

## D. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTO LEGISLATIVO

JUDITH RIEBER DE BENTATA

### S U M A R I O

I. INTRODUCCION.— II. EVOLUCION HISTORICA.— 1. Etapa de la irresponsabilidad del Estado.— 2. Etapa de la responsabilidad del Estado.— A. Responsabilidad fundamentada en el principio de igualdad ante las cargas públicas: a. Francia. b. Uruguay. c. Venezuela.— B. Responsabilidad fundamentada en el principio de responsabilidad sin culpa.— III. DISTINTAS SOLUCIONES LEGISLATIVAS.— 1. El legislador admite la indemnización.— 2. El legislador niega la indemnización.— 3. Silencio del legislador.— IV. CONDICIONES PARA QUE PROCEDA LA INDEMNIZACION.— V. MONTO DE LA INDEMNIZACION.— VI. CONCLUSIONES.

#### I. INTRODUCCION

El derecho a ser indemnizado y el monto de la indemnización, cuestión ampliamente debatida dentro del estudio de la nacionalización, se inserta dentro de un tema más amplio, como es el de la responsabilidad del Estado por acto legislativo.

Por esta razón, en el presente trabajo trataremos de presentar una rápida visión histórica que nos muestra la evolución que va desde la irresponsabilidad del Estado por los daños que su actuación pudiere causar a los particulares, hasta la situación actual que admite la responsabilidad del Estado por acto legislativo, siempre que se den ciertas condiciones.

También se verá el tema del monto de la indemnización, dado que este aspecto presenta diversos matices; en principio, como se verá, la indemnización, en estos casos, a diferencia de lo que sucede con la expropiación, no es necesariamente justa ni previa: unas veces no ha existido, y otras reviste una serie de variantes como en el caso de la nacionalización de las empresas de seguro, donde la indemnización fue sustituida por una autorización para seguir operando durante cierto tiempo, bajo determinadas circunstancias.

## II. EVOLUCION HISTORICA

### 1. *Etapa de la irresponsabilidad del Estado por acto legislativo*

El planteamiento de la responsabilidad del Estado como se concibe hoy día, es relativamente reciente.

En la primera mitad del siglo XIX se aceptaba sin discusión la irresponsabilidad del Estado, como consecuencia de la vigencia indiscutible de una noción amplísima de soberanía, a lo cual se agregaba el hecho de que la aplicación práctica de este principio de la irresponsabilidad no ocasionaba grandes perjuicios, dadas las pocas oportunidades en las cuales el Estado intervenía en la esfera jurídica de los administrados.

Posteriormente esta situación va cambiando, presentándose mayores posibilidades de perjuicios a los particulares causados por actos de los poderes públicos.

Los primeros casos de responsabilidad del Estado admitidos fueron los de las ablaciones individuales, como es el caso de las expropiaciones, en las cuales se admitió el derecho del particular a ser indemnizado; pero en el caso de las ablaciones de carácter general, se consideraba que ninguna razón de justicia distributiva justificaba la indemnización. Así, la Declaración de los Derechos del Hombre decía que, siendo "la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella, sino cuando una necesidad pública, legalmente constatada lo exija, y bajo condición de una justa y previa indemnización" (Art. 17); pero en ningún caso hace mención de los daños de origen no expropiatorio, ni de la indemnizabilidad de las limitaciones al derecho de propiedad por vía normativa.

### 2. *Etapa de la responsabilidad del Estado por acto legislativo*

Esta situación empieza a resquebrajarse cuando se admite el daño causado por acto de la autoridad administrativa, aun cuando se mantiene la irresponsabilidad del poder legislativo como depositario de la voluntad general.

Sin embargo, más tarde, cuando comienzan a presentarse casos de limitaciones a los particulares, no destinadas a impedir una actividad ilícita, sino a estimular o canalizar actividades lícitas en beneficio del interés general, resulta más difícil detener el empuje de aquellos que preconizan la responsabilidad del Estado por acto legislativo, responsabilidad que surge en el campo de las relaciones contractuales en las cuales interviene el Estado, dando origen a la figura del hecho del príncipe, para llegar más tarde a consagrar la responsabilidad del Estado por acto legislativo en sentido más amplio.

