficos y casi divinos por los ideólogos y partidarios tanto de la Revolución Francesa como de la Revolución Americana, parecieran en la actualidad haber perdido cierta vigencia para sustentar la inmunidad del Poder Legislativo.

Sobre el particular, García Enterría (2000, 39) ha expresado lo siguiente:

“Si después de esos orígenes luminosos y prometedores de la Ley en sentido moderno nos situamos frente a nuestro tiempo, ¡qué situación más diferente!, ¡que contraste más llamativo!”.

En este sentido plantea que son dos los fenómenos que han conllevado a tal situación:

“Uno es el resuelto destacamiento sobre su valor normativo, de una norma suprallegal, en la que los revolucionarios franceses no habían siquiera parado mientes, aunque sí los revolucionarios americanos, la Constitución. La idea de la Constitución como una norma superior, que consagra en una formulación concentrada y categórica los grandes valores sobre los que se asienta una comunidad determinada, además de la fórmula sobre la cual asienta sus poderes, procede en América de dos fuentes concretas, la de Locke, con su pacto social básico para asegurar la libertad, y la idea de un higher Law, un Derecho más alto, con claras raíces del derecho natural, capaz de prevalecer sobre leyes ordinarias e, incluso, de erigirse como canon de validez de las mismas... Esta recepción europea de la concepción americana de la Constitución como norma suprema efectiva, invocable ante los Tribunales, canon de validez de las Leyes y criterio primero para la interpretación y aplicación de estas, peso, indubitadamente, la experiencia de los totalitarismos europeos, en todos los cuales los dictadores dispusieron de su arbitrio del poder legislativo, haciendo aparecer a la Ley como destructora, y no como protectora de la libertad” (García de Enterría, 2000, 39).

En relación al segundo fenómeno, señala lo siguiente:

“la segunda gran crisis de la Ley, y seguramente la más grave, es la producida por la desvalorización que ha seguido a una inflación desmedida de las Leyes como consecuencia de su multiplicación incontenible, que, además, ha sido acompañada de un desarrollo desbocado de normas reglamentarias que complementan o ejecutan las Leyes ... esa idea ha dejado paso a la situación actual en que la sociedad se nos aparece inundada de leyes y de reglamentos, no solo no estables, sino en estado de perpetua ebullición y de cambio frenético” (García de Enterría. 2000. 39).

En virtud de lo antes expuesto, se observa como la autoridad legislativa se ha ido desgastando con el transcurso del tiempo, y ha desembocado en el escenario actual, cual es el reconocimiento de que si bien este órgano reviste características que tanto por la función como de su carácter representativo de la ciudadanía lo diferencia de los demás Poderes Públicos, no es menos cierto que

el mismo, puede en un momento determinado y bajo determinadas y rigurosas circunstancias de hecho y de derecho, ser susceptible de responsabilidad patrimonial para con determinados sectores a tenor de los principios de igualdad y justicia consagrados en nuestra Constitución.

Así también lo entiende García de Enterría (2000, 42), a cuyo efecto ha señalado que:

“El Poder Legislativo, dominado por los partidos y escenario predominante de sus luchas pugnaces, ha dejado de ser el depositario indiscutido y seguro de una voluntad nacional, y ha sido preciso situar a su lado otra expresión superior del verdadero pacto social básico, receptor y regulador de los verdaderos valores superiores en que una comunidad se funda y sobre los cuales, frente a cualquier otra instancia, ha de funcionar”.

Con esto se busca, que la Constitución como norma suprema y fundamento del ordenamiento jurídico que es, en los términos de los dispuesto en su artículo 7, sea la llamada a garantizar la estabilidad política y social lo cual en Venezuela tiene plena eficacia, toda vez que tal como lo establece su artículo 2, entre los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico destacan precisamente la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los derechos humanos, en el marco de un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia.

Tal aceptación, relativa al Poder Legislativo, aun cuando ha generado bastante resistencia por parte de los distintos ordenamientos jurídicos, resulta

tan razonable como aceptar la posibilidad de que un Tribunal pueda declarar la nulidad por inconstitucionalidad de una Ley.

En tanto, si le esta dado al órgano competente de Justicia el declarar la nulidad de los actos emanados por ese Poder cuando sean contrarios a la Constitución, cabe preguntarse, ¿Cómo es que esa misma justicia no puede condenar a ese Poder Legislativo al pago de los daños que genere una ley que atente contra la igualdad protegida y tutelada por esa misma Constitución?

En tal sentido, es lógico sostener, que toda vez que los efectos de la aplicación de una Ley no viciada de inconstitucionalidad, atente contra la integridad patrimonial salvaguardada y tutelada por la Constitución de la Republica hacia un particular o un grupo determinado, en beneficio de la mayoría, y a tal efecto no haya sido previsto indemnización o habiéndose previsto esta resultare insuficiente, necesariamente, debe procederse a restablecer tal desequilibrio de inmediato, en el entendido que en estos casos, será la jurisdicción contencioso administrativa y no la constitucional la competente para determinar la reparacion de los danos y perjuicios a que haya lugar.

En virtud de lo antes expuesto, un argumento que ha sido esgrimido, como una negación a la procedencia de la Responsabilidad Patrimonial del Estado por los daños que sufran los particulares en sus bienes y derechos por



las lesiones que sean imputables al funcionamiento de la Administración Pública, es precisamente el relativo a la exclusión del Poder Legislativo de este ámbito, es decir, la imposibilidad de asimilar lo dispuesto en el artículo 140 de la Constitución de la República al Poder Legislativo.

En atención a esta negativa, el Tribunal Constitucional Español en Sentencias Nros. 127 de fecha 16 de julio de 1987 y 70 de fecha 19 de abril de 1988, se pronunció en relación al artículo 106.2 de la Constitución española, muy similar en nuestro ordenamiento jurídico al artículo 140 de nuestra Constitución, en los siguientes términos:

“la actividad legislativa queda fuera de las previsiones del citado artículo constitucional referentes al funcionamiento de los servicios públicos concepto este en que no cabe comprender la función del legislador” (Alonso 1999, 65).

En sentido similar, el Tribunal Supremo Español, en sentencia de fecha 03 de noviembre de 1992, mediante la cual desestimó la reclamación de indemnización solicitada por un conjunto de funcionarios como consecuencia de los daños derivados del adelantamiento forzoso de su edad jubilación, se pronunció del siguiente modo:

“Resulta inadmisibles que, sustituyendo al legislador, sean los órganos del Poder Judicial los que regulen la posible responsabilidad derivada de la aplicación de leyes mediante una elaboración jurisprudencial que carece de cualquier antecedente legislativo” (Garrido Falla, 1993, 5).

