



UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRÉS BELLO
VICERRECTORADO ACADÉMICO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
POSTGRADO EN DERECHO ADMINISTRATIVO

TRABAJO ESPECIAL DE GRADO

**LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO LEGISLADOR EN
EL ORDENAMIENTO JURÍDICO VENEZOLANO**

Presentado por
Yeudis Eugenio Farias La Rosa

Para optar al Título de
Especialista, en Derecho Administrativo.

Asesor
Antonio Silva Aranguren

Puerto Ordaz, 12 de marzo de 2013

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRÉS BELLO
VICERRECTORADO ACADÉMICO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
POSTGRADO EN DERECHO ADMINISTRATIVO

**LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO LEGISLADOR EN
EL ORDENAMIENTO JURÍDICO VENEZOLANO**

Autor: Yeudis Farias
Asesor: Antonio Silva Aranguren
Fecha: marzo de 2013

RESUMEN

El objetivo fundamental de la presente investigación es dar a conocer aspectos relevantes acerca de uno de los temas que solidifican a un Estado democrático social de Derecho y de Justicia (artículo 2 constitucional), siendo que la responsabilidad patrimonial del Estado por su actuación y omisión legislativa no se menciona de manera expresa en el artículo 140 de la Constitución de 1999, ha de integrarse ambas normas con la exposición de motivos para alejar cualquier tesis negativa sobre la procedencia de esta institución en Venezuela, por lo tanto los particulares afectados no tendrían que soportar los daños productos de tales actividades sin indemnización alguna. En el derecho comparado con normas constitucionales y regulaciones legales como las venezolanas se ha avanzado satisfactoriamente en esta materia, existiendo varios supuestos en los cuales se hace exigible este tipo de responsabilidad del Estado, contando con un órgano judicial competente para conocer de estas demandas, como lo es la jurisdicción contencioso administrativa. El objetivo general consistió en analizar la responsabilidad patrimonial del Estado legislador en el ordenamiento jurídico venezolano. Metodológicamente, la presente investigación correspondió a una investigación de tipo documental, con diseño bibliográfico y nivel explicativo, como resultado de la revisión bibliográfica se concluyó que en el ordenamiento jurídico venezolano es procedente la responsabilidad patrimonial del Estado legislador por inconstitucionalidad de leyes y omisiones legislativas y por violación del derecho comunitario, debiendo acudir a la justicia constitucional y a la jurisdicción contencioso administrativa como mecanismos procesales para hacer efectiva tal responsabilidad.

Descriptores: Responsabilidad patrimonial del Estado, omisión legislativa, legislador, Estado social de Derecho y Justicia.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
RESUMEN	ii
ÍNDICE GENERAL	iii
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULOS	
I. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO LEGISLADOR EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO VENEZOLANO.....	7
1. El Artículo 140 de la Constitución de 1999 como Cláusula General de Responsabilidad Patrimonial del Estado.....	7
2. La Responsabilidad Patrimonial del Estado Legislador en la Configuración de Venezuela como un Estado Democrático Social de Derecho y de Justicia.....	13
II. SUPUESTOS DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR SU ACTIVIDAD LEGISLATIVA.....	17
1. Responsabilidad por Leyes Inconstitucionales.....	17
2. Responsabilidad por Omisión del Legislador.....	25
3. Responsabilidad del Estado por Leyes que Infrinjan el Derecho Comunitario.....	33
III. MECANISMOS PROCESALES PARA HACER EFECTIVA LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO VENEZOLANO.....	42
1. El Control de Constitucionalidad de Leyes y de las Omisiones Legislativas.....	42

2. El Contencioso Administrativo y la Responsabilidad Patrimonial del Estado por Hechos del Legislador.....	50
CONCLUSIONES.....	58
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	64

INTRODUCCIÓN

Uno de los aspectos que patentiza a un Estado de Derecho, es la sujeción no sólo de los particulares a las reglas jurídicas vigentes, sino también su cumplimiento por parte de los órganos e instituciones del Estado, no existiendo cabida alguna a escape del control por parte de los Tribunales de la República de actos o actuaciones emanados de cualquier órgano del Poder Público.

Es precisamente esa lucha contra las inmunidades del Poder, que ha llevado a establecer instituciones que representan un sistema de peso y contrapesos, que tutela el ejercicio democrático del Estado y el equilibrio entre las potestades públicas y los derechos de los ciudadanos.

Una de esas grandes instituciones que representan acciones dirigidas directamente en contra del Estado, es la responsabilidad patrimonial, la cual si bien inicialmente tuvo su origen por actuaciones administrativas, las mismas se fueron ampliando a todos los ámbitos competenciales de funciones estatales, tales como las actividades judiciales y legislativas, todo esto a fin de garantizar que los daños antijurídicos causados por el Estado no queden sin indemnización o reparación.

De todas las funciones estatales que pueden generar responsabilidad del Estado, la proveniente de los actos u omisiones legislativas ha sido la que más lentamente a transitado para su reconocimiento y aplicación. Sin embargo, hoy día ya se encuentra bastante superado ese camino lento e incierto que detentaba esta institución, siendo reconocida con pronunciamientos jurisprudenciales en muchos Estados.

En el ordenamiento jurídico venezolano, la responsabilidad del Estado legislador ha ido por un camino lento, aunque con la entrada en vigencia de la Constitución de 1999 si bien no hay un reconocimiento expreso, de una interpretación

e integración normativa del artículo 140 con la exposición de motivos y los artículos 2, 26, 30, 49, 259 y 336 constitucional, puede sustentarse la existencia de esta vertiente de responsabilidad patrimonial del Estado.

De allí que resulta interesante desde el punto de vista del derecho administrativo el estudio y análisis de la responsabilidad que tiene el Estado por hechos u omisiones del legislador. Esto un poco para alejar el tema de cualquier idea de ficción de esta figura en Venezuela, no obstante la falta de jurisprudencia hasta los momentos sobre la materia, quizás debido a las escasas demandas que se han interpuesto ante los Tribunales competentes.

A tales efectos, se hizo primeramente un análisis constitucional del tema, desde el alcance del término “Estado” a que alude el artículo 140, pasando por la exposición de motivos y de mucha importancia la configuración de Venezuela como un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia (artículo 2 constitucional), que propugna dentro de una serie de valores superiores la responsabilidad, ello sin distinguir órgano alguno del Poder Público.

Así, teniendo la norma suprema una cláusula general de responsabilidad (artículo 140) y ante la declaratoria de Venezuela como Estado de Derecho, no sería correcto sostener en nuestro ordenamiento jurídico la existencia de espacios de inmunidad, en esta oportunidad del legislativo, y menos habiéndose ya superado la idea de soberanía de la ley. Por ende, constitucionalmente es procedente pronunciarse a favor de que el Estado venezolano deba responder por los daños y perjuicios causados a los particulares por los hechos u omisiones del legislador.

Luego de analizada las bases y fundamentos constitucionales, contando con apoyo doctrinal y jurisprudencial comparado esencialmente de España y Colombia, como Estados que han tenido un gran avance y desarrollo en esta materia, se procedió

a estudiar los casos en que se configura la responsabilidad patrimonial del Estado legislador, teniendo tres (3) grandes bloques: por leyes declaradas inconstitucionales, por omisiones legislativas y por violación del Derecho Comunitario.

De estos supuestos es el de las leyes declaradas inconstitucionales que más ha dado lugar a acciones condenatorias a los Estados por hechos del legislador, esto sería posible en el caso venezolano debido a la regulación del control de constitucionalidad de leyes, y para los omisiones legislativas existe un marco constitucional novedoso que permite activar este mecanismo. En ambos casos, de haberse causado daños y perjuicios en los bienes y derechos de los particulares, queda abierta la vía contencioso administrativa para demandar la condena indemnizatoria al Estado.

Para una mejor comprensión sobre el control de constitucionalidad se analizó sus aspectos constitucionales y el procedimiento regulado en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, ya que su conocimiento resulta imperativo, toda vez que hay que acudir a esta instancia para obtener la declaratoria de inconstitucionalidad por parte de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Asimismo, al momento de sentenciar la nulidad de las leyes es importante la fijación de los efectos de la sentencia, ya que su declaratoria hacia el futuro pudiera dejar sin posibilidad demandar la responsabilidad del Estado, criterio que habría que ponderar para el caso en concreto, pero de declararse los efectos de la sentencia con carácter retroactivo es perfectamente viable la responsabilidad del Estado legislador.

En igual sentido, la existencia de normas supraconstitucionales creadas por varios Estados que deciden integrarse y formar una comunidad de naciones, tales como la Comunidad Europea y la Comunidad Andina de Naciones, da lugar al denominado derecho comunitario, éste al formar parte de la legislación interna deben los Estados miembros velar por su cumplimiento. La violación a estas normas comunitarias por actos u omisiones legislativas en la Comunidad Europea ha

ocasionado daños o lesiones a personas de algún Estado miembro de esas comunidades, haciendo activar el proceso ante el Estado infractor para que responda por los daños y lesiones causados.

Por otro lado, se hizo conveniente precisar el órgano judicial competente para conocer de las demandas de responsabilidad patrimonial por actos u omisiones del legislador, encontrando que tal como ha venido sucediendo con las otras modalidades de responsabilidad del Estado, es la jurisdicción contencioso administrativa la competente para ello, con fundamento en el artículo 259 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

En esta misma línea argumentativa, se analizó el procedimiento regulado en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que si bien no tiene un capítulo dedicado a las demandas por responsabilidad del Estado, las mismas encuadran y deben seguirse por el procedimiento para las demandas de contenido patrimonial (artículos 56 al 64), debiendo tener en cuenta el demandante todos los aspectos procesales atinentes a este tipo de pretensión, siendo uno de los más importantes el referido a los requisitos de la demanda (artículo 33).

Con el objeto de dimensionar las bases teóricas, jurídicas y científicas, el presente trabajo fue estructurado en tres (3) capítulos, de los cuales el primero se circunscribió a analizar el fundamento constitucional de la responsabilidad del Estado legislador, encontrando para ello como cláusula general de responsabilidad del Estado el artículo 140 constitucional que debe concatenarse con la exposición de motivos, y para determinar la existencia de este tipo de responsabilidad en el ordenamiento jurídico venezolano, se analizó la configuración de Venezuela como un Estado democrático, social del Derecho y Justicia (artículo 2 constitucional).

En el segundo capítulo se estudiaron (con apoyo de doctrina y jurisprudencia comparada) los supuestos que pueden originar responsabilidad del Estado por hechos u omisiones del legislador, siendo el más conocido los casos de leyes declaradas inconstitucionales, además de la responsabilidad por las omisiones legislativas y la responsabilidad proveniente de la violación del derecho comunitario.

Finalmente, en el capítulo tercero se expuso los mecanismos procesales para hacer efectiva la responsabilidad del Estado legislador en el ordenamiento jurídico venezolano, se analizaron las normas constitucionales que regulan el control de constitucionalidad de leyes y de las omisiones legislativas, igualmente su contenido en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, culminando con el orden contencioso administrativo y los aspectos procesales de las demandas de contenido patrimonial establecido en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

La elaboración del presente trabajo correspondió a una investigación de tipo documental, con nivel explicativo. De carácter documental, ya que se apoyó en un ámbito temático seleccionado a partir de una observación de la realidad, como lo es el ausentismo de estudios profundos en la legislación interna y escasez de jurisprudencia venezolana sobre el tema de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador, lo cual dio lugar a la ubicación de fuentes de información de normas constitucionales y legales, criterios de autores nacionales, además de doctrina y jurisprudencia comparada.

Por otro lado, fue una investigación explicativa, ya que se caracterizó por un conjunto de hechos y elementos jurídicos relacionados con la responsabilidad del Estado legislador, que permitió evidenciar que si bien la Constitución de 1999 no expresa contundentemente esta modalidad de responsabilidad, al existir una cláusula general de responsabilidad del Estado (artículo 140 constitucional), que ha de

integrarse con la exposición de motivos y el artículo 2 constitucional, al igual que supuestos de procedencia -regulados por demás en la norma suprema- y de mecanismos procesales para hacer efectivas este tipo de pretensión; existe en el ordenamiento jurídico venezolano la responsabilidad patrimonial del Estado legislador.

CAPÍTULO I

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO LEGISLADOR EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO VENEZOLANO

1. EL ARTÍCULO 140 DE LA CONSTITUCIÓN DE 1999 COMO CLÁUSULA GENERAL DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

En la Constitución de 1999 se avanzó respecto del reconocimiento de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, especificándose de manera expresa lo relativo a la responsabilidad del Estado-Juez y la responsabilidad por violación de derechos humanos, más no ocurrió así con la mención a otras funciones estatales como la legislativa, la electoral y del poder ciudadano.

No obstante lo anterior hay que destacar que el artículo 140 de la Constitución de 1999 fue la norma que vino a colocar la pieza clave en esta Institución Jurídica, cuando de forma clara y sin lugar a dudas en su interpretación establece la exigibilidad al “Estado” de responder en los supuestos de causar daños a los particulares en sus bienes y derechos, sujetándola a que dicha lesión sea imputable al funcionamiento de la Administración Pública.

Acerca de esta norma constitucional se realizaron algunas interpretaciones que se inclinaban sobre la aplicación de la responsabilidad únicamente al ámbito de la función ejecutiva, esto por considerar que la Constitución al hacer mención a la expresión “Administración Pública”, excluye por tanto la cobertura indemnizatoria a las actividades de una de las vertientes del Poder Público, como lo es la función legislativa.