A. *Responsabilidad del Estado por acto legislativo fundamentada en la violación al principio de igualdad ante las cargas públicas*

Admitida la responsabilidad del Estado, ella se plantea con diversos fundamentos, de los cuales destacaremos el de la violación del principio de igualdad ante las cargas públicas.

Dada la característica de igualdad que deben tener las leyes, inicialmente parecería difícil que ellas pudieran violar el principio de igualdad ante las cargas públicas. Sin embargo, al actualizarse las leyes se individualiza a los ciudadanos, momento en el cual puede romperse esa igualdad<sup>1</sup> al exigir un sacrificio especial a ciertas personas. Ello se agrava cuando la ejecución de la ley lleva consigo la transferencia coactiva de un beneficio a favor de la República u otra persona pública, puesto que daría origen a un enriquecimiento sin causa.<sup>2</sup>

Esta última teoría del enriquecimiento sin causa fue asomada por Hauriou,<sup>3</sup> pero no parece haber recibido aplicación posterior. Usualmente la teoría de la responsabilidad del Estado por acto legislativo se fundamenta en la violación del principio de igualdad ante las cargas públicas que hemos mencionado.

a. *Francia*

En Francia, una serie de decisiones del Consejo de Estado dieron origen a la aplicación de este principio. El *arrêt La Fleurette* marcó el inicio considerando que, aun cuando nada había dicho el legislador en la ley ni en los debates de las Cámaras, nada tampoco permitía suponer que el legislador pretendía hacer soportar una carga especial a una sola persona en beneficio de la colectividad.<sup>4</sup>

Este principio se ha mantenido vigente en Francia, aun cuando se admiten ciertas excepciones al llamado perjuicio indirecto, como el caso Costa en 1952, o el caso Sociétés d'Exploitation des Etablissements Pathé Cinéma, 1957, en el cual se concluyó que: "cuando un acto legislativo se ha dictado únicamente con miras al interés general, con miras a garantizar el conjunto de la población contra las alzas excesivas que podría ocasionar el estado de guerra, la responsabilidad del Estado no puede verse comprometida por la aplicación de estas medidas, a menos que ellas sean ilegales".<sup>5</sup>

1. Waline, Marcel: *Droit Administratif*, Ed. Sirey, París, 1963, p. 751.
2. Garrido Falla, Fernando: *Tratado de Derecho Administrativo*, vol. II, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1966, p. 209.
3. Hauriou: *La jurisprudence administrative, 1892-1928*, Sirey, París, 1929, citado por Santamaría Pastor, Juan Alfonso: "La Teoría de la responsabilidad del Estado legislador", *Revista de Administración Pública*, N° 68, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1972, p. 80.
4. Citado por Santamaría: *op. cit.*, p. 80.
5. Waline, Marcel: *op. cit.*, p. 754.

Respecto del concepto de carga pública del cual se hace mención, se considera que para que haya una carga pública es necesario que se establezca una carga con miras al interés público.

Respecto del concepto del daño, resulta interesante una mención que hace Alessi, aun cuando ella se refiere a los sacrificios, y no a las limitaciones que es lo que estamos estudiando. Este autor dice que "el daño que se causa puede ser un mero daño en el sentido vulgar de la palabra, pero puede llegar incluso a la completa destrucción del bien sin que varíe su situación jurídica".<sup>6</sup>

#### b. *Uruguay*

Sobre esta materia, la Suprema Corte de Uruguay ha considerado que: "la igualdad ante la ley no es una igualdad absoluta, como concepto matemático de absoluta equivalencia, sino que consiste en tratar a los iguales igualmente, y a los desiguales desigualmente, en proporción a su desigualdad; de esta manera será posible establecer exoneraciones a las cargas públicas y su distribución proporcional de acuerdo a la capacidad de los contribuyentes."<sup>7</sup>

En el análisis que hace Sayagués del derecho positivo uruguayo, afirma que la Constitución consagra la libertad de industria, salvo las limitaciones que con miras al interés general permite la misma Constitución, entre ellas la de crear monopolios; de igual manera consagra la Constitución el derecho de propiedad, salvo las limitaciones que se establezcan, agregando que nadie puede ser privado de su propiedad sin previa y justa indemnización.

La consecuencia lógica de estos preceptos —dice Sayagués— es la consagración de la responsabilidad del Estado por acto legislativo que limite alguno de estos derechos garantizados por la Constitución.<sup>8</sup>

#### c. *Venezuela*

Las disposiciones constitucionales citadas por Sayagués para Uruguay son básicamente similares a las nuestras y a la de buen número de países. Es necesario entonces verificar las consecuencias que se extraen de tales preceptos.