En atención a este último fallo, protesta de manera enérgica Garrido Falla 1(1993, 5) en los siguientes términos:

“¿Inadmisibles para quien? No, desde luego, para el justiciable ni para el jurista que desapasionadamente intenta explicar coherentemente nuestro ordenamiento jurídico concediendo la obligada virtualidad que merece el 9.3 de la Constitución”.

En Venezuela, el criterio sostenido en los fallos antes citados queda fuera de toda interpretación, al haber sido reconocida expresamente en la Exposición de Motivos de la Constitución de la República lo siguiente:

“... bajo una perspectiva de derecho público moderna la obligación directa del Estado de responder patrimonialmente por los daños que sufran los particulares en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea imputable al funcionamiento, normal o anormal, de los servicios públicos y por cualesquiera actividades públicas, administrativas, judiciales, legislativas, ciudadanas o electorales, de los entes públicos o incluso de personas privadas en ejercicio de tales funciones ...”.

Sin menoscabo de la posición de cierto sector de la Doctrina, que sostiene que por las particularidades del proceso constituyente dicha Exposición de Motivos forma o no parte integrante de la Constitución, debemos entender que es este el sentido, al cual está orientado el artículo 140 de la Constitución que consagra el Principio de la Responsabilidad Patrimonial del Estado en los siguientes términos:

“Artículo 140. El Estado responderá patrimonialmente por los daños que sufran los o las particulares en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea imputable al funcionamiento de la Administración Pública.”

En refuerzo de lo anterior, cabe observar que si la postura expresada por el Tribunal Constitucional Español, hubiese sido la del Constituyente venezolano, el artículo 140 hubiese sido estructurado en la sección correspondiente a la “Administración Pública” cual es la sección segunda del Capítulo I del Título IV correspondiente al Poder Público, cuando es el caso que en armonía con lo consagrado en la Exposición de Motivos el mismo se ubica en la sección Primera del mismo Libro y Capítulo correspondiente a las Disposiciones Generales del Poder Público. Idéntico orden se guarda en la Exposición de Motivos de la Constitución, en torno a lo antes señalado.

En consecuencia, debemos entender que el artículo 140 de la Constitución de la República engloba en sentido amplio la responsabilidad patrimonial del Estado para toda actividad desarrollada por todos los Poderes Públicos, sin exclusión alguna, siempre que la lesión le sea imputable. Es este y, no otro distinto, el sentido que debe darse al Principio de Responsabilidad Patrimonial del Estado, el del Principio de Responsabilidad de todos los Poderes públicos.

Responsabilidad esta, que tal como hemos señalado, deberá ser determinada mediante una sentencia condenatoria dictada por en jurisdicción contencioso administrativa en los términos de lo dispuesto en el artículo 259 de la Constitución de 1999, la cual expresamente les otorga la competencia para determinar “la reparación de danos y perjuicios originados en responsabilidad de la administración”.

1. Sobre la posibilidad de aplicar el régimen de responsabilidad sin falta o por sacrificio particular por leyes en nuestro ordenamiento jurídico.

Se ha visto, como la jurisprudencia en el derecho francés ha evolucionado, partiendo desde una negativa inicial al reconocimiento de todo tipo de indemnización como producto de los daños que pudieran derivar de la ejecución de una ley, hasta llegar a un reconocimiento amplio y tangible de un sistema de responsabilidad patrimonial del Poder Legislativo, que funda sus bases en el principio de igualdad ante las cargas públicas, como remedio ante los desequilibrios que pudieran ocasionar los daños anormales y especiales derivados de las mismas.

Visto que la anormalidad y la singularización del daño, derivadas de un dispositivo legal se esgrimen como el criterio determinante para precisar el resarcimiento pecuniario hacia el particular perjudicado, cabe ahora preguntarse si estos postulados, que finalmente encausan la responsabilidad del Estado legislador en aguas de la responsabilidad sin falta o por sacrificio particular pueden o no aplicarse a nuestro ordenamiento jurídico, o si por el contrario tal como ha sido interpretado por algunos autores, este sistema sólo es aplicable en aquellos ordenamientos que no cuentan con un control de la Constitucionalidad de las leyes.

En torno a la negativa de esta asimilación, se ha pronunciado Maria Consuelo Alonso García (1999, 103 y 104), quien refiriéndose específicamente al caso español señala lo siguiente:

“La particularidad de nuestro sistema de enjuiciamiento de la Ley en relación con el parámetro de validez proporcionado por la Constitución, permite atender la reparación de la situación dañosa desde otra perspectiva, que no se advierte en los Ordenamientos que carecen de la posibilidad de realizar éste. Si efectivamente, la disposición legal realiza una imposición singularizada a un sujeto en relación con el resto de la colectividad, situándole en una situación de desventaja patrimonial, la norma conculcara el principio de igualdad consagrado en la Constitución, y devendría, por tanto, inconstitucional, arrastrando, en atención a lo descrito más arriba, la obligación de reparar el perjuicio, salvo que el Tribunal Constitucional haya incorporado a su fallo efectos prospectivos”.

Lo anterior, significa negar la existencia de la aplicación del régimen de responsabilidad sin falta o por sacrificio particular en materia de daños provenientes de actos legislativos. Pues en tal criterio, si una ley ocasiona a un particular o a un grupo individualizado dentro del colectivo, un daño anormal y especial, esto la hace inconstitucional y, es de allí que devendría la indemnización que acuerde el Tribunal que conozca de su inconstitucionalidad, del anormal funcionamiento o de la falta del legislador que produjo una ruptura del principio de igualdad ante las cargas publicas.

En sentido similar se ha pronunciado Lares Martínez (1990, 517), al comentar los árrets La Fleurette y Cacheteux et Desmont, al señalar lo siguiente:

“...los tribunales franceses, fieles al principio dominante en aquel país, según el cual los jueces son incompetentes para

declarar la inconstitucionalidad de las leyes, se atienden a lo dispuesto por el legislador.

En Venezuela no tiene la ley ordinaria tanta fuerza sobre la decisión judicial. Existe entre nosotros, de una parte, el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, ejercido por la Corte Suprema de Justicia, conforme a la propia Constitución, en virtud del cual el Alto Tribunal tiene competencia para declarar erga omnes la nulidad de las leyes que colidan con la carta fundamental...”.

Tal criterio, fundamentado en una solución circunscrita en la existencia o inexistencia, de una técnica de control de la constitucionalidad en un determinado ordenamiento jurídico, pareciera no ser el vigente.

En este orden de ideas, y en atención a lo anteriormente señalado, en relación al Principio de Responsabilidad del Estado -que debe entenderse contiene a todos los Poderes Públicos, sin exclusión de ningún tipo- nos inclinamos más por la posición de Blasco Esteve (1989, 421) que se ha pronunciado en torno al particular de la siguiente forma:

“...si existe –como se sostiene aquel- un concepto constitucionalizado de responsabilidad patrimonial de todos los poderes públicos, basado en última instancia en la ruptura del principio de igualdad ante las cargas publicas, la Ley que cause daños de este tipo generara responsabilidad, sin ser por ello inconstitucional (de la misma manera que un acto licito puede engendrar responsabilidad). Es posible, entonces, la responsabilidad del Estado legislador en nuestro sistema, figura que puede ser de gran utilidad en el caso de las leyes que causen perjuicios especiales y que no se pronuncien expresamente sobre la indemnización”.