Desde este punto de vista se negaría la existencia de la responsabilidad del Estado-legislador, bajo el criterio de que la configuración constitucional del artículo 140 carece de aplicación directa para la actividad legislativa, siendo sólo extensible a la responsabilidad del Estado Administrador. Esta interpretación poco razonable implicaría la admisión en nuestro sistema constitucional de ámbitos del Poder Público exentos de responsabilidad, y con ello la posibilidad de un resquebrajamiento del denominado “principio de garantía patrimonial”, el cual representa uno de los pilares esenciales del Estado de Derecho.

Si bien son escasos los estudios jurídicos y tampoco existen pronunciamiento de los Tribunales competentes en materia de responsabilidad patrimonial del Estado legislador, la doctrina nacional predominante reconoce su existencia ubicándola en la norma rectora constitucional (artículo 140).

Sobre este particular resulta pertinente lo argumentado por el autor Ortiz (2001), al expresar:

Esta es, sin duda, la nueva norma matriz de la responsabilidad administrativa en Venezuela. Se trata, como se revela de una simple lectura y aún más de una básica interpretación, de un precepto de gran amplitud y de corte moderno iuspublicista, obviamente inspirado en las mejores normas del Derecho comparado (en concreto colombianas y españolas), a cuya altura hemos quedado constitucionalmente equiparados. El citado artículo permite el desarrollo, desde una perspectiva de derecho público, de un amplísimo sistema de responsabilidad patrimonial –por sacrificio particular y por funcionamiento anormal- de los servicios públicos y por cualesquiera actividades públicas –administrativas, judiciales, legislativas, ciudadanas o electorales- de los entes públicos o incluso privados en ejercicio de tales funciones (p.155)

De esta manera se puede señalar que el ordenamiento jurídico venezolano cuenta con una norma que de forma genérica, establece una obligación indemnizatoria a cargo del Estado cuando como consecuencia de la acción u omisión de cualesquiera manifestación del Poder Público (incluidos aquellos encargados de realizar funciones de carácter legislativo) causen un daño en la esfera patrimonial de los particulares.

Atendiendo a la ubicación del artículo 140 de la Constitución, el mismo se encuentra en el Título IV denominado “DEL PODER PÚBLICO”, y en la distribución que de éste realiza el constituyente en el artículo 136 se indican: el Poder Municipal, el Poder Estatal y el Poder Nacional (conocida como distribución vertical), y el Poder Nacional lo divide en Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral (conocida como distribución horizontal). En esta caso, cabe mencionar que los poderes públicos estatales y municipales al contar con órganos legislativos (Consejos Legislativos y Consejos Municipales) están incluidos en la obligatoriedad de indemnizar por los daños que causen por su actividad u omisión legislativa.

Al ser así, el término Estado alude al conjunto de órganos del poder público léase República, Estados, Municipios, Ejecutivo, Legislativo, Judicial, Ciudadano y Electoral son parte del Poder Público, y por ende ninguno está exento o inmune a la obligación de indemnizar a los particulares por los daños que éstos no tengan el deber jurídico de soportar.

Según se ha visto, la Constitución de 1999 trajo innovaciones en materia de responsabilidad patrimonial del Estado al establecer de manera clara y específica una norma rectora aplicable a todos los ámbitos del poder público, además de regular en el numeral 8 del artículo 49, la responsabilidad del Estado Juez, en el artículo 30 la responsabilidad patrimonial por violación a los derechos humanos, y otras normas que se integran a este sistema indemnizatorio, como el derecho al debido proceso

(artículo 49), el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 26), y la regulación de la jurisdicción contencioso administrativa (artículo 259).

Estas disposiciones constitucionales deben concatenarse con la exposición de motivos, la cual sí menciona expresamente la responsabilidad del Estado legislador, en los términos siguientes:

Finalmente, en las disposiciones generales, se establece 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.

No obstante la ausencia de carácter normativo de la Exposición de Motivos de la Constitución declarado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia N° 93 de fecha 06 de febrero de 2001, puede argumentarse la validez de apoyo interpretativo al momento de sostener la existencia en el ordenamiento jurídico venezolano de la responsabilidad del Estado por su actividad legislativa.

En relación con el alcance de la exposición de motivos el autor Araujo-Juárez (2009) dijo:

Del extracto leído se observa claramente, la amplitud e integralidad en la que formalmente ha quedado reconocido la garantía patrimonial del Estado, la cual no sólo recae sobre el ejercicio de la función pública por parte de la Administración Pública (hechos, actos y contratos administrativos, vías de hecho, retardos, abstenciones, etc), sino también sobre las demás funciones legislativas, judiciales, electorales, ciudadanas

o cualquier otro tipo de función pública, pudiendo éstas ser ejercidas por personas públicas o privadas en ejercicio de las funciones públicas, bien sea mediando un funcionamiento normal (legal) o anormal (ilegal) de los órganos en ejercicio del Poder Público (p.71)

Dado que el artículo 140 y demás normas constitucionales no expresan de manera clara la responsabilidad del Estado legislador, es conveniente tener presente la integralidad y razonabilidad interpretativa de la Constitución, tomando en cuenta los valores y principios que ella misma establece, dentro de los cuales se encuentra la sujeción del Estado al Derecho y a la Constitución, que implica entre muchos aspectos el no dañar ni lesionar a los particulares, y en caso de hacerlo en el ejercicio de sus funciones, incluyendo la legislativa, deberá someterse al derecho e indemnizar patrimonialmente.

De manera semejante a la legislación venezolana, en el derecho comparado el artículo 90 de la Constitución de Colombia (1991) establece que: “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”.

Esta redacción que inicialmente se refiere al “Estado” ha sido considerada en la doctrina y jurisprudencia colombiana de manera amplia, teniéndose este artículo como la cláusula general de responsabilidad del Estado que comprende todas las ramas del Poder Público, incluida la legislativa.

La Corte Constitucional de Colombia en sentencia C-038 de 2006, se pronunció otorgándole un sentido amplio a este artículo 90, expresando que al referirse a las autoridades públicas, se encuentran incluidos aquellos órganos de naturaleza estatal encargados de ejecutar funciones de carácter legislativo.

En el derecho español existe una norma de rango constitucional que si bien no hace referencia al término Estado, ni regula de manera específica la responsabilidad del Estado legislador, en dicho ordenamiento jurídico se le dio cobertura a todos los ámbitos de los poderes públicos, entre ellos la actividad legislativa. En efecto, el artículo 106.2 de la Constitución Española de 1978 establece: “Los particulares, en los términos establecidos por la Ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes o derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”. Esta norma se complementa con el numeral 3 del artículo 139 de la Ley 30 de 1992 sobre el Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Uno de los planteamientos que dio lugar a algunas polémicas en el derecho español fue el relativo a la personalidad jurídica del Estado, ya que en el caso del instituto jurídico de la responsabilidad se alude a los términos administración pública o poderes públicos, esto llevo a varios pronunciamientos doctrinales y jurisprudenciales, los cuales en su mayoría se pronunciaron acerca de la actividad jurídica del Estado y susceptible de obligar o de comprometer su responsabilidad.

En relación a este tema la jurisprudencia española ha tenido oportunidad de pronunciarse en varios fallos, tal como lo hizo en sentencia 32 de fecha 28 de abril de 1983 el Tribunal Constitucional al expresar que: “El Estado es un ente complejo que consiste en una pluralidad de órganos y aunque en determinados aspectos actúa como unidad y como tal constituye una persona jurídica, reparte o distribuye entre sus distintos órganos las también distintas funciones a cumplir”.

De esta manera, quedó superada en España la polémica relacionada con la personalidad jurídica del Estado, conformado como sujeto de derecho y responsabilidades en el ejercicio de sus funciones (entre ellas la actividad legislativa),

caracterización que conlleva a la determinación de la exigibilidad de indemnización por las lesiones (En España utilizan el término lesión y no daños) causadas a los particulares en sus bienes y derechos.

En el orden de las ideas anteriores, se puede argumentar que no es posible concebir que ante la ausencia de regulación específica en la Constitución de un Estado, acerca de la responsabilidad patrimonial de éste por actos u omisiones del legislador pueda derivarse su inmunidad, siendo que hoy día en la mayoría de las legislaciones ha sido aceptada no sólo a nivel de interpretaciones constitucionales sino también con pronunciamientos jurisprudenciales respecto a este tema.

2. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO LEGISLADOR EN LA CONFIGURACIÓN DE VENEZUELA COMO UN ESTADO DEMOCRÁTICO SOCIAL DE DERECHO Y DE JUSTICIA

Con la promulgación del texto constitucional de 1999, se establecieron unos postulados básicos dirigidos a consagrar y afianzar un Estado garantista y protector de los derechos constitucionales, dando lugar al desarrollo de unos valores y principios que conlleva el ejercicio de derechos y libertades individuales, cuyo límites no son otros que los establecidos en la propia Constitución y en las leyes.

En efecto, el artículo 2 de la Constitución de 1999, no sólo configuró a Venezuela como un Estado democrático y social de derecho y de justicia, sino también el constituyente incorporó unos principios inspiradores o “valores superiores”, que han de ser tomados en cuenta al momento de establecer los derechos, deberes y garantías de los ciudadanos, y de estricta observancia y seguimiento para el ejercicio del Poder Público. Dentro de esos valores superiores se enuncian los siguientes: la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la

responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político.

Uno de los aspectos fundamentales en la concepción democrática de Venezuela y que guarda relación con la argumentación a favor de la responsabilidad del Estado legislador, es el principio de la soberanía, la cual inicialmente fue otorgada a la ley para eximirse de responsabilidad, pero que conforme a la Constitución en el ordenamiento jurídico venezolano tal soberanía reside intransferiblemente en el pueblo (artículo 5); y además al postularse que “los órganos del Estado emanan de la soberanía popular y a ella están sometidos”, sería contrario a los valores superiores constitucionales considerar cómo la función legislativa que no es soberana sino que actúa por mandato del pueblo está exenta de responsabilidad cuando lesiona el patrimonio de quienes precisamente legitiman su actuación.

Por lo tanto, al ser el Poder legislativo un órgano del Estado que emana de la soberanía popular y a la cual está sometido, se puede colegir que en la relación del soberano con el Estado en ejercicio de la función legislativa debe prevalecer el respeto e incolumidad de la integridad patrimonial, y ante cualquier lesión o daño a los bienes y derechos a los particulares, estos pueden exigir y demandar la responsabilidad del Estado legislador, siendo ésta uno de los valores superiores constitucionales.

El sometimiento de los órganos del Estado no es sólo respecto a la soberanía popular, igualmente y en esa concepción de Venezuela como Estado social de Derecho y de Justicia, se preceptúa un actuar procurando la satisfacción de las necesidades colectivas y exigencias sociales, (Estado Social), pero sobre todo se establece como marco fundamental del ejercicio del Poder Público, el cumplimiento y sometimiento a las reglas de derecho y apego a la justicia como valor superior (Estado de Derecho y Justicia)

De la caracterización del Estado con personalidad jurídica y por ende como sujeto de derecho, es posible subsumirlo dentro de los supuestos de hecho reguladores de conductas y actuaciones, que en el orden jurídico se encuentran primeramente en una norma fundamental –en expresión de Kelsen- como lo es la Constitución y luego en las distintas leyes que emanan esencialmente del legislador y vía habilitante del Poder Ejecutivo.

Acerca de la idea de Estado de derecho y justicia en la Constitución de 1999 el autor Spósito (2002), expresó:

Así pues, la propuesta de que el Estado se edifique sobre el sometimiento de todos a la voluntad general, de manera que cada uno pertenezca indivisiblemente al conjunto y esta asociación garantice la justicia, expresada a nivel individual en el desarrollo de las cualidades naturales del hombre, implica, necesariamente, la responsabilidad general del Estado por los daños causados a sus miembros por el incumplimiento del contrato social, es decir, la reprochabilidad y exigibilidad de una indemnización patrimonial por el menoscabo inflingido por el gobierno y sufrido por los particulares. Una vez que el Estado recibe el poder de los particulares se responsabiliza por el uso de ese poder y confianza (p.68)

Siendo el Estado de Derecho no otra cosa que la voluntad general sometida y subordinada a las normas jurídicas, en el cual las leyes organizan y fijan límites al gobierno (principio de legalidad), es corolario que el Poder deba responder necesariamente al ciudadano. Debido a esto, el Estado no sólo se somete a las reglas jurídicas, sino también a los principios generales del Derecho, por ejemplo, aquél conforme al cual el que cause un daño a otro está obligado a repararlo.

La verificación de la presencia de los elementos que posibilitan la responsabilidad patrimonial del Estado legislador, encuentra como eje inicial una

deducción lógica derivada del siguiente silogismo (evidentemente teniendo por ciertas las premisas principales): si la responsabilidad del Estado legislador deriva del Estado de Derecho, y en Venezuela su sistema jurídico adopta tal forma organizativa (artículo 2 constitucional), entonces el ordenamiento jurídico nacional reconoce esta modalidad de responsabilidad.

Finalmente, la declaratoria de un Estado de justicia, en la que constitucionalmente se le dio cabida a la responsabilidad del Estado administrador y del Estado Juez, no podría soslayarse el derecho de los particulares de exigir la reparación de daños por parte del Estado legislador, para lo cual se prevé en el artículo 26 constitucional el derecho de acceso a los órganos de justicia y obtener una tutela judicial efectiva, además de otros derechos como el debido proceso (artículo 49), y en la garantía democrática de separación de poderes, una jurisdicción especial del Poder Judicial mediante la creación de la jurisdicción contencioso administrativa (artículo 259) para conocer de las demandas por responsabilidad patrimonial.