La jurisprudencia venezolana admite el principio de igualdad ante las cargas públicas: en una sentencia de la Corte Federal y de Casación, de 4 de marzo de 1937, establece que "no es posible deducir ni inferir excepciones a este prin-

6. Alessi, Renato: *Instituciones de Derecho Administrativo*, Tomo II, Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1970, p. 499.

7. Sayagués Laso, Enrique: *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo I, Editorial Martín Branchi Altuna, Montevideo, 1959, p. 604.

8. Sayagués Laso, E.: *op. cit.*, p. 605.

cipio (de igualdad), que la ley no establece. Las limitaciones a la igualdad y libertad, son de carácter esencialmente restrictivas y tienen su fuente en la misma concreción de la ley”;<sup>9</sup> pero en sentencia de 30 de abril de 1938, la Corte expresa que “el concepto de igualdad en lo que se refiere al ejercicio de los derechos individuales, no tiene otra significación sino la de que ante una misma situación todos han de tener idénticos derechos e idénticas obligaciones”.<sup>10</sup>

De igual manera se considera que la “igualdad ante la ley implica que en situaciones idénticas no pueden establecer desigualdades sin razón alguna que las amerite”.<sup>11</sup>

#### B. *Responsabilidad fundamentada en el principio de responsabilidad sin culpa*

Con posterioridad al *arrêt La Fleurette*, Francia ha continuado la elaboración del concepto de la responsabilidad del Estado por acto legislativo y la búsqueda de un adecuado fundamento a la obligación o no del Estado de indemnizar.

En algunos casos se ha recurrido a la responsabilidad sin culpa como supuesto que abarca tanto los casos de violación del principio de igualdad ante las cargas públicas, como otros supuestos.

Jurisprudencialmente en Francia este criterio nació con el *arret Bovero*,<sup>12</sup> en el cual el Consejo de Estado decidió que quienes se encontraban en el supuesto de hecho planteado, “experimentaban una carga especial con relación al conjunto de cargas normales que incumben al grupo de propietarios de viviendas ocupadas por terceros; y que por su gravedad y especialidad, tal perjuicio presenta un carácter excepcional suficiente para determinar, en silencio de los preceptos legales, responsabilidad sin culpa del Estado”.<sup>13</sup>

Esta decisión es muy importante, puesto que consagra la responsabilidad sin culpa del Estado por acto legislativo, quitando toda importancia a la interpretación de la voluntad del legislador que hasta ese momento era determinante. Incluso hay casos en los cuales se admite la responsabilidad sin culpa del Estado, por decisiones contradictorias de la autoridad administrativa —en el campo espe-

---

9. Brewer, A. R.: *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-74 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo I: “Ordenamiento Constitucional y Funcional del Estado”, Instituto de Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, 1975.

10. *Ibidem*, p. 395.

11. *Ibidem*, sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena de 1972, p. 397.

12. Santamaría, Pastor: *op. cit.*, p. 92.

13. *Ibidem*, p. 93.

cífico de la planificación económica— que ocasione perjuicios a determinados industriales.<sup>14</sup>

El mismo Waline considera favorablemente este criterio porque, según él, se exige que la carga recaiga sobre un grupo limitado de ciudadanos, lo que permite oponer un obstáculo a la tendencia que califica este autor de muy generosa, pero también muy peligrosa para las finanzas públicas, que es la de hacer del Estado un asegurador benévolo y por lo demás gratuito, para todo riesgo que pueda tener origen, no sólo en la vida en sociedad, sino incluso en fenómenos naturales. Savatier, citado por Waline, considera que esta tendencia a recurrir al Estado en todos los casos, lo ha convertido en una especie de Estado-Providencia, en base a dos ideas muy generalizadas: todo riesgo debe tener un garante y todo daño debe tener un responsable.<sup>15</sup>

El deudor final de esta reparación —dice Savatier— resulta siempre el Estado, el cual debe garantizar pecuniariamente a sus ciudadanos en caso de actualización de riesgos contra los cuales el mismo Estado no pudo proteger debidamente a la comunidad.<sup>16</sup>