En este sentido, siguiendo a Santamaría Pastor (1991, 225) para quien “la singularidad o especialidad del daño o despojo” constituyen el fundamento de la Responsabilidad del Estado legislador, no deberá impugnarse la inconstitucionalidad de la Ley (ante la omisión de reconocer la indemnización por los daños que pudiera ocasionar), por no ser este el elemento que configura el desequilibrio, sino que por el contrario el mismo viene dado por el daño anormal y especial, que constituye el elemento antijurídico.

En virtud de lo antes expuesto, no será necesario un pronunciamiento por parte del mas Alto Tribunal, en atención a la validez o no de la norma, sino bastara con buscar el reconocimiento de la singularización y de la intensidad del daño por parte del órgano jurisdiccional competente para determinar de acuerdo a la ruptura del principio de igualdad ante las cargas publicas el criterio de reparabilidad del perjuicio.

En nuestro país, Ortiz Álvarez (1995, 189 y 190) señala que “sí es posible admitir – y de hecho ello viene impuesto por los principios y normas constitucionales- la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador, tanto por falta o funcionamiento anormal (por leyes inconstitucionales) como sin falta o por sacrificio particular (por leyes constitucionales)”. Y al efecto cita una sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Valencia, con ponencia de Avelino Blasco Esteve, que tal como lo señala

nuestro distinguido Profesor por su “fineza y elocuencia” nos hemos permitido transcribir a continuación:

“...la llamada responsabilidad del Estado Legislador, responsabilidad que hay que entender existente en nuestro sistema jurídico, cuando la aplicación de la Ley conforme a la Constitución produzca unos graves y ciertos perjuicios... Esta responsabilidad se haya huérfana de regulación específica en nuestro Derecho y su procedencia o improcedencia debe dilucidarse al amparo de los valores y principios expresamente reconocidos en nuestra Constitución y de los principios generales del Derecho (Sentencia del Tribunal Supremo 15 de junio de 1987). Por consiguiente, no puede colegirse que de tal ausencia de regulación derive la exención de responsabilidad para el Estado, ya que si a nadie le es lícito dañar a otro en sus intereses sin venir obligado a satisfacer la pertinente indemnización, menos puede hacerlo el Estado al establecer sus regulaciones generales, mediante normas de cualquier rango, incluso de Leyes; de lo que se infiere que si facticamente se da perjuicio alguno para ciudadanos concretos, económicamente evaluables, ellos deben ser indemnizados si, además, concurren los restantes requisitos señalados en la Ley (Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia 25 de setiembre de 1987).

( ... )

A la anterior conclusión no se le puede objetar que el daño sufrido es un perjuicio justificado al venir establecido en una Ley. La doctrina de la responsabilidad del Estado-legislador encuentra su fundamento en la producción de un perjuicio anormal y especial en la esfera jurídica de alguno o algunos administrados, perjuicio que supera entonces el nivel de tolerabilidad de las cargas comunes que implica la convivencia social y que todos debemos soportar. Cuando el daño sufrido adquiere esa dimensión, el perjuicio se convierte en antijurídico, deviniendo una lesión resarcible... Esta lesión o perjuicio antijurídico se puede causar perfectamente a través de una norma de rango legal”.



En virtud de lo anteriormente expuesto, debemos concluir que los anteriores postulados son compatibles a nuestro ordenamiento jurídico sin que se constituya como algo modular la circunstancia de poseer o no una técnica de control de la constitucionalidad, toda vez que el problema se plantea por igual para ambos sistemas en el tema de la responsabilidad proveniente de actos legislativos que no adolezcan de vicios de inconstitucionalidad, pues independientemente de un pronunciamiento en sede jurisdiccional sobre la constitucionalidad o no del instrumento legal, lo importante del asunto será la integridad patrimonial, es decir, el pleno reconocimiento de los daños anormales y especiales que de la Ley pudieran derivar y que deberán necesariamente ser indemnizables, en atención a la justicia social.

Asimismo, queda claro que no hace falta un desarrollo legislativo que regule la Responsabilidad derivada de leyes, pues de acuerdo a los principios que consagra nuestra Constitución, la ausencia de regulación específica no implica que por ello se constituya un factor de exención.

Es importante destacar, que nos referimos no sólo al principio de igualdad ante las cargas públicas y al de responsabilidad patrimonial del Estado, sino también entre otros al principio de supremacía constitucional, recogido en nuestra Carta Magna en su artículo 7, en el sentido de que “La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico”, lo cual significa (Brewer Carías, 2000, 25), que “como fundamento de todo el ordenamiento

jurídico, a la cual todos los órganos del Estado y todos los individuos están sujetos y tienen la obligación de respetarla y obedecerla”. “Como tal, es una norma directamente aplicable a los individuos, y fuente directa de derechos y obligaciones”.

En consecuencia, en virtud de su supremacía y de su carácter fundamental y primario, existe la obligación de aplicar directamente y sin necesidad de desarrollo legislativo, los preceptos que en ella están contenidos.

Por otra parte, en Dictamen de fecha 26 de febrero de 1964, emanado de la Procuraduría General de la Republica (1984, 237) el Personero de la Republica se pronunció reconociendo la existencia de la Responsabilidad del Estado por acto legislativo, en los siguientes términos:

“Si no procede la indemnización por acto singular, legitimo o ilegítimo, de la autoridad, la reclamación solo podrá tener lugar por fundamento al perjuicio producido en el patrimonio del interesado por la limitación o restricción de su derecho de propiedad en virtud de la Ley, y esto nos enfrenta al problema de la responsabilidad estatal por acto legislativo. Cuestión muy delicada, que no ha sido resuelta con criterio unánime por la doctrina ni la jurisprudencia y que en la mayoría de los países apenas ha alcanzado un desarrollo científico incipiente.

En general, para que haya responsabilidad por acto legislativo se requiere que la Ley emane directamente un perjuicio especialmente grave y particular –es decir, soportado por un solo individuo o por un grupo muy reducido-, que afecte una actividad, derecho o situación jurídicamente protegidos (V. Sayagues Laso, Enrique: Tratado de Derecho Administrativo, Montevideo, 1959, T.I, págs. 610-612. Lares Martínez, Eloy: “Manual de Derecho Administrativo”, Caracas, 1963, pag 352. Forsthoff, Ernst: ob cit pags. 426-454”).