CAPÍTULO II

SUPUESTOS DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR SU ACTIVIDAD LEGISLATIVA

1. RESPONSABILIDAD POR LEYES INCONSTITUCIONALES

Al existir en nuestro sistema jurídico el control constitucional de las leyes establecido en la Constitución, queda abierta la posibilidad de que durante el tiempo de vigencia de la Ley se produzcan daños a una o varias personas, ello en detrimento de la igualdad jurídica respecto de quienes son sujetos obligados de la Ley. Por esto, sería requisito esencial para que se pueda pretender una indemnización, la declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Antes bien, el supuesto que haría improcedente de manera principal el ejercicio del control de constitucionalidad, serían aquellos casos en donde la misma Ley haya contemplado la reparación vía indemnización de daños y perjuicios causados a los particulares.

En referencia a algunas leyes del ordenamiento jurídico venezolano que contemplaban indemnizaciones es pertinente hacer mención a lo expresado por Badell (2012), quien señaló:

En Venezuela, como ejemplo originario de la responsabilidad del Estado legislador, podemos citar la Ley de 28 de mayo de 1850 que estableció la obligación del Estado de resarcir los daños causados a los acreedores por la aplicación de la “Ley de Espera y Quita” del 9 de abril de 1849, que contemplaba una moratoria para el pago de las deudas vencidas. En el mismo sentido, la Ley de 24 de marzo de 1854 que declaró la abolición de

la esclavitud, previó el pago de una indemnización a favor de los dueños de esclavos liberados que fueron afectados por la aplicación de la Ley. Finalmente, encontramos entre otras, la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos (LOREICH) del 29 de agosto de 1975, que contemplaba en su texto una indemnización a los titulares de las concesiones petroleras que fueron afectados a raíz de la reserva al Estado Venezolano de la industria de los hidrocarburos (2.3.1 Fundamento Constitucional de la Responsabilidad del Estado legislador, párr. 8)

Estos casos suponen una adecuación y sintonía de la Ley al Estado de Derecho, por lo que de originarse actos que dañen o perjudiquen bienes o derechos de particulares, con fundamento en la propia Ley los afectados pueden demandar por responsabilidad patrimonial al Estado.

El Poder legislativo y el Poder Ejecutivo, este último actuando con carácter habilitado por aquél, no están exento del sometimiento pleno a la Constitución y los actos emanados de ellos –leyes- quedan bajo el imperio de tal norma suprema. En los casos donde la Ley vulnere la Constitución o se aparte de la sujeción a ella, evidentemente el Poder Legislativo o los Decretos-leyes del Poder Ejecutivo, habrán conculcado su obligación de sometimiento contrariando la supremacía constitucional establecida en el artículo 7 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; y la antijuridicidad que ello supone traerá consigo la obligación de indemnizar. Así la responsabilidad del Estado legislador tendría origen en la inconstitucionalidad de la Ley.

De la noción de sujeción del legislador a la Constitución es importante destacar lo expresado por Carrillo (2012) para quien:

No queda duda en lo absoluto para nosotros, que el órgano legislativo no está exento de estar sometido a la Constitución, y sus actos y omisiones quedan bajo el imperio de la norma suprema. Cuando la Ley o su omisión vulnere la Constitución, el órgano legislativo –Federal, Estadual o Municipal- habrá conculcado su obligación de sometimiento y supeditación a la Supremacía Constitucional –artículo 7 de la Constitución-, lo que supone una conducta antijurídica y en consecuencia sujeta a indemnización en la medida que se genere daño patrimonial individual o grupal discriminatorio (p.424)

No obstante, la falta de mención expresa y desarrollo legislativo de la responsabilidad del Estado legislador, se puede deducir que cuando la propia Constitución determina el control acerca de la conformidad de las leyes con el derecho y con ella misma, no podría admitirse la ausencia de limitación de la garantía resarcitoria impuesta en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, haciéndose exigible la reparación del daño cuando la disposición legislativa ha sido declarada inconstitucional, bastando para ello la verificación de los requisitos que dan lugar a reclamar la reparación patrimonial, constituyendo el primero de estos el de la antijuridicidad.

Se trata pues, de un reproche al acto de expedir una norma que contraria o vulnera directamente la Constitución, siendo este hecho de entidad suficiente como para que además de la declaratoria de inconstitucionalidad, sea exigible la indemnización patrimonial cuando la norma en cuestión haya ocasionado privación o lesión de bienes, derechos o intereses jurídicos protegibles.

En el derecho colombiano uno de los supuestos de mayor frecuencia de responsabilidad del Estado legislador es el proveniente de la ley declarada

inconstitucional, por ello resulta interesante estudiar lo planteado por Botero (2007) quien dijo:

Parecería evidente que si la jurisprudencia nacional ha aceptado la responsabilidad del Estado por hecho del legislador cuando la ley –siendo exequible- quebranta el principio de igualdad ante las cargas públicas –así los argumentos por ella usados sean susceptibles de controversia-, con mayor razón debería hacerlo cuando la ley es declarada inconstitucional. La antijuridicidad de tal hecho, como de los daños que de su aplicación derivan, son incuestionables. Si una norma ilegal no puede ser fuente de daños jurídicos, mucho menos puede serlo una contraria a la Constitución, pues la gravedad de la infracción resulta más ominosa. Si la Constitución es el referente principal de toda la cadena de normas que se expiden dentro de un ordenamiento jurídico, su violación produce un estado de cosas en el que la integridad del sistema se compromete con mayor severidad (p.203).

Los argumentos a favor de la responsabilidad patrimonial del Estado por el hecho del legislador vienen dado por el carácter jerárquico y supremo de la Constitución, en sistemas jurídicos que si bien el legislador es depositario de la voluntad general para la creación de las normas jurídicas, esta función del Estado encuentra en la Constitución su principal límite y núcleo rector fundamental.

Por otro lado, una de las mayores garantías democráticas que pueda tener ordenamiento jurídico alguno lo representa la división de los poderes y con ello el sistema de frenos y contrapesos, en el cual además de la conformidad con la Constitución y la Ley que deben tener las actuaciones de los órganos del Poder Público, es esencial tener un Poder Judicial con amplias facultades de sentenciar la nulidad de actos contrarios a la Constitución, incluyendo normas emanadas de la Asamblea Nacional, Consejos Legislativos Estadales, Concejos Municipales y del

Poder Ejecutivo actuando por Ley Habilitante, concibiendo así la función jurisdiccional como garante del cumplimiento de la Constitución, fundamentalmente a través de los controles de constitucionalidad de la leyes y la consagración también constitucional de un principio general de responsabilidad del Estado.

La declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley y la prosecución de la responsabilidad del Estado legislador plantea el problema fundamental de la determinación de los efectos que la sentencia debe producir, esto es si la nulidad de las normas tendrán efectos retroactivos (*ex tunc*) o hacia el futuro (*ex nunc*).

En este tema no existe posición unánime en la doctrina ni en la jurisprudencia del derecho comparado, ya que un sector se pronuncia por limitar los efectos de la sentencia respecto al pasado, llegando incluso a plantear que bajo ese supuesto no sería posible la declaración de responsabilidad patrimonial del Estado con relación a situaciones jurídicas afectadas durante el tiempo en que estuvo vigente la norma. En cambio, otro sector se inclina por la determinación de los efectos con carácter retroactivo, caso en el cual como ha venido ocurriendo en el ordenamiento jurídico español si sería procedente la responsabilidad del Estado legislador por los daños causados por aquellas leyes declaradas inconstitucionales, aún respecto de situaciones pasadas con autoridad de cosa juzgada.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela le otorgó la competencia a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia para ejercer el control concretado de la constitucionalidad, sin embargo, no hace mención a la fijación de los efectos de la sentencia de nulidad, y tampoco este aspecto fue debidamente legislado, ya que en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia en su artículo 32 establece que los efectos de la sentencia de control del control concentrado de constitucionalidad serán de aplicación general, lo que se conoce como

efectos erga omnes, característica ésta diferente a los efectos temporales de la sentencia (hacia el pasado o pro futuro).

En todo caso, teniendo la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el monopolio del control concentrado de la constitucionalidad, es ella quien debe fijar los efectos de la sentencia de inconstitucionalidad, siendo hasta ahora el criterio sostenido –aunque no consecuente- el de declarar los efectos pro futuro, lo cual no obsta para que la Sala Constitucional otorgue expresamente efectos retroactivos, especialmente en aquellos casos en las que se lesionen bienes o derechos constitucionalmente protegidos, siendo esta posición coherente con un Estado de Derecho que procure reducir los espacios de inmunidad de responsabilidad del Estado.

Este criterio tiene sustento doctrinal en lo expresado por Haro (2001), quien dijo:

En suma, puede pasar que en el tiempo, hacia el pasado, una ley inconstitucional, declarada como tal por la Sala Constitucional, deba considerarse, al menos formalmente, como válida, vigente. No obstante, eso en modo alguno debe significar que los daños anormales y especiales ocasionados por dicha ley, deban ser soportados por los particulares sin indemnización alguna. Lo contrario sería admitir lo inadmisible en nuestro derecho constitucional: que el Estado en esta parcela de su actuación, es irresponsable (p.128)

Aunque en Venezuela no ha existido caso alguno en concreto en donde haya habido pronunciamiento sobre la responsabilidad del Estado legislador, es importante destacar en cuanto a su reconocimiento y los efectos de nulidad por inconstitucionalidad, lo señalado por una sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 30 de abril de 2009 en la que se declaró la

nulidad absoluta de varios artículos de la Ordenanza de Policía del Territorio Federal Amazonas, actual Estado Amazonas.

En dicha decisión la Sala en el punto 3 de la motivación de la decisión, se pronunció en los términos siguientes: “3. En relación con los efectos de la decisión en el tiempo, esta Sala determina que esta sentencia tendrá efectos ex nunc o a futuro, específicamente desde su publicación, sin perjuicio de la eventual responsabilidad patrimonial –como Estado legislador- que los afectados demandaren con ocasión de los daños y perjuicios que su aplicación hubiere causado, cuya prescripción correría desde la oportunidad de la publicación de este fallo...”

Con este fallo del máximo garante e intérprete de la Constitución, se puede evidenciar como a pesar de que los efectos de la sentencia pudieron haberse declarado retroactivos sin más, fueron fijados pro futuro, pero dejando abierta la posibilidad de demandar la responsabilidad del Estado legislador por los daños antijurídicos que la aplicación de la normativa declarada inconstitucional hubiere causado.

Sobre la fijación de los efectos hacia el futuro de la declaratoria de nulidad de leyes, hay que considerar las valoraciones en particular de las decisiones de la Sala Constitucional, ya que a diferencia de las decisiones anteriores, podría no haber pronunciamiento expreso respecto a la posibilidad de una eventual responsabilidad patrimonial del Estado, pero que pudiera inferirse para determinados casos su procedencia. Un ejemplo de esto, se encuentra en sentencia de fecha 26 de julio de 2000 mediante la cual la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia dictó sentencia aclaratoria de la decisión del 14 de diciembre de 1999 de la Corte en Pleno de la extinta Corte Suprema de Justicia que declaró parcialmente con lugar el recurso de nulidad por inconstitucionalidad interpuesto contra el contenido del artículo 59 del Código Orgánico Tributario, anulando el Parágrafo Único del referido artículo 59.

En esta sentencia aclaratoria, si bien los efectos (no declarados por la Corte en Pleno en fallo del 14/12/1999) se declararon hacia el futuro, de los razonamientos realizados por la Sala Constitucional se puede inferir la viabilidad de eventuales reclamos de reintegro tributarios o devolución de pagos indebidos exigidos en actos administrativos de contenido tributario en aplicación de la normativa anulada que no estén firmes, esto con la consecuente exigencia de reparación de los daños y perjuicios que se hubieren causado a los contribuyentes afectados.

En materia tributaria hay dos (2) casos en los cuales la Sala Constitucional declaró los efectos de la sentencia hacia el pasado, el primero fue en la decisión N° 269 de fecha 15 de febrero de 2007, Expediente 04-2563 mediante la cual se declaró la inconstitucionalidad del artículo 5 letra f de la Ordenanza sobre Fundación Cuerpo de Bomberos del Municipio Guacara del Estado Carabobo que creó un impuesto sin base constitucional, en este sentido la Sala declaró que “queda a discreción de los contribuyentes que fueron afectados la proposición de solicitud del reintegro respectivo y la consecuente carga de la prueba de ese pago indebido; esa misma línea argumentativa se expuso en sentencia N° 961 de fecha 09 de mayo de 2006, Expediente 04-2503, en el caso de nulidad de la Ordenanza sobre la Contribución al Consumo de Cerveza en el Municipio Miranda del Estado Falcón, que establecía un impuesto al consumo de bebidas alcohólicas.