Sayagués, por su parte ve en este criterio un claro fundamento para la teoría de la responsabilidad del Estado: dice este autor que la ley que establece un monopolio por razones de interés general sin hacer referencia a las indemnizaciones no es inconstitucional en sí misma, puesto que el legislador puede crear monopolios (o reservarse determinadas industrias, como dice la Constitución venezolana en su artículo 97); la responsabilidad deriva de la circunstancia de que el legislador debe prever la indemnización. Incluso, si la ley niega expresamente la indemnización, es inconstitucional.<sup>17</sup>

### III. DISTINTAS SOLUCIONES LEGISLATIVAS

Frente al planteamiento de la indemnizabilidad de daños resultantes de un acto legislativo, el legislador puede tomar básicamente tres posiciones: puede admitir la indemnización, puede negarla, o puede no emitir opinión al respecto. Veamos cada una de ellas.

#### 1. *El legislador admite la indemnización*

Para comenzar, el legislador puede admitir la indemnización, en cuyo caso no se plantea discusión alguna.

---

14. Waline, Marcel: *op. cit.*, p. 755.

15. *Ibidem*, p. 756.

16. *Ibidem*, p. 756.

17. Sayagués Laso, Enrique: *op. cit.*, p. 605, N° 2.

En estas circunstancias, el legislador puede fijar él mismo el monto de la indemnización o admitir simplemente el derecho que tienen quienes resulten lesionados, dejando a la Administración potestad de fijar el monto, en cuyo caso la Administración puede llegar a un acuerdo con los afectados, o, de no lograrse, recurrir a una fórmula similar al juicio expropiatorio. En este caso, el legislador puede prever una serie de elementos que servirán para la determinación del monto, los cuales no pueden ser modificados por la Administración.

## 2. *El legislador niega la indemnización*

En Francia, la admisión de la violación del principio de igualdad ante las cargas públicas como fundamento de responsabilidad del Estado por acto legislativo, dio origen a una avalancha de recursos por este concepto, por lo que el Consejo de Estado se vio en la necesidad de establecer una serie de limitaciones a la declaratoria con lugar de las indemnizaciones, incluyendo entre ellas la referida a aquellos casos en los cuales el legislador niega la indemnización. Sin embargo, el *arrêt Bovero* permitiría plantear la duda acerca de si la situación seguía igual, al fundamentar su decisión en la violación del principio de igualdad ante las cargas públicas, sin tomar en cuenta la intención del legislador.

Por el contrario, Sayagués comparte la opinión de otros autores al considerar que una ley que niega expresamente la indemnización, en el supuesto que nos ocupa, debe ser considerada inconstitucional, dado que viola las disposiciones constitucionales que protegen los derechos individuales, y afecta la competencia específica del Poder Judicial, decidiendo por vía legislativa un conflicto de derecho entre las partes.<sup>18</sup>

También la posición italiana parece ser similar: se considera que la disposición concreta que niega la indemnización es inconstitucional y que debe tenerse por no incluida en la ley. Anulada ésta, el "silencio" del legislador, consecuencia de la anulación de la disposición considerada inconstitucional, debe reputarse como el reconocimiento del derecho a la indemnización.<sup>19</sup>

## 3. *Silencio del legislador*

La afirmación hecha respecto de la posición italiana determina el planteamiento de la cuestión del silencio del legislador.

Si volvemos un poco sobre las decisiones jurisprudenciales francesas, puede afirmarse que inicialmente la intención del legislador era elemento determinante

---

18. *Ibidem*, p. 609.

19. Santamaría: *op. cit.*, p. 134, N° 181.

en la decisión respecto de la procedencia o no de la indemnización en caso de silencio del legislador.

Posteriormente el *arrêt Bovero*, al dejar de lado la intención del legislador, elimina el problema del silencio de la ley, puesto que se admite la obligación de indemnizar.

#### IV. CONDICIONES PARA QUE PROCEDA LA INDEMNIZACIÓN POR RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTO LEGISLATIVO

Admitida la responsabilidad del Estado y en consecuencia la obligación de indemnizar y teniendo siempre presente la advertencia de Waline y Savatier sobre el peligro de convertirse el Estado actual en un Estado-Providencia, debemos afirmar que no todo daño puede dar nacimiento al derecho a ser indemnizado, sino que es necesario que se den ciertas condiciones que veremos seguidamente:

1. Que se trate de un acto normativo, el cual, según los franceses, puede presentarse bajo la forma de ley formal o acto de igual valor, o como reglamento, incluso puede nacer de medidas individuales adoptadas en ejecución de una ley u otro de los actos mencionados.