No quedan dudas, de que en los supuestos de los daños ocasionados a particulares como consecuencia, de la llamada responsabilidad del Estado legislador (excluyendo del presente análisis la responsabilidad patrimonial derivada de la ejecución de leyes viciadas de inconstitucionalidad) el régimen resarcitorio idóneo para la reparabilidad del mismo, en nuestro ordenamiento jurídico, será el articulado dentro de la conocida responsabilidad sin falta o por sacrificio particular, con fundamento al principio de igualdad ante las cargas públicas cuando se ocasione una ruptura que implique que el particular deba ser sometido a un perjuicio mas allá del jurídicamente tolerable en relación con el resto de los integrantes del colectivo.

## 2. El sacrificio particular como condición del régimen de responsabilidad proveniente de la aplicación de leyes

El régimen de la responsabilidad patrimonial del Estado “esta basado, en el nivel superior o general ... en la idea objetiva de la lesión, esto es de la lesión o el daño que el particular no tiene el deber de soportar” (Ortiz Álvarez, 1995, 105). Con esto, se descarta en principio cualquier intento de centrar el origen de la responsabilidad desde un punto de vista subjetivo, vale decir, valorando la culpa o la noción de riesgo, sino solamente, estableciéndola en base a la integridad patrimonial, esto es a lo objetivo.

En efecto, en Venezuela es perfectamente aplicable lo dicho por Santamaría Pastor y Luciano Parejo Alfonso (1992, 693), en los términos siguientes:

“...la responsabilidad patrimonial de la Administración se configura en nuestro ordenamiento jurídico como una responsabilidad directa y objetiva, que obliga a indemnizar toda lesión que sufran los particulares en cualquiera de sus bienes o derechos ... siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos’. Nuestra legislación ha prescindido, pues, del dato tradicional de ilicitud o culpa del funcionario como determinante de la responsabilidad, articulándose todo el sistema en torno al concepto clave de lesión o daño antijurídico”.

Esto significa, en relación al tema que estamos tratando, que toda vez que se produzca con la entrada en vigencia de una ley una lesión en los bienes o derechos de un particular o de un grupo individualizado, que se constituya para los mismos como una carga mayor y de tal intensidad que se diferencie de la soportada por la generalidad, se dará lugar a un deber de resarcimiento de esa lesión, por parte del Estado, activándose en tanto, el régimen de responsabilidad patrimonial del Estado, previsto, en nuestra Constitución en su artículo 140.

En consecuencia, esa lesión originada en el deber de un particular o de una minoría de soportar una carga mayor y más intensa que la generalidad, producto de la actividad legislativa del Estado, es lo que se conoce como el “sacrificio particular”.

Ese “sacrificio particular”, entonces será la obligatoriedad de tolerar un perjuicio mas allá del que la norma establece para el resto de la sociedad, y estará predeterminado por esa carga mayor y más intensa, y que será lo que en doctrina se conoce como “el daño anormal y especial”.

La lesión antijurídica, producto de los efectos jurídicos de la norma, es lo que va a producir una ruptura del principio de igualdad ante las cargas publicas, el cual como ya hemos dicho y así ha sido reconocido por la doctrina y la jurisprudencia es el fundamento de la responsabilidad del Estado legislador, y en consecuencia lo que dará lugar a la indemnización debida, orientándola hacia el restablecimiento de ese desequilibrio.

En cuanto al principio de la igualdad ante las cargas publicas, reconocido en la Constitución de la Republica en sus artículos 21, 113 y 316, ha señalado Jean Rivero (1984, 293), refiriéndose entre otros a Berlia, Benoit y Mignon, lo siguiente:

“Desde el punto de vista teórico, un gran numero de autores ven, en la responsabilidad de la potestad publica una consecuencia necesaria del principio de la igualdad de los ciudadanos ante las cargas publicas. La acción administrativa se ejerce en interés de todos: si los daños que resultan de ella, para algunos, no fuesen reparados, estos serian sacrificados por la colectividad, sin que nada pueda justificar tal discriminación; la indemnización restablece el desequilibrio roto en detrimento de ellos”.

Por su parte, ha señalado el Profesor Carlos Escarra Malave (1987,89) lo siguiente:

“Si el Estado, a través de la Administración tiene por objeto o justificación la satisfacción y tutela de los intereses colectivos; y, si la administración en ejercicio de sus atribuciones, y por órgano de una autoridad legítima le origina daños a un particular, este no puede sufrir individualmente las cargas de una actividad dañosa de la administración. En razón de ello la carga, entendida aquí como la obligación de reparar el daño debe ser asumida por el Estado como ente colectivo, del cual participan todos los ciudadanos, y así se restablece el equilibrio que se había roto al originársele daño a un sujeto individualmente considerado”.

Tales palabras, se convertirían en jurisprudencia tras el paso del Profesor Escarra por el Tribunal Supremo de Justicia como magistrado, así observamos que en sentencia de fecha 02 de mayo 2000, en Sala Político Administrativa, con motivo del caso Elecentro, se pronunció en los siguientes términos:

“La Responsabilidad extra-contractual de la Administración encuentra fundamento expreso en la actualidad en el Principio de Igualdad o Equilibrio ante las Cargas Públicas. Este principio se basa en que la Administración persigue la satisfacción y tutela de los intereses colectivos; y, si esta en ejercicio de sus potestades –por órgano de autoridad legítima- causa un daño a un particular, este no puede sufrir individualmente las cargas de la actividad dañosa de la Administración. No debe en función del colectivo someterse a un miembro de esta a una situación más gravosa de la que soportan la generalidad de los que la conforman y, de ocurrir, el desequilibrio debe restablecerse mediante la indemnización correspondiente. Así independientemente de que la actividad de la Administración fuese lícita o ilícita, con o sin culpa, si esta le ha causado un daño a un administrado la administración debe responder patrimonialmente.”

El criterio anteriormente expuesto fue ratificado en sentencia de la Sala Político Administrativa de fecha 15 de junio de 2000, en caso similar (ELEORIENTE) y recientemente en sentencia de la misma Sala de fecha 04 de octubre de 2001 (Caso HUGO EUNICES BETANCOURT ZERPA).

Así las cosas, ha señalado Ortiz Álvarez (1995,119) que “en los casos de responsabilidad por sacrificio, el fundamento inmediato esta en la ruptura de la igualdad ante las cargas publicas, lo que hace que al daño insoportable sin una indemnización compensatoria”.

En sentido similar, Dromi (1996, 694) ha dicho que “si se produce un sacrificio particular por acto -legítimo o no- de cualquier órgano, debe restablecerse la igualdad de todos los habitantes mediante una indemnización a cargo del Estado que generalice el sacrificio especial que se ha exigido al damnificado”.