Si bien la tendencia jurisprudencial en el ordenamiento jurídico venezolano es la declaratoria de inconstitucionalidad de un precepto legal con efectos hacía el futuro, hay que considerar lo mencionado por Nuñez (2011), quien dijo:

Por lo tanto, si bien el efecto pro futuro de ciertas sentencias resulta una necesidad para la protección de los fines de todo el sistema jurídico: la paz, la justicia y la certeza jurídica, estos mismos fines requieren que aquellos actos fundados en normas legales inválidas sean sometidos al estatuto general dispuesto para los actos antijurídicos que causan daño o

perjuicio a particulares, si es que efectivamente estos se han producido
(p.98)

Como resultado de lo anterior se puede decir que aunque no lo está prohibido a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia declarar los efectos retroactivos de una sentencia de inconstitucionalidad de ley, no se puede considerar que al ser declarados dichos efectos hacia el futuro, queden sin posibilidad de reparación los daños que se hubieren causados como consecuencia de la ley que posteriormente ha sido declarada inconstitucional.

2. RESPONSABILIDAD POR OMISIÓN DEL LEGISLADOR

La garantía de la supremacía de la Constitución y de control de constitucionalidad respecto del Poder Legislativo no sólo esta representada por los actos dictados por el legislador contrarios al texto fundamental (declarados así por la Sala Constitucional), sino también en aquellos casos de silencio o falta de desarrollo normativo incurrida por el órgano legislativo en violación a la previsión constitucional que le ha ordenado dicha actuación, y si tal conducta omisiva produce perjuicios a los particulares o a sujetos de derecho público, es coincidente la doctrina en reconocer la responsabilidad patrimonial del Estado legislador.

En Venezuela a diferencia de otras legislaciones como el caso de España, -siendo esta una novedad dentro de los procesos constitucionales incorporados en la Constitución de 1999- se estableció el control de constitucionalidad por omisión del legislador, otorgándole competencia a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (Artículo 336, numeral 7) para declarar la inconstitucionalidad de las omisiones en que incurra la Asamblea Nacional, los Consejos Legislativos Estadales, los Concejos Municipales y el Poder Ejecutivo en los casos en que haya sido habilitado para legislar.

No obstante la existencia del control de constitucionalidad por omisión de legislador, para que éstas omisiones puedan ser fuente de responsabilidad patrimonial del Estado, no sólo bastaría con una sentencia declarando tal omisión, sino que sería necesario que el silencio legislativo haya sido causante de daños y perjuicios en la esfera de la regulación de derechos fundamentales de las personas o en aquellos casos en los que sea posible demostrar un perjuicio económico sufrido por el demandante.

Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1999, se establecieron un catalogo extenso de obligaciones legislativas para la Asamblea Nacional muchas de ellas contempladas en las Disposiciones Transitorias. A tal efecto, en la mayoría de los casos se fijó un lapso para proceder a dictar las respectivas leyes. Prescindiendo del hecho de que algunas de esas leyes fueron dictadas en el marco de Leyes habilitantes otorgadas al Presidente de la República, las emanadas de la Asamblea Nacional –no todas las mencionadas en la Disposiciones Transitorias- se dictaron fuera de los plazos establecidos constitucionalmente. Ejemplo de ello, es la recién dictada Ley Orgánica del Trabajo (dictada vía Ley Habilitante), cuyo lapso para su aprobación conforme a lo establecido en la Disposición Transitoria Cuarta era de un (1) año.

Por las consideraciones anteriores, es que actualmente cursan en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia varias acciones de inconstitucionalidad por omisión legislativa. Por ejemplo, la omisión legislativa de la Asamblea Nacional en legislar “...en materia de seguridad social, específicamente en cuanto al régimen Prestacional de Pensiones y otras asignaciones económicas y el Régimen Prestacional de Salud...”, esta causa fue admitida en fecha 13 de julio de 2011 y cursa en el expediente N° 10-0455.

De manera semejante, -y en este caso se han acumulado varias acciones- ocurre con la obligación de dictar dentro del primer año de instalada la Asamblea Nacional (Disposición Transitoria Cuarta, numeral 6), la Ley que desarrolle la Hacienda Pública Estatal. Dicha Ley fue sancionada en el año 2004, rechazada por el Presidente de la República y devuelta a la Asamblea Nacional, sin que hasta los actuales momentos el órgano legislativo se haya pronunciado sobre las observaciones formuladas por el Ejecutivo Nacional, todo lo cual se traduce en una evidente omisión legislativa que obra en detrimento de los recursos e ingresos que vía tributaria pueden obtener los Estados.

Bastaría con determinar si en los casos señalados anteriormente, habida cuenta de los elementos probatorios de los daños y perjuicios que tales omisiones pudieran ocasionar, cabría efectivamente la declaratoria de una responsabilidad del Estado legislador.

Sobre este particular, se puede indicar lo expresado por la autora Nuñez (2010), para quien:

Para este caso, y en general para las omisiones legislativas, creemos que nada obstaría a la Sala Constitucional, para que en su sentencia eventualmente declaratoria de inconstitucionalidad, pueda declarar coetáneamente la responsabilidad del Estado Legislador, si se cumplen con los requisitos de procedencia del daño y su relación con la responsabilidad, a que hemos hecho referencia líneas arriba (p.171)

Lo que no es de dudar es el hecho de que las omisiones legislativas dan origen a la responsabilidad del Estado legislador, quedando como carga de quien la alegue probar los daños y perjuicios causados por la falta de regulación legislativa o por un incompleto desarrollo legislativo en determinadas materias.

Varios han sido los casos en que se ha declarado la inconstitucionalidad por omisión legislativa, pero que -no por así excluirlos las decisiones- no han dado origen a demandas por responsabilidad patrimonial del Estado legislador, quedando las personas que consideren que tal mora ha lesionado sus derechos o bienes, con la posibilidad de exigir la respectiva indemnización. Así, en sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 2 de marzo de 2005 se declaró la Inconstitucionalidad de la omisión de la Asamblea Nacional, por no haber dictado, dentro de un plazo razonable en derecho, la Ley especial que regule el Régimen Prestacional de Empleo, ordenándole a la Asamblea Nacional que dentro de un plazo máximo de tres (3) meses computables desde la notificación que se la haga del fallo, preparara, discutiera y sancionara una Ley reguladora del Régimen Prestacional de Empleo que se adaptare a los lineamientos generales de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social y a las disposiciones constitucionales sobre la materia.

En esa misma línea, en sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 6 de noviembre de 2003 se declaró la Inconstitucionalidad de la Omisión de la Asamblea Nacional, por no haber dictado, dentro del plazo fijado por el constituyente de 1999, una ley sobre régimen municipal, otorgándole un plazo de tres (3) meses posterior a la notificación para la preparación, discusión y sanción de una ley reguladora del régimen municipal. En su razonamiento la Sala Constitucional no justificó el incumplimiento del Órgano legislativo en legislar conforme al mandato constitucional, toda vez que del Informe presentado por la Asamblea Nacional alegaron circunstancias de índole político en las cuales actitudes de factores de “oposición” han mermado el trabajo de la Asamblea Nacional, este argumento fue rechazado por la Sala fijando el criterio siguiente: “...debe recordarle la Sala que la omisión le es atribuible al órgano legislativo como un todo, sin que pueda darse cabida a la imputación de perturbaciones que pudieran realizar fracciones de los diputados que integran ese órgano, ya que ellos en su

individualidad no son reconocidos, para los fines de este mecanismo de tutela constitucional, como responsables de la omisión y, en todo caso, tal actitud, de ser cierta, pudiera llevar a responsabilidades personales; pero jamás pueden ser la justificante de que la Asamblea Nacional incumpla con un mandato constituyente.”

No obstante, el plazo de tres (3) meses otorgado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia a la Asamblea Nacional para cumplir el mandato constitucional y dictar una ley regulatoria del régimen municipal, el órgano legislativo nacional no cumplió con la decisión, lo que dio lugar a un pronunciamiento de la misma Sala Constitucional en fecha 31 de mayo de 2004. En esta oportunidad, la Sala luego de reconocer que la reiterada inactividad de la Asamblea Nacional en materia de legislar sobre el régimen municipal, ha causado trastornos graves no queridos por el constituyente, exhorto al órgano legislativo a sancionar una Ley que regule el Poder Público Municipal, y que en ella estuvieran recogidos los diversos principios básicos previstos en la Constitución.

En la sentencia mencionada anteriormente la Sala Constitucional si bien no de manera expresa indica la procedencia de responsabilidad patrimonial del Estado legislador, realizó unas consideraciones que pudieran dar lugar a apoyar esta posición. Así, la Sala expresó: “La desobediencia de la Asamblea Nacional no tiene sanción jurídica directa en la Constitución, pero si podría dar lugar a eventuales declaratorias de responsabilidad. Ahora, incluso sin sanción, la Asamblea Nacional se halla obligada a apegarse a las decisiones del Máximo Tribunal, al ser ello uno de los postulados centrales del régimen constitucional. No es dable a los órganos del Poder Público obviar la satisfacción de sus deberes, pues se atenta así contra una de las bases del Estado y, en casos como el presente, se genera un indeseado conflicto entre órganos, carente de otra resolución que no sea la voluntad política”.

En lo tocante a las omisiones legislativas de acuerdo a lo afirmado por (Casal, 2010): “Son múltiples las clasificaciones de las omisiones legislativas que han sido efectuadas por la doctrina...” (p.207). Sin embargo, el autor se refiere a las de mayor aceptación: A) omisiones absolutas y relativas, B) según sus causas: a) por inobservancia de mandatos concretos de legislar, b) por violación (omisiva) de las directrices constitucionales sobre el contenido de las leyes, c) por incumplimiento del deber de protección de los derechos constitucionales, d) por desconocimiento del reparto constitucional de competencias, y e) por vulneración del principio de igualdad.

De esta clasificación, a los fines del presente estudio interesa la distinción entre omisiones absolutas y relativas. En la primera categoría estarían aquellos casos en los cuales no se produce ningún precepto legal dirigido a ejecutar la obligación concreta que le ha impuesto la Constitución al legislador, ejemplo de esto, son los casos señalados anteriormente relativos al deber de la Asamblea Nacional en dictar una serie de leyes contempladas en la Disposición Transitoria Cuarta de la Constitución de 1999.

Sin embargo, en los términos establecidos en el texto constitucional no sólo se configura la omisión legislativa en una falta de aprobación de una ley, sino también se aplica para los supuestos en que el legislador ha dejado de dictar medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución. Un ejemplo de esto podría venir dado, precisamente en lo atinente a la responsabilidad patrimonial del Estado por violación de los derechos humanos, en el cual el artículo 30 constitucional expresa: “...El Estado adoptará las medidas legislativas y de otra naturaleza para hacer efectivas las indemnizaciones establecidas en este artículo...”, este mandato constitucional hasta ahora no ha sido cumplido, dando lugar a una omisión legislativa absoluta.

Acerca de la responsabilidad por la falta de actuación del órgano legislativo nacional, el autor Pérez (2001) expresó:

Frente a este panorama, nos atrevemos a sostener que la Asamblea Nacional al incumplir la obligación constitucional expresa, le debe corresponder responsabilidad por omisión ilegítima, pues algunas de estas leyes dejadas de dictar son indispensables para preservar la seguridad institucional y jurídica en general, y que aquellos que se sientan afectados por el vacío que ha dejado el Estado en su función legislativa, tendrán derecho a indemnización (p. 216)

En lo que se refiere a las omisiones legislativas relativas, si bien el legislador ha expedido una ley, la misma se ha dictado en forma incompleta, configurando una imperfección normativa que puede producirse en aquellos casos en que la ley excluye tácitamente supuestos que por disposición constitucional deben incluirse, o que al dictar la ley se favorece a ciertos grupos perjudicando a otros. De esta manera, se procura por la vía de la justicia constitucional eliminar una desigualdad de trato o la violación de otros derechos constitucionales, producto del silencio del legislador.

La responsabilidad del Estado por falla en la función legislativa se sustenta en el deber ineludible de garantizar a los ciudadanos la efectiva realización de los mandatos y derechos que la Constitución incorpora como norma suprema y fundamento de todo el orden jurídico interno, además de la garantía y el respeto a la integridad patrimonial en los bienes y derechos de los ciudadanos.

Un aspecto fundamental al momento de analizar las omisiones legislativas, es el relacionado con los plazos fijados por la Constitución para cumplir los mandatos. En los casos señalados anteriormente contemplados en la Disposición Transitoria de la Constitución de 1999, no habría inconveniente en precisar la responsabilidad por

omisión del legislador, ya que fueron fijados diversos plazos dentro de los cuales ha debido cumplirse con el mandato constitucional.

El problema se presenta para los casos que no tienen estipulados plazos para que el órgano legislativo sancione determinadas leyes o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución. En este escenario sería improbable pensar en una responsabilidad del Estado por omisiones del legislador. Sin embargo, considerando que la inactividad del legislador pudiera causar daños a bienes o derechos de los ciudadanos, sería la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como garante de la integridad de la Constitución quien determinaría si le está dado al legislador omitir legislar más allá de todo tiempo razonable y sin que existan razones que justifiquen la demora.

Sobre este aspecto se pronunció la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia de fecha 2 de marzo de 2005, anteriormente señalada, pronunciándose en los términos siguientes. “Asimismo, si bien la Ley Orgánica de Seguridad Social no preceptúa un plazo determinado para que se dicten las leyes de los regímenes prestacionales especiales, considera la Sala que, a más de año y medio de la entrada en vigencia de la referida Ley orgánica, se ha prolongado en exceso el tiempo que razonablemente ameritaría la aprobación y promulgación de tales leyes, fundamentalmente, y para lo que en este caso se refiere, de la Ley del Régimen Prestacional de Empleo, que es la que, en la actualidad, carece de régimen transitorio para la prestación de dicho beneficio”.