Si hacemos referencia a las limitaciones, a la libertad económica o al derecho de propiedad, obviamente sólo pueden encontrarse en textos de rango legal, por tratarse de materias propias de la reserva legal.

Los autores italianos consideran que el daño puede ser producido por la ley de manera directa o indirecta. Se produce directamente cuando la formulación legal por sí misma causa el daño; indirectamente cuando la ley otorga a la Administración potestad discrecional para imponer la limitación mediante un acto administrativo prohibitivo, o bien dispensarla mediante el otorgamiento de una autorización al propietario de proceder al uso del bien o a la realización de la actividad prohibidos, siempre que se hayan tomado las medidas exigidas por la ley.<sup>20</sup>

2. Que se produzca un daño, el cual debe ser cierto, real, apreciable en dinero, económicamente importante y permanente.

Es interesante aclarar que el daño puede referirse a la titularidad del derecho en sí o a la función económica del mismo.<sup>21</sup>

3. Que haya relación de causalidad entre el acto normativo y el daño: por lo tanto no nace el derecho a la indemnización en el caso de los daños indirectos.

20. Alessi, Renato: *op. cit.*, p. 476.

21. *Ibidem*, p. 499.

4. Que el daño recaiga sobre un derecho.

Esta afirmación excluirá entonces el daño causado a intereses legítimos o a los que la doctrina llama derechos condicionados, que se dan cuando un derecho subjetivo está condicionado por la existencia de una potestad correlativa atribuida a la Administración por el ordenamiento jurídico.<sup>22</sup>

5. Que no se trate de una limitación a una actividad ilícita contraria al orden público o a las buenas costumbres.

6. Que se trate de un daño individualizado, especial: la exigencia de un daño individualizado para que proceda la indemnización ha sido una constante dentro de la evolución del concepto de responsabilidad del Estado.

En Francia, por ejemplo, inicialmente algunos autores fundamentaron el principio de la irresponsabilidad del Estado por acto legislativo, en la afirmación de que el legislador sólo podía dictar actos de contenido general, y que difícilmente dichos actos podrán causar un daño.<sup>23</sup>

Posteriormente la cuestión se planteó como un conflicto entre el principio de la soberanía del poder legislativo y el principio de igualdad ante las cargas públicas, aun cuando Duguit ya había afirmado que la pretensión de indemnización no suponía ninguna duda respecto de la validez de la ley sino, por el contrario, su aceptación, sólo que se deseaba hacer pasar al patrimonio colectivo un perjuicio que se había ocasionado a un patrimonio individual.<sup>24</sup>

Este criterio fue adoptado posteriormente como vimos en el *arrêt La Fleurette*, ya mencionado, argumentando que de la interpretación hecha de la voluntad del legislador no se podía derivar su deseo de hacer soportar una carga especial a una persona determinada, que la carga impuesta en interés de todos debe ser soportada por la comunidad.<sup>25</sup>

En todo caso, se considera que la especialidad del daño es necesaria, porque si el daño causado por la ley fuese general, sería contradictorio pretender repararlo mediante la concesión de una indemnización que gravaría a toda la colectividad.

En efecto, no sería lógico tratar de restablecer mediante una indemnización un equilibrio de cargas sociales que no se hubiera roto.<sup>26</sup>

---

22. Garido Falla, Fernando: *op. cit.*, p. 207.

23. Santamaría, Pastor: *op. cit.*, p. 74.

24. *Ibidem*, p. 83.

25. *Ibidem*, p. 87.