En este orden de ideas, el principio de igualdad ante las cargas publicas, constituye para Jesús González Pérez (1995, 54 y 55), “el fundamento comúnmente aducido a favor de la obligación del Estado de indemnizar los daños derivados de la aplicación de una Ley” y al efecto plantea lo siguiente:

“una ley impone a una serie de personas un sacrificio patrimonial, hay que suponer –aunque sea mucho suponer- que el pueblo soberano, a través de sus representantes, lo ha impuesto en beneficio de la Comunidad. Luego si es la Comunidad, toda la Comunidad, la beneficiaria de los resultados obtenidos por la aplicación de la ley que ocasiona unos daños, ¿por qué estos daños van a ser soportados solamente por algunos ciudadanos y no por la generalidad a través del sistema tributario?”

En Venezuela, Lares Martínez (1990, 517) ha expresado que “el verdadero fundamento de la responsabilidad del Estado por actos legislativos se halla en el principio de igualdad ante las cargas públicas, que es una consecuencia del principio de igualdad”.

De lo antes expuesto, debemos concluir que toda vez que esa lesión a la integridad patrimonial se constituya en antijurídica por constituir una carga de mayor intensidad a la tolerada por el resto de la colectividad, generando un perjuicio mas allá del que la norma dispone para la generalidad, y que en consecuencia ocasione una ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas, va a ser determinante a los fines de establecer la necesidad de reparar ese desequilibrio, evitando así que el daño producido por la ley sea insoportable.

Es así como esa desigualdad generada por la norma, va a materializarse en una activación del sistema de responsabilidad del Estado, tendente a restituir a ese particular o minoría en todo aquello en cuanto ha visto disminuido su patrimonio en aras del interés general.

Ahora bien, cabe ahora definir cómo se quebranta el principio de igualdad ante las cargas públicas. Por cuanto en virtud de la caracterización de la ley como general, abstracta y objetiva, no cabría derecho de indemnización si este principio no viene siendo quebrantado, vale decir si la lesión no es antijurídica. Nos referimos al supuesto de que la lesión tenga efectos hacia todos los



miembros de la colectividad por igual, pues resultaría inútil querer reparar algo que gravaría a todos los por igual.

Es aquí donde cabe referirse al daño anormal y especial por ser el aspecto modular sobre el cual debe desarrollarse la articulación técnica del sistema de responsabilidad patrimonial de Estado que descansa sobre la función legislativa y a la cual nos referiremos a continuación, una vez ya circunscrita la responsabilidad del Estado Legislador, en los cauces de la Responsabilidad sin falta o por sacrificio particular.

### 3. Los elementos constitutivos del sacrificio particular

De lo anteriormente expuesto, queda claro que toda vez que se produzca una ley que genere un desequilibrio en la integridad patrimonial de un particular o de un sector individualizado, nos enfrentamos ante el problema de la responsabilidad del Estado Legislador, que tanto la doctrina como la jurisprudencia han orientado como inserta en el régimen de responsabilidad sin falta o por sacrificio particular, el cual como hemos dicho tiene su fundamento en la ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas.

Ahora bien, corresponde ahora señalar que esa lesión antijurídica debe estar constituida no por cualquier tipo de daño, sino por aquellos lo

suficientemente graves e intensos como para constituir un hecho generador de responsabilidad que efectivamente produzcan un “sacrificio particular”.

De modo que la responsabilidad del Estado por sacrificio particular, en palabras de Badell (2001, 29), “se verifica cuando el Estado, en ejercicio de su actividad lícita, causa un daño que por virtud de su gravedad y especialidad comporta una ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas, desde que impone un sacrificio para el particular que excede de aquel que el común de los administrados debe normalmente soportar”.

En tal sentido, para que se produzca el sacrificio particular al cual nos hemos referido es necesario que concurren dos tipos de daño: un daño especial y un daño anormal.

#### A. El daño especial

La ley está definida en el artículo 202 de la Constitución de la República como “el acto sancionado por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador”, sin embargo a los fines de la materia objeto del presente trabajo, debemos entender que al referirnos a la Ley, esta engloba no solo los actos legislativos emanados de la Asamblea Nacional, sino también los decretos con rango y valor de Ley dictados por el Presidente de la República, en Consejo de Ministros, por delegación a través de una ley habilitante, las leyes estatales emanadas de los

Consejos Legislativos y las ordenanzas municipales dictadas por los Consejos Municipales.

Una de las características esenciales de la Ley es su generalidad, en el sentido que está destinado a todos los ciudadanos como un conjunto. Así las cosas, ha señalado García de Enterría (2000, 24) que en “esa generalidad de origen y objeto de la Ley estaría su milagroso mecanismo. Fruto de la voluntad general, se resuelve en mandatos necesariamente generales”.

En este sentido, como lo señala Dromi (1996, 694), “la ley que perjudica excepcionalmente a unos pocos, beneficia a la colectividad por las ventajas generales que procura y obliga al Estado a indemnizar a aquellos, a fin de restablecer el equilibrio de las cargas públicas”.

Así las cosas, para que genere responsabilidad, tal como lo señala Sayagues Laso (1988, 610) “el daño debe ser especial, excepcional...” pues como agrega “si la ley afectara por igual a todos o a un gran número de personas, es decir, si en los hechos sus efectos fueran realmente generales, no surgiría derecho de indemnizar”.

De tal manera que se producirá un daño especial cuando el mismo este circunscrito a un individuo o a un grupo individualizado de la sociedad, a un sector determinado, pues no cabría derecho de indemnización si la lesión tiene

efectos hacia todos los miembros de la colectividad por igual, pues resultaría inútil querer reparar algo que gravaría a todos los por igual.

Sin embargo, tal como lo señala Ortiz Álvarez (1995,147) tal determinación no debe verse en forma estrictamente nominal y matemática”. Pues como agrega el autor “en algunos casos la especialidad puede admitirse a pesar de que una determinación nominal no sería posible o sería muy difícil”.

En tal virtud, debe entenderse esa especialidad en el daño, como que la aplicación de la Ley, afecta a un individuo o a un grupo o sector individualizado, por oposición del colectivo que resulta beneficiado por sus efectos.

Lo determinante será la posibilidad de aislar ese daño en relación con el resto de la sociedad, vale decir su determinación diferencial, que va a afectar sólo a un particular o a una minoría, independientemente, de que esta sea o no cuantificable.

Al efecto, al producirse esa desigualdad lesionando el o los patrimonios de los afectados, estos deben ser indemnizados en todo aquello en cuanto han sido diferenciados dañosamente por la aplicación de la Ley en relación con sus conciudadanos.

## B. El daño anormal

Adicionalmente a la especialidad del daño, debe concurrir la anormalidad del mismo, la cual esta referida a su magnitud e intensidad. En este sentido, para que efectivamente se produzca un sacrificio particular, debe existir una lesión patrimonial producida no por cualquier tipo de daño sino por aquel que sea lo suficientemente grave e intenso como para resultar insoportable.