Como criterio fundamental de esta sentencia, la Sala Constitucional dejó al arbitrio del Juez para aquellos casos de ausencia de un plazo específico, la determinación a través de la razonabilidad y racionalidad, si la inercia legislativa se ha excedido o no del tiempo razonable que amerita el cumplimiento del precepto constitucional del que se trate.

3. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR LEYES QUE INFRINJAN EL DERECHO COMUNITARIO

En el marco de las relaciones internacionales muchos Estados han trascendido de su sistema jurídico interno, generando no solamente tratados o acuerdos internacionales, sino que a fin de contar con verdaderas garantías y seguridad jurídica en los procesos de integración, han conformado una comunidad con un ordenamiento jurídico especial, así como procedimientos judiciales para ventilar los incumplimientos al denominado Derecho Comunitario.

De esta manera, el ejercicio de los derechos y libertades individuales reconocidos y garantizados a través de la historia, ha traspasado las fronteras de los Estados para llegar a ordenamientos supraestatales, como el caso de la Comunidad Europea y la Comunidad Andina de Naciones, siendo la primera de éstas la que más ha contribuido al reconocimiento y desarrollo de la responsabilidad por la actividad legislativa de los Estados miembros de dichas comunidades, función que se mantiene indelegable –por la soberanía de cada Estado- aún en los casos de producción de normas comunitarias.

Los sistemas jurídicos comunitarios en Europa y en especial el Tratado de la Comunidad Europea no establecen normas que consagren expresamente la responsabilidad patrimonial de los Estados miembros, sin embargo, esto no ha sido obstáculo para que se lleven procedimientos sobre esta materia. Ante la ausencia de regulación expresa hay que destacar que el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, establece una norma que inicialmente sirvió de fundamento para declarar la responsabilidad por violación a una directiva comunitaria.

En efecto, el artículo 288 establece: “La responsabilidad de la Comunidad se regirá por la ley aplicable al contrato de que se trate.

En materia de responsabilidad extracontractual, la Comunidad deberá reparar los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.

El segundo párrafo se aplicará en las mismas condiciones a los daños causados por el Banco Central Europeo o por sus agentes en el ejercicio de sus funciones.

La responsabilidad personal de los agentes ante la Comunidad se regirá por las disposiciones de su estatuto o el régimen que les sea aplicable”.

Con fundamento a esta norma el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE) conoció de un caso de responsabilidad de los Estados miembros frente a los ciudadanos producto de los daños generados por la violación de obligaciones estipuladas por el Derecho Comunitario. Este Tribunal de Justicia a través de su jurisprudencia, ha desarrollado diferentes principios del derecho comunitario.

En la célebre sentencia de fecha 19 de noviembre de 1991 el TJCE caso: Francovich y Bonifacie, el Estado italiano había sido condenado por incumplimiento del Derecho Comunitario por no adaptar al Derecho interno la Directiva 80/987/CEE del Consejo, de 20 de octubre de 1980, sobre protección de los trabajadores asalariados por insolvencia del empresario que imponía a los Estados miembros la obligación de crear un mecanismo de garantía mínima de los créditos vencidos y los autorizados en su artículo 12 a excluir de su ámbito de aplicación los créditos de determinadas categorías de trabajadores asalariados, incorporados en su anexo.

Los ciudadanos Francovich y Bonifaci reclamaron ante los jueces italianos las garantías previstas o la ejecución de los créditos y la indemnización de los perjuicios por la no-transposición del contenido de la Directiva a su derecho interno.

El TJCE señaló que las disposiciones de la Directiva eran precisas e incondicionales sólo respecto de los beneficiarios y del contenido de las garantías, pero mientras Italia no estableciera la institución de garantía, los trabajadores no pueden exigir los derechos reconocidos por la Directiva, porque no precisa la identidad y “la obligación de pago corresponde a las instituciones de garantía porque no se justifica considerar al Estado como deudor de los créditos impagos”.

A este respecto la justicia comunitaria europea declaró que las Disposiciones de la Directiva 80/987/, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario, que definen los derechos de los trabajadores, deben interpretarse en el sentido de que los interesados no pueden invocar esos derechos contra el Estado ante los órganos jurisdiccionales nacionales a la falta de medidas de ejecución adoptadas dentro del plazo señalado. Un Estado miembro está obligado a reparar los daños de los particulares por no adaptar el derecho interno a la Directiva 80/987.

En efecto, en la sentencia Francovich el TJCE argumentó que el derecho comunitario impone el principio según el cual los Estados miembros están obligados a reparar los daños a los particulares por sus infracciones del derecho comunitario y, en lo que se refiere al incumplimiento del Estado

Así, con esta decisión el TJCE concluyó que el derecho comunitario impone el principio según el cual los Estados miembros están obligados a reparar los daños a los particulares por sus infracciones del derecho comunitario y, en lo que se refiere al incumplimiento del Estado por la falta de transposición de una Directiva dentro del plazo; afirmó que se trataba de un principio inherente al Tratado, y que surge de la propia naturaleza del ordenamiento europeo, y la obligación de los Estados de reparar los daños se basa también en el artículo 10 del Tratado de la Comunidad Europea,

según el cual los Estados miembros deben adoptar todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento del Derecho Comunitario y, para eliminar las consecuencias ilícitas de una violación del mismo.

En suma, cuando el Tribunal resolvió que la normativa comunitaria otorgaba un derecho a los trabajadores del cual habían sido privados por la omisión del Estado legislador; la justicia comunitaria europea abrió paso a los particulares para interponer acciones dirigidas a reclamar indemnizaciones por los daños y perjuicios que causare un Estado miembro de la Comunidad Europea como consecuencia de violentar el Derecho Comunitario, siendo además que éste tiene constitucionalmente fuerza normativa en el orden jurídico interno.

Sobre el alcance y las consecuencias del incumplimiento de los Estados en el Derecho Comunitario la autora González de Troconis (2012), expresó:

Por otra parte, en cuanto a la noción de incumplimiento, ésta ha sido interpretada en los mismos términos en cada uno de los tratados constitutivos incluyendo no solo las obligaciones que les incumben a los Estados derivadas del derecho comunitario primario, sino también las obligaciones que se derivan del derecho comunitario derivado (reglamento, directiva, decisión, actos no enumerados de carácter obligatorio, obligaciones derivadas de las sentencias del Tribunal de Justicia, obligaciones que resultan de los compromisos externos de las Comunidades y de los acuerdos celebrados por las propias Comunidades. El incumplimiento puede derivar también de un acto jurídico interno que viole el derecho comunitario, derivado de un acto positivo, de una abstención, de la negativa a adoptar las medidas jurídicas requeridas o de operaciones materiales efectuadas violando los tratados. El Tribunal de Justicia considera que el simple mantenimiento por un Estado miembro de un texto contrario de derecho interno es, en todos los casos, fuente de

ambigüedad y por lo tanto de inseguridad jurídica, y constituye incumplimiento de la obligación general de colaboración que el actual artículo 10 del Tratado CE impone a los Estados. Además, tal como se verá más adelante, el incumplimiento en que pueden incurrir los Estados existe y es independiente del órgano cuyo hecho o abstención ha originado la infracción (p.p. 168-169)

El ordenamiento jurídico comunitario europeo –del cual pudieran nutrirse los demás sistemas comunitarios- no parceló a determinados órganos de los Estados la responsabilidad patrimonial derivada del incumplimiento del Derecho Comunitario, al hacerla extensible a todas las funciones estatales: ejecutivas, legislativas, judiciales, y en el caso venezolano se aplicaría también a las actividades de los poderes ciudadano y electoral.

Una vez creada una comunidad de Estados, éstos proceden a suscribir tratados o acuerdos que pasan a formar parte del ordenamiento jurídico de los Estados miembros, por lo cual tienen el valor y fuerza de ley, no pudiendo ser desconocidos o inobservados por actos u omisiones de cualquier naturaleza emanado de los órganos estatales, y en todo caso los Estados miembros en aplicación del principio de lealtad y seguridad jurídica deben adoptar los mecanismos y decisiones necesarias para garantizar el cumplimiento de las normas comunitarias.

De los Estados que comprenden la Comunidad Europea es España la que ha tenido un gran avance en materia de responsabilidad patrimonial del Estado legislador por violación del Derecho comunitario, ello curiosamente en un Estado que no tiene expresamente reconocido en su Constitución este tipo de responsabilidad, salvo lo establecido en la Ley 30 de 1992 o Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que limita la indemnización –al decir de algunos autores contraviniendo preceptos constitucionales generales de la

Responsabilidad del Estado- sólo cuando así se establezca en los propios actos legislativos y en los términos que especifiquen dichos actos”.

Dentro de las decisiones que mayor relevancia ha tenido a nivel interno español se encuentra la comentada por Garrido (2004), para quien:

La sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2003 sobre el asunto Canal Satélite Digital entró de lleno en el análisis de la responsabilidad patrimonial del Estado-Legislador por incumplimiento del Derecho Comunitario. En síntesis, dicha sentencia vino a condenar al Estado español a indemnizar a Canal Satélite Digital, S.L. por la aprobación en 1997 de una normativa sobre transmisión de señales de televisión contraria al ordenamiento comunitario, normativa que, no obstante, fue reformada más tarde por el legislador español a instancias de la Comisión Europea (p.p. 256-257)

Según se ha visto, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, así como los Tribunales de Estados miembros de dicha Comunidad fundamentan sus decisiones en sólidas argumentaciones jurídicas respecto de los actos u omisiones de instancias nacionales que violando el Derecho Comunitario ocasionan daños o lesionan derechos o bienes de ciudadanos de algún Estado miembro, por el contrario, en el caso de la Comunidad en la cual Venezuela hasta hace poco fue Estado miembro, como lo es la Comunidad Andina de Naciones (CAN), esta experiencia europea no es tan extensa en esta materia, salvo el Estado colombiano que si ha tenido avances significativos en cuanto a la responsabilidad del Estado Legislador.

La Comunidad Andina de Naciones es un organismo regional integrado por cuatro (4) países (Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú) que tienen objetivos comunes, tales como un desarrollo económico integral, más equilibrado y autónomo con

relación a otras naciones. Este pacto de integración se inicio con la suscripción del Acuerdo de Cartagena. Las funciones legislativas las ejerce el Parlamento Andino y el órgano jurisdiccional lo representa el Tribunal de Justicia Andino. Venezuela fue miembro pleno hasta el año 2006.

Si bien es cierto, que Venezuela ya no forma parte de la Comunidad Andina de Naciones, no es menos cierto que constitucionalmente el Estado venezolano, puede dentro de ese proceso de globalización y liberalización de la economía mundial, incorporarse a organizaciones internacionales con el objeto de promover acuerdos de integración y crear comunidades de Estados que pudieran contar con un ordenamiento jurídico comunitario.

En efecto, el artículo 153 constitucional establece:

“La República promoverá y favorecerá la integración latinoamericana y caribeña, en aras de avanzar hacia la creación de una comunidad de naciones, defendiendo los intereses económicos, sociales, culturales, políticos y ambientales de la región. La República podrá suscribir tratados internacionales que conjuguen y coordinen esfuerzos para promover el desarrollo común de nuestras naciones, y que garanticen el bienestar de los pueblos y la seguridad colectiva de sus habitantes. Para estos fines, la República podrá atribuir a organizaciones supranacionales, mediante tratados, el ejercicio de las competencias necesarias para llevar a cabo estos procesos de integración. Dentro de las políticas de integración y unión con Latinoamérica y el Caribe, la República privilegiará relaciones con Iberoamérica, procurando sea una política común de toda nuestra América Latina. Las normas que se adopten en el marco de los acuerdos de integración serán consideradas parte integrante del ordenamiento legal vigente y de aplicación directa y preferente a la legislación interna”

Para adecuar esta norma al objeto del presente estudio, es importante indicar que el Estado venezolano dentro de un proceso de integración puede efectivamente junto con otros Estados formar una comunidad de naciones, y lo más resaltante está en la expresión de que las normas que se adopten en los tratados o acuerdos (he aquí la visualización de creación de un derecho comunitario latinoamericano o caribeño) van a formar parte del orden jurídico interno y su aplicación es de manera directa y preferente.

De acuerdo con la última parte del artículo anteriormente citado, el Estado venezolano al concretar un tratado de integración económica se obligaría al cumplimiento de ese Derecho Comunitario, toda vez que el mismo por expresa disposición constitucional es parte integrante del ordenamiento jurídico vigente, por lo cual el incumplimiento o la violación a los acuerdos o tratados daría lugar no sólo a reclamaciones por parte de los Estados miembros, sino también en aquellos casos en que el órgano legislativo dictase una ley que contravenga lo pactado en el tratado de integración u omitiera legislar sobre aspectos regulados en el derecho comunitario, y tales conductas produzcan daños o perjuicios a bienes y derechos de los particulares, esto traería como consecuencia la responsabilidad patrimonial del Estado legislador.