26. Odent: *Contentieux administratifs*, París, citado por Santamaría Pastor, *op. cit.*, p. 91.

Incluso, algunos autores alemanes admiten la indemnización por acto legal, basada no en la responsabilidad del legislador sino simplemente en el sacrificio especial exigido a determinadas personas.<sup>27</sup>

El caso de España es interesante: la exigencia de la singularidad del daño tiene en ese país su fundamento en la Ley de Expropiación, que entiende por expropiación "cualquier forma de privación singular de la propiedad" (Art. 1º), agregando además que el daño, para ser considerado como tal, debe ser "individualizado con relación a una persona o grupo de personas".<sup>28</sup>

Garrido Falla considera que hay generalidad "siempre que una norma jurídica establezca limitaciones, prestaciones o modos de ser de la libertad o la propiedad de los particulares, aplicables directamente sin necesidad de un ulterior acto administrativo que concrete la obligación".<sup>29</sup>

En cuanto a la reciente experiencia de reserva de actividades en Venezuela, podría afirmarse que la reserva en sí no da derecho a indemnización, el pago que surge es siempre como contrapartida a la adquisición de bienes afectos a la realización de las actividades reservadas. Así, según la ley que reserva al Estado la industria del gas natural, sólo surge derecho al cobro de una compensación en "el caso de que el Estado decida asumir las operaciones de recolección, compresión y tratamiento en plantas que actualmente realizan los concesionarios", calculándose el monto de acuerdo a "la parte no depreciada del costo de las instalaciones y equipos que requiera para esas operaciones o el valor de rescate de los mismos si éste fuere menor que aquél".<sup>30</sup>

En el caso de la reserva de la industria de mineral de hierro,<sup>31</sup> el Estado venezolano asume todos los derechos y obligaciones de las empresas concesionarias, debiendo la Corporación Venezolana de Guayana gestionar los convenios necesarios (Art. 4º); "en caso de que ello no se logre por la vía amistosa, se procederá a la expropiación de instalaciones, equipos y demás bienes afectos a la explotación o necesarios para ésta", de acuerdo al procedimiento especial (Arts. 5º y ss.), pagándose una compensación cuyos elementos de cálculo están establecidos en el mismo Decreto (Art. 7º).

---

27. Santamaría: *op. cit.*, p. 131.

28. Garrido Falla, Fernando: *op. cit.*, p. 217.

29. *Ibidem*, p. 217.

30. Venezuela: Ley que reserva al Estado la industria del gas natural, 26 de agosto de 1971, *Gaceta Oficial* N° 29.594, de 26 de agosto de 1971, Art. 8º

31. Venezuela: Decreto N° 580, de 26 de noviembre de 1974, *Gaceta Oficial* N° 30.577, de 16 de diciembre de 1974.

Por último, la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos<sup>32</sup> contiene una regulación similar: el Ejecutivo deberá ofrecer "una indemnización por todos los derechos que tengan (las empresas concesionarias) sobre los bienes afectos a las concesiones" (Art. 12), recurriéndose a la vía expropiatoria en caso de no llegarse a un acuerdo con las empresas concesionarias (Arts. 13 y ss.). La indemnización deberá ser calculada en base a los elementos que a tal fin establece la misma ley (Arts. 15 y ss.).

Confirmado lo dicho anteriormente, no parece deducirse del texto de las disposiciones legales señaladas cosa distinta a la afirmación inicial, ya que el derecho que surge para los antiguos titulares a la realización de las actividades reservadas surge de la expropiación de sus derechos sobre determinados bienes y no de la prohibición de realizar esas actividades.

No parece diversa la situación que surgió con la promulgación de la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, la cual ha sido similar en cierta medida a aquella que se presentó en Italia y en Uruguay. Esta ley exigió por lo menos un 51 por ciento de capital venezolano como requisito para la obtención del permiso necesario para desarrollar dichas actividades en el país (Art. 18, b), otorgando a las empresas existentes un plazo de dos años, prorrogables por un año más, para adaptarse a las exigencias de la ley, período durante el cual podían continuar realizando la actividad que venía desempeñando. Vencido este lapso estaban obligadas a cesar en sus operaciones (Art. 122, párrafo único), sin que la Ley haya hecho mención alguna a posibles indemnizaciones, por la prohibición de continuar realizando dicha actividad.<sup>33</sup> Dentro de los cambios introducidos por la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, modificada en mayo de 1975, se eleva la exigencia de capital venezolano al 80 por ciento, dándose igualmente un lapso de dos años para que las empresas existentes cumplan con las disposiciones contenidas en la modificación de la Ley.<sup>34</sup>

## V. MONTO DE LA INDEMNIZACION

Admitida la obligación de indemnizar, siempre que se den las condiciones señaladas, es necesario referirse ahora al monto de la indemnización.

---

32. Venezuela: Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, de 29 de agosto de 1975, *Gaceta Oficial* N° 1.769, extraordinaria, de 29 de agosto de 1975.