En este orden de ideas para que un daño sea anormal se requiere que constituya una carga más allá del límite de la tolerabilidad. Debe pues exceder tal carga de la normal impuesta por el sistema tributario que impera en la sociedad, de tal forma que no sea una simple molestia o leve perturbación sino que realmente y de manera desproporcionada merme un derecho, una actividad, o una situación jurídica protegida por el derecho.

Ahora bien, será el Juez de la causa atendiendo al caso en concreto, el llamado a determinar la anormalidad o no del daño, elemento por lo demás sumamente delicado tanto para la procedencia o no de dicha acción, como para establecer el quantum de la indemnización. Pues el daño será resarcible en la medida de su anormalidad, atendiendo a todas las circunstancias de tiempo y lugar que lo irradian.

En este sentido, es conveniente señalar que además de lo anterior, el daño debe ser susceptible de ser evaluado económicamente y adicionalmente, es necesario para que se materialice, que la Ley entre en vigencia con posterioridad a la adquisición del derecho o del bien, pues de lo contrario no cabría derecho a indemnización.

Sobre el particular, en dictamen de la Procuraduría General de la Republica (1984, 237) de fecha 26 de febrero de 1965, se fijo la siguiente posición:

“Pero además se requiere-y esto es de tal manera evidente que los tratadistas ni siquiera lo mencionan- que la ley presuntamente dañosa sea posterior al derecho, situación o actividad por ella lesionados, pues no se concibe que quien adquiere un derecho ya limitado por una norma legal preexistente pueda pretender que se le indemnice por esa limitación con la cual el derecho adquirido entró en su patrimonio, que en tal caso no se ha visto disminuido por la actividad del legislador. Si se aceptase lo contrario la responsabilidad estatal por acto legislativo se extendería en tan gran medida que prácticamente desaparecerían sus límites y se haría ruinoso la función creadora de la ley”.

De tal manera, que el derecho a indemnización estará sujeto a la actualidad de la lesión derivada de los efectos de una ley, para que pueda ser clasificada como antijurídica, con lo cual se requiere que ésta sea posterior a la adquisición del título que se ostenta, ubicando al interesado en una situación que efectivamente pueda ser susceptible de ser afectada por su aplicación en el tiempo.

Asimismo, es necesario “que la actividad suprimida o la situación que motiva la Ley no sea ilícita, peligrosa, perjudicial o inmoral” (Sayagues Laso, 1988, 612) pues de ser esto así no sería susceptible de generar responsabilidad, toda vez que no existiría daño alguno.

#### 4. Supuestos de responsabilidad del Estado por su actividad lícita

Debidamente señalado lo anterior, a los fines de formular una aproximación a los postulados que han sido antes esgrimidos, consideramos prudente señalar algunos supuestos de responsabilidad del Estado por su actividad lícita aun cuando algunos estén referidos a actos administrativos, para lo cual citamos a Badell (2001, 29) quien menciona como tales a los siguientes:

- “1. Las limitaciones generales al derecho a la propiedad derivadas de la expropiación por causa de utilidad pública o social, las servidumbres administrativas, las ocupaciones temporales, la requisición de bienes en tiempo de guerra y las limitaciones por razones urbanizaciones.
2. La revocatoria de actos administrativos por razones de merito, oportunidad o conveniencia.
3. El rescate o revocación de contratos administrativos por razones de interés público”.

#### 5. La problemática derivada de las llamadas leyes singulares, leyes de caso único o leyes medida

Desde hace ya algún tiempo, la Doctrina ha venido denunciando la proliferación e incremento desmedido de un conjunto de leyes que carecen del tradicional elemento de generalidad y abstracción. A pesar que no es objeto del

presente trabajo pronunciarnos en torno a esta tipología de leyes, es preciso hacer de forma muy breve los siguientes comentarios:

La Ley “puede ser también un mandato singular o excepcional” (García de Enterría y Fernández, 1998, 112). En tal sentido, se hace necesario deslindar el hecho de que dichas leyes tengan un objeto específico, vale decir, singularizado, con lo antes dicho en relación a la especialidad del daño.

En este sentido, ha expresado García de Enterría (2000,51) lo siguiente:

“La Ley-medida no pretende definir un orden abstracto de justicia y tendencialmente permanente; renuncia deliberadamente a las dos en y se presenta abiertamente como una norma ocasional, contingente, explicable solo en función de una situación o problema determinados que se pretende superar, en todo caso conformar, mediante una determinada política en consideración a un cierto objetivo que se intenta alcanzar en el tiempo, mas que en función de una justicia abstracta. Renuncia para ello frecuentemente a la generalidad, que suele ser un correlato de la abstracción, y en la que Rousseau situaba la marca propia y esencial de la Ley, para concretarse a supuestos singulares y específicos”.

En relación al presente tema, representan particular interés aquellas que en palabras de Ariño Ortiz (1972,71) “suponen intervención, limitación, invasión de los derechos de los particulares (derechos profesionales, derechos patrimoniales, derechos económicos o sociales)” y que constituyen “medidas de intervención económica que adoptando la forma de Ley, irrumpen en situaciones jurídicas previamente existentes, imponiendo a una determinada persona, o a un grupo de ellas, cargas o sacrificios especiales”.



En estos casos de configurarse ese sacrificio particular que conduzca a una ruptura del principio de igualdad ante las cargas publicas, no cabe duda que esos daños son indemnizables.

El problema se plantea en torno a sí esta singularizacion del objeto atenta contra el principio de igualdad y el de seguridad jurídica, entre otros, de forma inmediata o por el contrario en el marco de un Estado social de Derecho se hayan amparadas en la necesidad de que el órgano legislativo en ejercicio de su soberanía parlamentaria adopte estas medidas de considerarlo necesario en atención a las necesidades sociales, sin que esto implique una determinación diferencial en cuanto a los sujetos a los que esta destinado.

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional español en sentencia Nro. 166/ 1983 (Alonso, 1990, 108), se pronuncio de la siguiente forma:

“la esencia de la igualdad consiste, no en proscribir diferenciaciones o singularizaciones, sino en evitar que estas carezcan de justificación objetivamente razonable, enjuiciada en el marco de la proporcionalidad de medios al fin discernible en la norma diferenciadora. Esto equivale a decir que la prohibición de desigualdad arbitraria o injustificada no se refiere al alcance subjetivo de la norma, sino a su contenido, y en su virtud, que la Ley singular –supuesto el más intenso de Ley diferenciadora- debe responder a una situación excepcional igualmente singular y que su canon de constitucionalidad es la razonabilidad y proporcionalidad que se proyecta.

(...)