El alcance de estos principios constitucionales en cuanto a los procesos de integración y su aplicación en materia de responsabilidad patrimonial por violación del ordenamiento jurídico comunitario ha sido analizado por el autor Suarez (2006) para quien:

Dentro de esta realidad comunitaria andina, la Constitución venezolana contiene una regulación muy completa en materia de responsabilidad del Estado, quizás originalmente pensada sólo para la violación de normas estrictamente nacionales e inclusive en supuestos de legalidad de las conductas estatales, que ahora resulta totalmente aplicable respecto a las

actuaciones y omisiones públicas relacionadas con el Derecho Comunitario (...) (p.p. 131-132)

En este contexto es oportuno señalar que estando Venezuela como integrante de la Comunidad Andina de Naciones, se siguió un procedimiento aplicando la justicia comunitaria andina, y que culminó con la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado venezolano por violación del Derecho Comunitario. Se trató del caso Sociedad de Fabricación y Venta de Automóviles, S.A (SOFAVEN).

Si bien el caso fue conocido en instancia judicial nacional (el Tribunal Superior Primero en lo Contencioso Tributario en sentencia de fecha 4 de diciembre de 2003 aplicando las normas del derecho comunitario andino declaró con lugar el Recurso Contencioso Administrativo interpuesto por SOFAVEN en contra de Resolución emanada del SENIAT), por los mismos hechos el Estado peruano activó los mecanismos comunitarios andino, llegando el proceso a instancia del órgano judicial comunitario, quien declaró en sentencia de fecha 13 de enero de 2005 que la República Bolivariana de Venezuela incurrió en incumplimiento del artículo 75 del Acuerdo de Cartagena y del artículo 4 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina al contemplar en su Ley del IVA y reglamento un trato discriminatorio entre los productos nacionales y aquellos originados de la Subregión, al establecer diferencias entre ambos en el cálculo de la base imponible.

Sobre la base de las consideraciones anteriores, no es de dudar que la violación de normas comunitarias en el ámbito regional (en términos del constituyente venezolano se circunscribiría a Latinoamérica y el Caribe) por actos u omisiones del legislador causantes de daños a la esfera patrimonial de los particulares, supondría además de un alejamiento a la correcta integración al ordenamiento jurídico andino, la responsabilidad patrimonial del Estado legislador, y por ende la obligación de reparación integral.

CAPÍTULO III

MECANISMOS PROCESALES PARA HACER EFECTIVA LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO VENEZOLANO.

1. EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES Y DE LAS OMISIONES LEGISLATIVAS

La garantía de cumplimiento del valor normativo y eficacia de la Constitución, no tendría sentido sin la previsión de una amplia justicia constitucional cuya esencia sea velar por la integridad y supremacía del texto fundamental, además ello se correspondería con los principios democráticos y de un Estado de Derecho.

Para ello, el sistema de justicia constitucional previsto en la propia Constitución combina el control difuso de la constitucionalidad de las leyes, que en síntesis es el deber de todos los jueces –al momento de decidir casos concretos- de desaplicar leyes que consideren contrarias a la Constitución y en los que debe aplicarse preferentemente el texto fundamental; y el denominado control concentrado de la Constitucionalidad de las leyes que emanen de los distintos órganos legislativos del Poder Público, inclusive de aquellos actos con rango de Ley dictados por el Poder Ejecutivo.

En lo tocante a la expresión del constituyente de 1999, al regular de manera clara y categórica los mecanismos de control de constitucionalidad, el artículo 334 constitucional establece:

“Todos los jueces o juezas de la República, en el ámbito de sus competencias y conforme a lo previsto en esta Constitución y en la ley, están en la obligación de asegurar la integridad de esta Constitución.

En caso de incompatibilidad entre esta Constitución y una ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales, correspondiendo a los tribunales en cualquier causa, aun de oficio, decidir lo conducente.

Corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, como jurisdicción constitucional, declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de esta Constitución o que tengan rango de ley, cuando colidan con aquella”

De estos dos controles, a los efectos de la presente investigación se analizará el procedimiento para obtener la declaratoria de inconstitucionalidad de leyes, toda vez que en los casos de control difuso el resultado es la desaplicación normativa, la cual además de no tener eficacia más allá del proceso correspondiente, esta declaratoria no tiene efectos anulatorios de la ley (lo cual no generaría responsabilidad patrimonial del legislador por inconstitucionalidad de leyes), lo que si ocurre cuando se ejerce un proceso de inconstitucionalidad de ley por ante la jurisdicción constitucional, que en el ordenamiento jurídico venezolano corresponde a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Una de las novedades de la Constitución de 1999 fue la creación de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia y con ello el otorgamiento del carácter de jurisdicción constitucional asignándole la competencia que anteriormente ejercía la Corte Suprema de Justicia en Sala Plena, como lo es la declaratoria de nulidad de leyes violatorias de la Constitución.

Conforme al artículo 336 Constitucional le corresponde a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en materia de control de constitucionalidad de leyes y determinados actos de los órganos del Poder Público:

1. Declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley de la Asamblea Nacional, que colidan con esta Constitución
2. Declarar la nulidad total o parcial de las Constituciones y leyes estatales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados y Municipios dictados en ejecución directa e inmediata de esta Constitución y que colidan con ella.
3. Declarar la nulidad total o parcial de los actos con rango de ley dictados por el Ejecutivo Nacional, que colidan con esta Constitución.
4. Declarar la nulidad total o parcial de los actos en ejecución directa e inmediata de esta Constitución, dictados por cualquier otro órgano estatal en ejercicio del Poder Público, cuando colidan con ésta.

El control concentrado es una institución mediante la cual la Constitución ha dotado a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de poderes anulatorios de las leyes y otros actos dictados en ejecución directa e inmediata del texto fundamental, bien que emanen de la Asamblea Nacional, Consejos Legislativos Estadales, Concejos Municipales y del Poder Ejecutivo cuando dicte Decretos Leyes.

Un aspecto procesal importante ha destacar es que siguiendo la tradición de nuestro sistema jurídico, la legitimación activa para intentar las acciones que dan lugar al proceso constitucional de control concentrado de constitucionalidad corresponde a cualquier persona y en cualquier tiempo, configurándose así la hoy llamada demanda popular de inconstitucionalidad. Así está contemplada en el artículo 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, norma ésta que además le otorga un Despacho Saneador de oficio a la Sala para subsanar deficiencias o técnicas en las que hubiere incurrido el demandante, ello en consideración a que el control concentrado de constitucionalidad es de orden público.

De igual manera, conforme a lo establecido en el artículo 281 numeral 3 de la Constitución de 1999 se atribuyó a un órgano del Poder Ciudadano, en este caso a la Defensoría del Pueblo, competencia para interponer acciones de inconstitucionalidad cuyo contenido no se circunscribe a la materia de derechos humanos, sino que comprendería cualquier actuación de los órganos del Poder Público que sean violatorios de los derechos y garantías establecidos en la Constitución.

De acuerdo con la naturaleza de la acción de inconstitucionalidad de leyes, pueden ser legitimados pasivos la Asamblea Nacional, Consejos Legislativos Estadales, Concejos Municipales y Ejecutivo Nacional en los casos de leyes dictadas en el marco de la habilitación otorgada por el órgano legislativo nacional.

Los términos en que fue redactada la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia sugieren la creación de una legislación destinada a regular la competencia de la Sala Constitucional, pues, el artículo 128 establece una aplicación “transitoria” del procedimiento regulado en ese Capítulo para tramitar las demandas a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 25 de la Ley (estos artículos conciernen a la potestad anulatoria antes señalada y cuyo contenido es idéntico al artículo 336 numerales 1, 2, 3 y 4 constitucional). Por lo tanto, hasta tanto sea dictada la ley orgánica de la jurisdicción constitucional el procedimiento de las demandas de control concentrado de constitucionalidad será el establecido en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, Título XI, Capítulo II (De los procesos ante la Sala Constitucional); artículos 127 al 145. Además de esta normativa deberán tomarse en cuenta las Disposiciones Generales de los procesos llevados ante el Tribunal Supremo de Justicia (artículos 85 al 98).

La facultad de declarar la nulidad de las leyes por violación de la Constitución, trae como consecuencia la fijación de los efectos de la sentencia, punto de suma importancia para la determinación de la responsabilidad patrimonial del Estado

legislador. Sobre este aspecto la doctrina y la jurisprudencia comparada no han sido uniformes, ya que algunos se pronuncian sobre la declaratoria con efectos hacia el futuro (caso en el cual sería difícil concebir la responsabilidad del Estado), y otros aconsejan un prudente examen de los casos en concretos pudiendo dar como resultado la fijación hacia el pasado de los efectos de la sentencia.

Sobre esta dificultad y las consecuencias que pudieran presentarse en la justicia constitucional se pronunció Sanchez-Covisa (2007), para quien:

Esto nos muestra los efectos perturbadores que puede tener en la vida social la anulación de una ley que hubiera extendido su acción durante un tiempo prolongado: A pesar de ello, teniendo en cuenta como ésta construida en nuestro Derecho positivo la declaración de inconstitucionalidad, la conclusión nos parece evidente. Ello suministrará en todo caso una indicación acerca del criterio de prudencia y de medida que debe guiar al Alto Tribunal encargado del control de constitucionalidad de las leyes en el uso de esta importante y peligrosa facultad, y que esa prudencia y esa medida deben ser especialmente subrayadas cuando se trate de una ley que ha tenido una larga vigencia efectiva, lo que puede estimarse como una prueba palmaria de su asimilación por el cuerpo social y de su concordancia con los principios constitucionales orgánicos de la vida colectiva (p.100)

Según se ha visto, la tendencia en la jurisprudencia de la Sala Constitucional ha sido la fijación de los efectos pro futuro (ex nunc), lo cual no viene dado por expresa disposición legal, por lo que si puede presentarse el caso del reconocimiento de efectos retroactivos (ex tunc), y de esta manera sin inconveniente alguno queda abierta la posibilidad de demandar los daños y perjuicios que la ley declarada inconstitucional haya causados a los particulares.

En todo caso, para hacer realmente patente la configuración de Venezuela como Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, cabe la posibilidad que ante la omisión de pronunciamiento respecto de los efectos de la sentencia de inconstitucionalidad de leyes o ante la declaratoria de efectos hacia el futuro, se demande la responsabilidad del Estado legislador, de manera especial en aquellos casos en que el afectado ha presentado ante la misma Sala Constitucional elementos probatorios de los daños a sus bienes o derechos, esto habida cuenta de la incompetencia de la Sala Constitucional para pronunciarse sobre la responsabilidad patrimonial.

Doctrinariamente esta posición ha sido sostenida en el Derecho Español por Concheiro del Rio (2001), quien expuso:

En definitiva, nosotros consideramos que en las sentencias declaratorias de la inconstitucionalidad de las leyes pueden darse tres diferentes modalidades de pronunciamientos: que el fallo se limite a declarar la nulidad e inconstitucionalidad de la norma impugnada, sin realizar declaración alguna sobre la eficacia de los actos realizados bajo su amparo. En este caso a pesar del silencio del Tribunal será indudable la aplicación del Art. 40 de la LOTC. Y además no ofrecerá duda la aplicación de la doctrina del TS anteriormente examinada favorable a la admisión de la responsabilidad patrimonial del Estado, siempre que exista el presupuesto para ello, lógicamente. En segundo lugar, que el fallo (cosa más frecuente) además de la declaratoria de inconstitucionalidad y nulidad establezca los efectos de la referida declaración con respecto a los actos realizados al amparo de la norma inconstitucional. En este caso es cuando se plantea con toda su crudeza la posibilidad de que el TS pueda declarar la exigencia de responsabilidad patrimonial del Estado legislador. De acuerdo con la novedosa doctrina que hemos visto hasta la saciedad, no existiría problema para ello, al tratarse de cuestiones diferentes, pues el

Tribunal Constitucional como garante se pronuncia sobre la constitucionalidad o no de las normas, mientras que el TS como órgano jurisdiccional que es, posee la facultad de pronunciarse, acatando el pronunciamiento del TC, sobre la existencia o no de un daño imputable al Estado por su actuación. Y además, este pronunciamiento no es general sino que ha de referirse al caso concreto objeto de reclamación. Y el TC en ningún caso de acuerdo a su sistema competencial que lo otorga la CE y su propia Ley Orgánica puede pronunciarse sobre la existencia o no de cualquier responsabilidad, aun cuando en algún supuesto han existido interferencias entre ambos órganos (TC y TS) y a ello nos referiremos en el epígrafe siguiente (pp. 489-490)

Con referencia al control de la constitucionalidad de las omisiones del legislador, hay que mencionar su aspecto novedoso, incorporado por primera vez en la Constitución de 1999, ampliándose así la justicia constitucional para los casos de conductas omisiva del legislador.

Esta acción se encuentra regulada en el artículo 336 numeral 7 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en la que se le atribuye competencia a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia para: ...7. Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del poder legislativo municipal, estatal o nacional cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de esta Constitución, o las haya dictado en forma incompleta; y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección.”

En un estudio de esta figura de control constitucional desde el ámbito del Derecho Constitucional el autor Casal (2010) expresó que:

La omisión legislativa inconstitucional, o inconstitucionalidad por omisión, se produce cuando el legislador no observa, en un tiempo razonable o en el que haya sido fijado constitucionalmente, un mandato concreto de legislar impuesto, expresa o implícitamente, por la Constitución, o cuando, en el cumplimiento de la función legislativa, se dicta una regulación no acorde con la Constitución por haber sido omitidas previsiones que la Norma Suprema exigía (Op.cit., p.200)

Por los mismos razonamientos para sostener la responsabilidad patrimonial del Estado legislador como consecuencia de la declaratoria de inconstitucionalidad de leyes, se puede argumentar que los daños ocasionados producto de una omisión del legislador bien sea absoluta o relativa pueden ser demandados por la(s) persona(s) afectada(s), ello luego de la sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia que declare la inconstitucionalidad por omisión legislativa.