33. Venezuela: Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, 2 de julio de 1965. *Gaceta Oficial*, N° 970, extraordinaria.

34. Venezuela: Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, de 22 de abril de 1975, *Gaceta Oficial* Extraordinaria, N° 1.743, de 22 de mayo de 1975, artículos 25, ordinal b, y 192, ordinal a.

Una revisión de distintas experiencias nacionalizadoras nos permiten afirmar que la indemnización no es ni justa ni previa,<sup>35</sup> dependiendo en cada caso de la decisión del legislador al respecto.

Una modalidad en la forma de indemnizar, que resulta de especial interés, es la configurada por la sustitución de la misma por el derecho a seguir ejerciendo la actividad reservada durante determinado período de tiempo, pero en virtud de un título distinto: como ejemplo podemos citar los casos de nacionalización del seguro en Uruguay e Italia, y el caso venezolano antes mencionado.

En Uruguay, la ley de 30 de diciembre de 1911 creó el Banco de Seguros, con el consiguiente monopolio sobre esta actividad. La Ley nada previó sobre la cuestión de las indemnizaciones, dada la violencia del debate parlamentario que se suscitó con tal motivo. La solución a que se llegó fue más política que jurídica, dado que se permitió a los particulares continuar ejerciendo esta actividad en forma precaria, implantándose el monopolio lentamente, mediante la adquisición paulatina de las acciones de las compañías; igual procedimiento se siguió en los casos de servicios portuarios, telégrafos y teléfonos. Posteriormente, respecto de los combustibles, el alcohol y el portland en 1931, la solución fue diversa: en estos casos se estableció inmediatamente el monopolio del Estado y al negarse la indemnización se recurrió a los tribunales competentes que admitieron la responsabilidad del Estado.<sup>36</sup>

La solución italiana fue similar: por ley de 1912 se creó el Instituto Nacional de Seguros, permitiendo a las compañías continuar su actividad durante diez años, tiempo en el cual podían vender sus carteras al Estado, pero sin derecho a indemnización.<sup>37</sup>

## CONCLUSIONES

Resulta evidente que los derechos y libertades no pueden ser absolutos, sino que, por el contrario, el legislador establece una serie de limitaciones para su ejercicio. Ahora bien, estas limitaciones no son inmutables, porque ellas son establecidas de acuerdo a la realidad político-social del momento, razón por la cual ellas varían de acuerdo con esa realidad.

Ello resulta notorio si, después de recordar la formulación tradicional del derecho de propiedad, del cual sólo podía privarse al particular mediante una previa y justa indemnización, la comparamos con las disposiciones contenidas

---

35. En tal sentido, resulta interesante la revisión que hace Katzarov, *op. cit.*, Sec. III, pp. 513 y ss.

36. Sayagués Laso: *op. cit.*, p. 598.

37. Santamaría Pastor: *op. cit.*, p. 78.

en algunas Constituciones, que otorgan facultades al legislador para limitar o enajenar la propiedad mediante indemnización que no siempre tiene que ser justa ni previa, e incluso, sin indemnización alguna, según algunas Constituciones.<sup>38</sup>

La situación se complica más aún cuando no hay regulación constitucional expresa sobre la indemnización en el caso de las nacionalizaciones, como es, entre otros, el caso de Venezuela. ¿Qué sucede? ¿Puede en estos casos el legislador nacionalizar sin indemnización justa y previa, o incluso sin indemnización ninguna?

En base a los planteamientos formulados a lo largo de esta exposición, no parece posible admitir la irresponsabilidad del Estado por acto legislativo.

Al contrario, debemos señalar la responsabilidad del Estado en estos casos, siempre que se den las condiciones exigidas, de las cuales la individualización del daño es, aun cuando ampliamente debatida durante el curso, determinante, fundamentando tal posición en el principio de igualdad ante las cargas públicas que hemos mencionado.

Puede considerarse que el caso venezolano corresponde perfectamente al enunciado anterior, puesto que en todas las recientes experiencias se reserva al Estado de determinadas industrias, al no darse un daño específico, la reserva en sí no ha dado derecho a indemnización; cuando esta última ha aparecido, ha sido como pago a la venta —voluntaria o forzosa— de bienes afectos a la realización de dichas actividades.

---

38. Al respecto véase Katzarov, *op. cit.*, pp. 513 y ss.