La Ley singular sólo será compatible con el principio de igualdad cuando la singularidad de la situación resulte

inmediatamente de los hechos, de tal manera que el supuesto de la norma venga dado por ellos y solo quepa al legislador establecer las consecuencias jurídicas necesarias para alcanzar el fin que propone”

En virtud de lo expuesto, en este fallo el Tribunal admite la posibilidad de que el órgano legislativo pueda dictar leyes singulares, sin que esto implique automáticamente atentar contra el principio de igualdad, con lo cual, se trata según Alonso García (1999,108), “de una técnica excepcional que no constituye la forma de ejercicio habitual de la potestad legislativa, y que como tal, queda sometida a límites, como los derivados de los principios de igualdad y la interdicción de arbitrariedad de los Poderes Públicos”.

En cuanto al tema que nos ocupa, lo anterior implica que la simple existencia de una Ley singular, no significa que necesariamente se cumplan con los requisitos de especialidad necesarios para generar una ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas, pues podría darse el caso de que estas leyes lejos de perjudicar a un particular o aun grupo determinado los beneficien, o que no le generen daño alguno.

En todo caso, se deberá de acuerdo al caso en concreto aplicar las reglas generales que antes hemos expuesto, pues en este caso especialísimo a diferencia del común denominador de las leyes a que hemos hecho referencia en el presente trabajo, en el cual el daño se singulariza en torno a los afectados en contraposición del colectivo que resulta beneficiado por la aplicación de la

norma, se trata aquí de textos normativos cuyos efectos están precisamente singularizados por voluntad del mismo legislador.

En consecuencia, se deberán aplicar los mismos criterios que con relación a las leyes que tienen un objeto general, de tal manera que si de su objeto de evidencia que efectivamente la aplicación de la misma genera un daño especial y lo suficientemente intenso como para hacerlo anormal, devendrá la llamada responsabilidad patrimonial del Estado legislador.

No obstante lo antes señalado, el tratamiento relativo a este tipo de leyes, debe ser objeto de un trato sumamente prudente por parte del legislador, pues su acercamiento con una eventual presunción de especialidad del daño, en determinados casos podría ser casi ineludible.

En tal sentido, finalizaremos con las siguientes reflexiones extraídas del excelente trabajo de García Enterría denominado “Justicia y seguridad en mundo de leyes desbocadas”, correspondientes a Rousseau al señalar que “Toda función que se refiera a un objeto determinado no pertenece al poder legislativo” (García de Enterría, 2000, 24) y a Diderot al expresar que “las voluntades particulares son sospechosas; pueden ser buenas o malas” (García de Enterría, 2000, 24).

## CONCLUSIONES

1. La ley a pesar de su carácter general, objetivo y abstracto y de que esta destinada a beneficiar al colectivo, puede generar efectos que constituyan daños especiales y anormales con relación a un particular o a un sector determinado. Con lo cual se genera la llamada responsabilidad del Estado legislador, vale decir, cuando, cómo y porque deben ser indemnizados el o los particulares con motivo de los efectos dañosos de la aplicación de esa ley.
2. El fundamento de la responsabilidad del Estado legislador es la ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas, el cual hace ceder ante la presencia de un daño antijurídico al principio de soberanía de la ley, esto con fundamento a que la Constitución como norma suprema y fundamento del ordenamiento jurídico, es la llamada a garantizar en atención a los derechos y garantías que consagra, tutela y salvaguarda, el restablecimiento de estos desequilibrios con base a los valores superiores de libertad, justicia, igualdad, que caracterizan a un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia.
3. En Venezuela, el artículo 140 de la Constitución de la República consagra el principio de responsabilidad del Estado. El cual debe interpretarse en atención a su Exposición de Motivos y a su ubicación en la estructura

normativa de la misma, como que comprende a todos los Poderes Públicos, sin exclusión alguna. Así, el Estado responderá patrimonialmente de manera directa y sin necesidad de desarrollo legislativo alguno, toda vez que un particular sufra una lesión antijurídica en sus bienes o derechos imputable al funcionamiento normal o anormal del órgano legislativo en su actividad de legislar.

4. En los casos en que la ley prevé una justa indemnización en relación a sus posibles efectos dañosos, o en el caso de que una ley posterior reconozca la debida indemnización de la primera, no se presentara problema alguno, salvo que dicha indemnización sea insuficiente para restablecer la integridad patrimonial de el o los lesionados, caso en el cual, el juez competente, luego de verificar tal situación, en atención al principio de igualdad ante las cargas publicas a establecer el criterio de reparabilidad en la medida del daño ocasionado, a fin de restablecer tal desequilibrio.
5. Cuando la ley no prevé indemnización, el régimen de la responsabilidad sin falta o por sacrificio particular, será el aplicable en materia de daños antijurídicos provenientes de su aplicación, atendiendo a la anormalidad y especialidad del despojo o daño. Así toda vez que se produzca una ruptura del principio de igualdad ante las cargas publicas, los daños especiales serán indemnizables en la medida de su anormalidad, sin que

esta ruptura haga inconstitucional a la ley que obvió incluir el criterio de reparabilidad de los mismos. Con lo cual, carece de importancia a los fines de aplicar los criterios indemnizatorios derivados de la responsabilidad sin falta o por sacrificio particular el hecho de que en Venezuela, a diferencia de Francia, exista un control de constitucionalidad de las leyes. Pues el aspecto modular del asunto es tutelar y salvaguardar la integridad patrimonial de los particulares, ante las posibles situaciones de vulnerabilidad en que se pueden encontrar ante los efectos dañosos de una ley que no adolece de vicios de inconstitucionalidad y que beneficia al colectivo.

6. Cualquier tipo de daño derivado de la aplicación de una ley que no adolezca de vicio de inconstitucionalidad no genera responsabilidad per se, sino que es necesario que además de afectar a un particular o a un sector individualizado, que sea lo suficientemente grave e intenso como para producir un sacrificio particular, que conduzca hacia una ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas. Es decir, que para que ocurra un sacrificio particular deben concurrir dos (2) tipos de daño: un daño especial y un daño anormal.
  
7. Existe un daño especial cuando la aplicación de la ley afecta a un particular o a un sector individualizado (independientemente de que este sector sea o no cuantificable) por oposición al colectivo que resulta

beneficiado por los efectos de la misma. Es decir, cuando este daño puede ser aislado y diferenciado en relación a los efectos generales de la ley dañosa.

8. Existe un daño anormal, cuando el mismo es de tal intensidad y magnitud que se constituye en una carga mas allá del límite de la tolerabilidad impuesto hacia la generalidad a través del sistema tributario.
9. Además de la anormalidad y especialidad del daño se hace necesario que el mismo sea susceptible de ser valorado económicamente y que se materialice con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley, es decir que el derecho o el bien haya sido adquirido con anterioridad a la ley y así mismo si se trata de una actividad suprimida que esta no sea ilícita, peligrosa, perjudicial o inmoral.
10. En relación a las llamadas leyes singulares, leyes de caso único o leyes medida, estas a pesar de tener un objeto singularizado por voluntad propia del legislador, a diferencia del común denominador de las leyes a que se ha hecho referencia en el presente trabajo (en las cuales el daño se singulariza hacia un particular o un determinado sector individualizado, por oposición a la generalidad que resulta beneficiada de su aplicación), no implican de por sí una especialidad del daño, por lo cual debe seguirse las reglas aplicables a todas las leyes para determinar en el caso en concreto, la presencia de un sacrificio particular que conduzca hacia una ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas, vale decir si de

su aplicación de evidencia la existencia de un daño especial lo suficientemente intenso como para hacerlo anormal.



## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Ley Orgánica de la Administración Pública. (2001). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana Venezuela** Nro. 37.305, del 17 de octubre de 2001.
- Alonso García, María Consuelo. (1999). **La Responsabilidad Patrimonial del Estado Legislador**. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.
- Ariño Ortiz, Gaspar. (1972). **Leyes Singulares, Leyes de Caso Único**. Revista de la Administración Pública Nro. 68, Instituto de Estudios Políticos, Madrid.
- Badell Madrid, Rafael. (2001). **Responsabilidad del Estado en Venezuela**. Caracas, Venezuela.
- Blasco Esteve, Avelino. (1989). **La responsabilidad de la Administración por los daños causados por actos administrativos: doctrina jurisprudencial**. Revista de Administración Pública Nro. 91. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, Madrid.
- Brewer-Carias, Allan Randolph. (1999). **Debate Constituyente**. Tomo III (18 de octubre-30 de noviembre de 1999). Caracas: Fundación de Derecho Público, Editorial Jurídica Venezolana.
- \_\_\_\_\_. (2000). **La Constitucionalización del Derecho Administrativo en la Constitución de 1999**. V Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo "Allan Randolph Brewer-Carias". Los requisitos y vicios del acto administrativo. Caracas: Fundación de Estudios de Derecho Administrativo.
- Dromi, Roberto. **Derecho Administrativo**. (1996). Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina. Quinta Edición.
- Escarra Malave, Carlos Miguel. (1987). **La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública por Hecho Ilícito. Procedimiento para su exigibilidad**. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello. Nro. 37. Año electivo 1986-1987. Enero-Junio. Caracas.
- Fernandez, Tomás-Ramón. (1998). **De la Arbitrariedad del Legislador. Una crítica a la jurisprudencia constitucional**. Editorial Civitas.
- Frosini, Vittorio. (1995). **La Letra y el espíritu de la ley**. Editorial Ariel, S.A. Barcelona.

- García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón. (1998). **Curso de Derecho Administrativo**. Tomo II. Madrid: Editorial Civitas. Quinta Edición.
- García de Enterría, Eduardo. (2000): **Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas**. Madrid: Cuadernos Civitas. Primera Edición.
- Garrido Falla, Fernando. (1993). **La Responsabilidad Patrimonial del Estado Legislador en la nueva Ley 30/1992 y en la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 1992**. Revista Española de Derecho Administrativo Nro. 77.
- \_\_\_\_\_. (1994). **A vueltas con la responsabilidad del Estado legislador**. Revista Española de Derecho Administrativo Nro. 81.
- De Grazia Suarez, Carmelo. (2003). **La Responsabilidad Extracontractual del Estado en el ordenamiento jurídico venezolano. Evolucion Jurisprudencial 1993-2003**. En [www.badellgrau.com](http://www.badellgrau.com).
- Lares Martínez, Eloy. (1990). **Manual de Derecho Administrativo**. Caracas: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela, Octava Edición.
- \_\_\_\_\_. (2001). **Manual de Derecho Administrativo**. Caracas: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela, Décima Segunda Edición.
- Maduro Luyando, Eloy. (1995). **Curso de Obligaciones. Derecho Civil III**. Caracas: Universidad Católica Andrés Bello. Novena Edición.
- Ortiz Álvarez, Luis A. (1995). **La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública**. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.
- \_\_\_\_\_. (1995). **La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública. Estudio del Derecho Venezolano y Análisis comparativo con el Derecho Extranjero**. Colección Estudios Jurídicos Nro. 64. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.
- Ortiz Álvarez, Luis A. (1999). **La responsabilidad patrimonial del Estado y de los funcionarios públicos en la Constitución de 1999**. Revista de Derecho Constitucional Nro. 1, Septiembre-Diciembre. Caracas: Editorial Sherwood.
- García-Trevijano Foz, José Antonio (1968). **Tratado de Derecho**

**Administrativo.** Tomo I. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado. Segunda Edición.

González Pérez, Jesús. (1995). **Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas.** Madrid: Editorial Civitas. Segunda Edición.

Rivero, Jean. (1984). **Derecho Administrativo.** Caracas: Instituto de Derecho Publico. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Central de Venezuela. Traducción de la Novena Edición.

Santamaría Pastor, Juan Alfonso y Parejo Alfonso, Luciano. (1992). **Derecho Administrativo. La Jurisprudencia del Tribunal Supremo.** Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., Primera Edición.

Santamaría Pastor, Juan Alfonso (1991). **Fundamentos de Derecho Administrativo.** Tomo I. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces.

---

\_\_\_\_\_. (1972). **La Teoría del Estado Legislador.** Revista de la Administración Publica Nro. 68. Madrid: Instituto de Estudios Políticos.

Sayagues Laso, Enrique. (1988). **Tratado de Derecho Administrativo.** Montevideo: Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Fundación de Cultura Universitaria. Sexta Edición puesta al día por el Dr. Daniel H. Martins

20 años de Doctrina de la Procuraduría General de la Republica 1962-1981, Tomo IV, Vol. I, Fundación Procuraduría, Caracas.



## ÍNDICE GENERAL

<b>RESUMEN.....</b>	<b>vi</b>
<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>I. En la búsqueda de nuevas técnicas de garantía frente a la asunción de un nuevo modelo de Estado y de Administración Pública.....</b>	<b>8</b>
1. El principio de King can do not wrong.....	11
2. Hacia nuevos horizontes: El principio de igualdad ante las cargas publicas.....	14
<b>II. De la Responsabilidad Patrimonial del Poder Legislativo.....</b>	<b>19</b>
1. Sobre la posibilidad de aplicar al régimen de responsabilidad sin falta o por sacrificio particular por leyes en nuestro ordenamiento jurídico.....	31
2. El Sacrificio particular como condición del régimen de responsabilidad.....	38
3. Los elementos constitutivos del Sacrificio Particular.....	44
A. El daño especial.....	45

B. El daño anormal.....	48
4. Supuestos de responsabilidad del Estado por su actividad lícita.....	50
5. La problemática derivada de las llamadas leyes singulares, leyes de caso único o leyes medida.....	50
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>55</b>
<b>REFERENCIAS</b>	
<b>BIBLIOGRAFICAS.....</b>	<b>59</b>