La legitimación activa y pasiva para interponer las demandas por omisión del legislador es análoga a la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes. En el caso de las omisiones legislativas, esto se traduce a que bastaría el simple interés del demandante en que se garantice el cumplimiento y la efectividad normativa de la Constitución.

El procedimiento a seguir en este caso, conforme a lo establecido en el artículo 128 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, hasta tanto se dicte la Ley de la Jurisdicción Constitucional, es el mismo para las demandas de inconstitucionalidad de leyes (artículos 127 al 145), salvo que para este caso no se estipuló expresamente la facultad subsanadora de oficio de la Sala Constitucional, por lo que le corresponde al demandante a tenor del artículo 134, corregir las fallas u omisiones del escrito de demanda.

2. EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR HECHOS DEL LEGISLADOR

La evolución del sistema de responsabilidad patrimonial del Estado en Venezuela se debe fundamentalmente a la cláusula general establecida en el artículo 140 de la Constitución de 1999, norma ésta que no sería suficiente sino se cuenta con un órgano competente para ordenar la indemnización de los daños sufridos por los particulares como consecuencia de las actividades u omisiones de los órganos del Poder Público.

Al ser así, el mismo texto fundamental -siguiendo la doctrina instaurada luego de la famosa decisión Blanco del Tribunal de Conflictos Francés de fecha 08 de febrero de 1873- ha regulado la jurisdicción contencioso administrativa en los términos siguientes:

“Artículo 259. La jurisdicción contencioso administrativa corresponde al Tribunal Supremo de Justicia y a los demás Tribunales que determine la ley. Los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa son competentes para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a derecho, incluso por desviación de poder, condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración; conocer de reclamos por la prestación de servicios públicos y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa”

En este sentido, constitucionalmente existe un orden contencioso administrativo con facultades para conocer de pretensiones anulatorias, condenatorias, reparatorias, de reclamos por la prestación de servicios públicos y de restablecimiento de situaciones jurídicas subjetivas, teniendo por tanto un control judicial amplio respecto de las actuaciones u omisiones administrativas, pero no con carácter restringido, toda vez que la competencia de los jueces contencioso

administrativo tiene alcance para conocer de pretensiones de condena o indemnizatorias por hechos u omisiones de otros órganos públicos diferentes a la Administración Pública, tales son los casos de demandas por responsabilidad patrimonial del Estado juez y Estado legislador.

Esta última aseveración pudiera dar lugar a dudas, ya que de manera expresa la Constitución de 1999 no le otorgó competencia a la jurisdicción especial en lo contencioso administrativo para conocer de las pretensiones de condena cuando sean daños o perjuicios que provengan de actos de órganos judiciales y legislativos, sin embargo, en una interpretación armónica del texto constitucional se puede concluir que al ser extensiva la responsabilidad del Estado a cualquiera de sus actividades (ejecutivas, legislativas, judiciales, electorales y ciudadanas), y teniendo la jurisdicción contencioso administrativa la competencia para condenar al Estado a indemnizar patrimonialmente a los particulares por los daños y perjuicios causados por actos de la Administración Pública, también está competencia –no habiéndosele atribuido a otro órgano judicial- tiene alcance para juzgar la responsabilidad del Estado legislador por leyes declaradas inconstitucionales, omisiones legislativas y por violación del derecho comunitario.

Esta sería la interpretación más acorde en un Estado que propugna dentro de los valores superiores: la justicia y la responsabilidad, además de la correspondencia con el Derecho constitucional a la acción, tal como se prevé en el artículo 26 de la Constitución de 1999 que establece no sólo la facultad de acceso a los órganos de administración de justicia, sino también a la tutela judicial efectiva.

Por otro lado, si se atiende al criterio de la especialidad que debe prevalecer en el orden contencioso administrativo, los fundamentos jurídicos de derecho público para sustentar una responsabilidad patrimonial del Estado por la actividad administrativa, son cónsonos con el conocimiento y formación de un Juez

contencioso administrativo para conocer de pretensiones de la misma índole por daños y perjuicios ocasionados por hechos u omisiones del legislador, lo cual no sería por vía directa, toda vez que para llegar a esa instancia, el demandante debe esperar la declaración por parte de la Sala Constitucional sobre la inconstitucionalidad de la ley o de la omisión legislativa.

La jurisdicción contencioso administrativa tiene una Ley que ha desarrollado la organización, estructura y competencia de esta jurisdicción especial, se trata de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, publicada en Gaceta Oficial número 39.451 de fecha 22 de junio de 2010.

Si bien se avanzó en la regulación de esta jurisdicción, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado no son muchas las luces claras que tiene la Ley, sin embargo, pueden señalarse algunas normas que sirven de orientación para fundamentar que efectivamente si corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa el conocimiento de aquellas pretensiones de los ciudadanos.

Por ejemplo, el artículo 9 establece que: “Los órganos de la Jurisdicción Contencioso Administrativa serán competentes para conocer de: ...4. Las pretensiones de condena al pago de sumas de dinero y la reparación de daños y perjuicios originados por responsabilidad contractual o extracontractual de los órganos que ejercen el Poder Público.”

Siendo el contencioso administrativo un órgano judicial especial, su competencia conforme a los términos del artículo 259 constitucional no es sólo de control de legalidad, sino que el Juez contencioso administrativo tiene poderes de condena, y así se establece en la norma anteriormente transcrita, la cual está ubicada en el Título I de la Ley referido a las Disposiciones Fundamentales.

En igual sentido, el artículo 7 que establece los Entes y Órganos sujetos a control, engloba en una categoría los órganos del Poder Público en sus diferentes manifestaciones y de cualquier ámbito territorial o institucional.

Como puede observarse el legislador al establecer como competencia de la jurisdicción contencioso administrativa las pretensiones de condena patrimonial y la reparación de daños y perjuicios previó la responsabilidad extracontractual y no distinguió su aplicación a órganos específicos, por lo que debe entenderse que la responsabilidad patrimonial del Estado puede ser demandada en dicha jurisdicción bien que los daños o perjuicios sean causados por autoridades ejecutivas, legislativas, judiciales, electorales, ciudadanas e inclusive de entes privados que ejerzan potestades públicas (actos de autoridad), y aplica a todos los ámbitos territoriales, esto nacional, estatal y municipal.

El procedimiento para este tipo de pretensiones es el regulado en el Título IV, Capítulo II, Sección Primera, relativo a las demandas de contenido patrimonial (artículos 56 al 64).

Uno de los cambios con la entrada en vigencia de la Ley que organiza la jurisdicción contencioso administrativa es el que tiene que ver con los aspectos procesales, por lo que ya es común –aunque por costumbre seguirá la denominación de contencioso administrativo- hablar del Derecho Procesal Administrativo

Para las pretensiones de indemnización de daños y perjuicios por responsabilidad patrimonial del Estado legislador el acto mediante el cual se concreta la acción es la demanda. En este caso, la Ley ha previsto unos requisitos que son comunes a todos los procedimientos. Así, el artículo 33 establece que las demandas deberán contener: 1) Identificación del Tribunal ante el cual se interpone, 2) Nombre, apellido y domicilio de las partes, carácter con que actúan, su domicilio procesal y

correo electrónico, si lo tuviere, 3) Si alguna de las partes fuese persona jurídica deberá indicar la denominación o razón social y los datos relativos a su creación o registro, 4) La relación de los hechos y los fundamentos de derecho con sus respectivas conclusiones, 5) Si lo que se pretende es la indemnización de daños y perjuicios, deberá indicarse el fundamento del reclamo y su estimación, 6) Los instrumentos de los cuales se derive el derecho reclamado, los que deberán producirse con el escrito de la demanda y, 7) Identificación del apoderado y la consignación del poder.

De estos requisitos para el caso de demandas por responsabilidad del Estado en general, es importante el numeral 5 que señala los casos de pretensiones indemnizatorias de daños y perjuicios, y en las que hay que indicar además del fundamento del reclamo (responsabilidad patrimonial del Estado legislador por inconstitucionalidad de ley, omisiones legislativas inconstitucionales o leyes violatorias del Derecho Comunitario); la estimación de tales daños y perjuicios.

La estimación del monto de los daños y perjuicios es factor determinante de la competencia, que para estas demandas viene dada por la cuantía, siendo la regla como sigue: corresponderá a la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, si la cuantía excede de setenta mil unidades tributarias (70.000 U.T); a los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, si su cuantía excede de treinta mil unidades tributarias (30.000 U.T) y no supera setenta mil unidades tributarias (70.000 U.T), y finalmente conocerán los Juzgados Superiores Estadales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en las demandas cuya cuantía no exceda de treinta mil unidades tributarias (30.000 U.T).

Por otro lado, dentro de las causales de inadmisibilidad de la demanda, el artículo 35 en el numeral 1 de la Ley adjetiva contencioso administrativa, señala de manera genérica la caducidad de la acción, teniéndose que acudir al artículo 32 que

establece las reglas y lapsos de caducidad para ejercer determinadas acciones, no encontrándose mención alguna a la materia de demandas de contenido patrimonial.

A falta de mención expresa de la Ley en cuanto a la caducidad para interponer las demandas por responsabilidad patrimonial, pudiera pensarse en su interposición en cualquier tiempo, tal como ocurre en las demandas de actos administrativos de efectos generales. Sin embargo, a fin de tener alguna certeza y seguridad sobre la determinación de plazos para interponer estas demandas, sería aplicable no la vía de la caducidad, sino el lapso de diez (10) años de prescripción, esto conforme a la regla general establecida en el artículo 1.977 del Código Civil.

Acerca de la caducidad de la acción en las demandas de contenido patrimonial Kiriakidis (2012) expreso:

Así, aun cuando no hay en la ley una caducidad de las demandas de contenido patrimonial, a aquellas se puede oponer la prescripción –ya no como un asunto de admisión sino como una defensa de fondo- de la acción para la reclamación del derecho concreto que se pretende hacer valer. Y en todo caso, el plazo para su ejercicio resulta, con mucho, más dilatado que el que la ley prevé como plazo de caducidad de las otras vías contencioso administrativas (p. 119)

En lo tocante al procedimiento previo a las demandas de responsabilidad patrimonial del Estado hay que tener en cuenta la causal de inadmisibilidad establecida en el numeral 3 del artículo 35 (Incumplimiento del procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República, los estados, o contra los órganos o entes del Poder Público a los cuales la ley les atribuye tal prerrogativa). Este agotamiento en sede administrativa procede en los casos de demandas contra la República y los Estados, por lo tanto cuando se demande un Municipio no es necesario acudir a este procedimiento. Es de considerar que no se requerirá la opinión

de la Procuraduría General de la República, cuando se trate de reclamaciones cuyo monto sea igual o inferior a quinientas Unidades Tributarias (500 U.T). El antejuicio administrativo se ventilará a través del procedimiento establecido en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y la Ley Estatal respectiva.

Otro aspecto procesal importante tanto para los demandantes como para el Juez contencioso administrativo, es el concerniente al alcance de la reparación de los daños, teniendo los sujetos procesales como norte la existencia de una justa reparación, esto es, que la indemnización sea integral abarcando el daño emergente, lucro cesante y daño moral, pero sin exceso en la cobertura indemnizatoria.

Sobre esta materia son ilustrativas las palabras del autor Henao (2007), al exponer que:

La enunciación de la presente regla es simple: la reparación del daño debe dejar indemne a la persona, esto es, como si el daño no hubiere ocurrido, o, al menos, en la situación más próxima a la que existía antes de su suceso. Dicho de otra manera, se puede afirmar que “se debe indemnizar el daño, solo el daño y nada más que el daño”, o, en palabras de la Corte Constitucional colombiana, que “el resarcimiento del perjuicio, debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado, más no puede superar ese límite”. La explicación que se da a esta regla se apoya en un principio general del derecho: si el daño se indemniza por encima del realmente causado, se produce un enriquecimiento sin justa causa a favor de la “víctima”, si el daño se indemniza por debajo del realmente causado, se genera un empobrecimiento sin justa causa para la víctima. Es así el daño la medida del resarcimiento (p.45)

De esta manera, el demandante al momento de fundamentar y estimar los daños, así como el juez en la oportunidad de acordar en la sentencia los conceptos y

montos a indemnizar, deberán seguir esta regla en procura de garantizar un equilibrio en la cobertura indemnizatoria en materia de responsabilidad patrimonial del Estado legislador.

CONCLUSIONES

En el ordenamiento jurídico venezolano, el tema de la responsabilidad patrimonial del Estado -aun con mucho camino por recorrer- ha ido avanzado tanto en su reconocimiento y regulación constitucional como en los pronunciamientos de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia y de la jurisdicción contencioso administrativa.

A diferencia de la Constitución de 1961, el tratamiento dado por el constituyente de 1999 a la responsabilidad patrimonial del Estado fue amplio, en primer lugar con la norma del artículo 140 que puede considerarse como clausula general en esta materia, y luego al establecer tipos específicos indemnizatorios como la responsabilidad del Estado Juez y la responsabilidad por violación a los derechos humanos.

En efecto, el artículo 140 no obstante la expresión “funcionamiento de la administración pública”, al inicio menciona el término “Estado”, que ha de interpretarse –en una doctrina avanzada que pretende reducir los espacios de inmunidad del Estado- como todos los órganos y autoridades públicas. Por tanto, y en consonancia con la exposición de motivos del texto fundamental la responsabilidad del Estado, tiene alcance a todas las actividades del Poder Público, en sentido horizontal (ejecutivo, legislativo, judicial, electoral y ciudadano) y en línea vertical (Nacional, Estatal y Municipal); además entrarían en este concepto los llamados actos de autoridad, esto es las actuaciones de entes privados que ejercen potestades públicas.

El texto constitucional en su articulado (más si en la exposición de motivos) no establece expresamente la responsabilidad del Estado legislador, sin embargo, de ello no puede derivarse su improcedencia, sobre todo cuando Venezuela se ha erigido en

el artículo 2 de la Constitución de 1999 como un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, propugnado dentro de sus valores superiores la responsabilidad. Es precisamente ese sometimiento a la Constitución y a las leyes que tienen todos los órganos del Poder Público, que conlleva a que los daños y perjuicios que se causaren a los bienes y derechos de las personas en ocasión del ejercicio de cualquiera de los cometidos estatales deban ser indemnizados, sin que exista cláusula de inmunidad de responsabilidad a algún órgano del Poder Público.

La verificación de la presencia de los elementos que posibilitan la responsabilidad patrimonial del Estado legislador, encuentra como eje inicial una deducción lógica derivada del siguiente silogismo (evidentemente teniendo por ciertas las premisas principales): si la responsabilidad del Estado legislador deriva del Estado de Derecho, y en Venezuela su sistema jurídico adopta tal forma organizativa (artículo 2 constitucional), entonces el ordenamiento jurídico nacional reconoce esta modalidad de responsabilidad.

En la doctrina y jurisprudencia comparada el supuesto que más ha dado lugar a exigir y demandar la responsabilidad del Estado por la actividad legislativa es el de las leyes declaradas inconstitucionales. Sin embargo, para hacer viable la indemnización de los daños causados por leyes que posteriormente son declaradas inconstitucionales, se requiere la determinación de los efectos temporales de la sentencia. Debido a esto, el criterio que ha venido prevaleciendo se pronuncia a favor de declarar los efectos pro futuro (ex nunc) en estas sentencias, lo cual haría complejo más no imposible obtener la responsabilidad patrimonial del Estado legislador, cosa que no ocurre cuando se fijan los efectos con carácter retroactivo (ex tunc).

Si bien es cierto que en la tradición de la justicia constitucional venezolana, la mayoría de las sentencias que anulan leyes inconstitucionales fijan los efectos hacia el futuro, no es menos cierto que existe la posibilidad de demandar la reparación de

los daños y perjuicios que dicha ley haya causado en bienes o derechos de los particulares. Así, se puede evidenciar de sentencias de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, entre otras, la de fecha 30 de abril de 2009, que declaró la nulidad absoluta de varios artículos de la Ordenanza de Policía del Territorio Federal Amazonas, actual Estado Amazonas.

En la misma forma, las omisiones legislativas inconstitucionales, entendidas como aquellas conductas morosas del órgano legislativo en cumplir con los mandatos constitucionales en la emisión de una ley o que habiéndose dictado, ésta sea incompleta o no regule aspectos indispensables para garantizar el ejercicio de los derechos constitucionales, pueden ser fuente de indemnización por daños y perjuicios que tales omisiones hubieren causado.

Por otro lado, existe un supuesto de creación de normas que trascienden el orden interno, teniendo como principales características el de ser reglas jurídicas comunes y de cumplimiento obligatorio para varios Estados. Así, el denominado Derecho Comunitario representa acuerdos o tratados de integración que van más allá del Derecho Internacional, toda vez que se crean estamentos legales que en el caso del ordenamiento jurídico venezolano conforme a lo establecido en el artículo 153 constitucional son considerados parte integrante del ordenamiento legal vigente y de aplicación directa y preferente a la legislación interna.

La violación al derecho comunitario por parte de un Estado miembro, que puede provenir de leyes dictadas en contravención a tratados o acuerdos de integración o de una omisión legislativa en determinados asuntos para garantizar la efectividad de las normas comunitarias. Los daños y perjuicios que sufran los particulares por tales conductas pueden exigirse en acción directa contra el Estado infractor a través de la responsabilidad del Estado legislador.

Sobre esta materia en el Derecho Comunitario Europeo los pronunciamientos han sido frecuentes, siendo quizás la fuente de mayor producción de doctrina y jurisprudencia en lo referente a la responsabilidad del Estado legislador. Por el contrario, en el caso de la Comunidad Andina de Naciones (CAN) que agrupa a varios Estados de Latinoamérica y del cual Venezuela formó parte hasta el año 2006, a pesar de contar con un derecho comunitario, en el sistema de justicia andino la experiencia ha venido más de incumplimientos por actuaciones administrativas, y muy poco por hechos de la función legislativa de los Estados miembros.

Sin embargo, hay un antecedente que si bien no culminó con una responsabilidad directa del Estado venezolano por hechos u omisiones del legislador, su tratamiento giró alrededor de esta materia, ya que se trató de una ley impositiva que otorgaba tratos diferenciados a las importaciones de mercancías respecto de los demás países miembros de la comunidad andina. En este caso, la Sociedad de Fabricación y Venta de Automóviles, S.A (SOFAVEN) impugnó ante un Tribunal Contencioso Tributario una Resolución emanada del SENIAT que le negó el derecho al reintegro de unas cantidades de dinero. El Juez aplicó en la sentencia el derecho comunitario y declaró con lugar el recurso interpuesto por el contribuyente.

La recepción en el ordenamiento jurídico venezolano de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador se ve favorecida por la existencia de un sistema de justicia constitucional que comprende el control concentrado de la constitucionalidad (artículo 336 numerales 1, 2, 3 y 4 constitucional), y la novedosa acción de inconstitucionalidad de las omisiones legislativas (artículo 336 numeral 7 constitucional), ambas acciones atribuidas a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

El régimen procesal de estas acciones de inconstitucionalidad es importante, ya que su ejercicio previo y una eventual declaratoria de inconstitucionalidad de la ley o

de las omisiones legislativas, pondría en marcha el mecanismo en procura del resarcimiento de los daños y perjuicios que tales conductas del legislador hubieren ocasionado a los particulares.

La legitimación activa para interponer las demandas de inconstitucionalidad de las leyes y por omisiones del legislador se rige por la acción popular de inconstitucionalidad, conforme a la cual cualquier persona puede ejercer esta facultad. En el caso de las omisiones legislativas, esto se traduce a que bastaría el simple interés del demandante en que se garantice el cumplimiento y la efectividad normativa de la Constitución.

El procedimiento a seguir en este caso, conforme a lo establecido en el artículo 128 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, hasta tanto se dicte la Ley de la Jurisdicción Constitucional, es el mismo para las demandas de inconstitucionalidad de leyes (artículos 127 al 145), salvo que para este caso no se estipuló expresamente la facultad subsanadora de oficio de la Sala Constitucional, por lo que le corresponde al demandante a tenor del artículo 134, corregir las fallas u omisiones del escrito de demanda.

Con el presente estudio quedó demostrado la existencia y viabilidad de la responsabilidad patrimonial por hechos u omisiones del legislador en el ordenamiento jurídico venezolano, debiendo tenerse en cuenta cuál es el órgano judicial competente para conocer de estas demandas y cuál es el procedimiento a seguir.

Al ser así, el constituyente de 1999 siguiendo la tradición constitucional configuró la jurisdicción contencioso administrativa, otorgándole no sólo competencias anulatorias sino también poderes de condena, pudiendo obligar al Estado a la reparación de daños y perjuicios causados por el ejercicio de actividades ejecutivas, legislativas, judiciales, electorales y ciudadanas.

Para esto, el ordenamiento jurídico venezolano cuenta con la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que aún cuando de manera expresa no reguló un procedimiento para las demandas por responsabilidad patrimonial del Estado, estas pretensiones pueden ser ejercidas a través del procedimiento de demandas de contenido patrimonial (artículo 56 al 64).

El instrumento para ejercer la pretensión indemnizatoria de daños y perjuicios por responsabilidad del Estado legislador, es la demanda, que debe interponerse por escrito y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 33 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Finalmente, es de resaltar el agotamiento del antejuicio administrativo en los casos de demandas contra la República y los Estados (esta prerrogativa no aplica a los Municipios) esto so pena de la declaratoria de inadmisibilidad de la demanda de acuerdo a lo establecido en el numeral 3 del artículo 35 (Incumplimiento del procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República, los estados, o contra los órganos o entes del Poder Público a los cuales la ley les atribuye tal prerrogativa).

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Araujo-Juárez, J. (2009). *Introducción al Derecho Administrativo Constitucional*. Caracas: Ediciones Paredes.
- Badell, R. (2012). *La Responsabilidad Patrimonial del Estado en la Constitución de 1999 y su Recepción en la Jurisprudencia del TSJ*. [Doctrina en línea]. Consultada el 7 de marzo de 2013 en: www.badellgrau.com/?pag=68&ct=907
- Botero, L. (2007). *Responsabilidad Patrimonial del Legislador*. Colombia: Legis Editores.
- Carrillo, C. (2012, marzo). Reflexiones sobre la Responsabilidad Patrimonial del Estado Legislador y los Efectos Temporales de las Sentencias. Artículo presentado en el IV Congreso Internacional de Derecho Administrativo, Margarita, Venezuela.
- Casal, J. (2010). *Constitución y Justicia Constitucional (5° ed)*. Caracas: Publicaciones UCAB
- Concheiro, J. (2001). *Responsabilidad Patrimonial del Estado por la Declaración de Inconstitucionalidad de las Leyes*. Madrid: Dijusa Editorial.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N° 5.453 (Extraordinario), Marzo 24 de 2000.
- Garrido, V. (2004). *La Responsabilidad Patrimonial del Estado: Especial Referencia a la Responsabilidad del Estado Legislador*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- González de Troconis, I. (2012). *Derecho Procesal Comunitario: El Incumplimiento de los Estados*. Caracas: FUNEDA
- Haro, J. (2001). *La Declaratoria de Responsabilidad del Estado Legislador y la Jurisdicción Constitucional: Una Breve Reflexión más allá de los Paradigmas*. Revista de Derecho Constitucional, 5 (diciembre 2001). Caracas: Editorial Sherwood.
- Henao, J. (2007). *El Daño. Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés (2da reimp.)*. Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Kiriakidis, J. (2012). *El Contencioso Administrativo Venezolano a la Luz de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*. Caracas: FUNEDA.

Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N° 39.451, junio 22 de 2010.

Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N° 39.522, octubre 01 de 2010.

Núñez, J. (2011). *La Responsabilidad Patrimonial del Estado Legislador por Leyes Declaradas Inconstitucionales*. Chile: Librotecnia.

Núñez, R. (2010). La Responsabilidad del Estado Legislador en Materia Tributaria, una Aproximación a su Tratamiento en el Ordenamiento Jurídico Venezolano. *Revista de Derecho Tributario*, 125 (Enero, Febrero, Marzo 2010), 161-179.

Ortiz, L. (2001). *La Responsabilidad Patrimonial del Estado y de los Funcionarios Públicos en la Constitución de 1999*. Estudios de Derecho Administrativo, Volumen II. Caracas: Tribunal Supremo de Justicia.

Pérez, I. (2001). *La Responsabilidad del Estado Legislador en Venezuela*. Revista de Derecho Constitucional, 5 (diciembre 2001). Caracas: Editorial Sherwood.

Sánchez-Covisa, J. (2007). *La Vigencia Temporal de la Ley en el Ordenamiento Jurídico Venezolano*. Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales.

Sentencia C-038 de 2006, *Corte Constitucional de Colombia*, consultada el 17 de mayo de 2012 en: www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cc_sc_nf/2006/c-038-2006.html

Sentencia de fecha 28 de abril de 1983, *Tribunal Constitucional Español*. Consultada el 7 de mayo de 2012 en: www.hj.tribunalconstitucional.es/HJ/es/Resolucion/Show/160

Sentencia de fecha 6 de febrero de 2001 de la *Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia*. Consultada el 12 de marzo de 2012 en: www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Febrero/93-060201-00-1529%20.htm

Sentencia de fecha 2 de marzo de 2005 de la *Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia*. Consultada el 7 de marzo de 2013 en: www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Marzo/91-020305-03-1100.htm

Sentencia de fecha 31 de mayo de 2004 de la *Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia*. Consultada el 7 de marzo de 2013 en: www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Mayo/1043-310504-03-1167.htm

Sentencia de fecha 26 de julio de 2000 de la *Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia*. Consultada el 7 de marzo de 2013 en: www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Julio/816-260700-00-0856.htm

Sentencia de fecha 6 de noviembre de 2003 de la *Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia*. Consultada el 7 de marzo de 2013 en: www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Noviembre/3118-061103-03-1167.htm

Sentencia de fecha 19 de noviembre de 1991 del *Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE)*. Consultada el 5 de abril de 2012 en: www.eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61990CJ0006:ES:PDF

Spósito, E. (2002). *Implicaciones del Estado de Derecho y Justicia en Algunos Aspectos de la Relación Súbdito-Gobierno*. Revista de Derecho, 4. Caracas: Tribunal Supremo de Justicia.

Suárez, J. (2006). *La Responsabilidad Patrimonial del Estado y el Derecho Comunitario*. Caracas: Editorial Sherwood.

Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (1957). Consultado el 20 de mayo de 2012 en: www.ucm.es/BUCM/be/coledigi/de004.pdf