

# **La responsabilidad patrimonial de los poderes públicos españoles por infracción del derecho de la Unión Europea**

## **The non-contractual liability of Spanish public authorities for infringement of European Union law**

*Emilio Guichot*

Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad de Sevilla

<https://orcid.org/0000-0001-8945-4604>

RESUMEN: El Tribunal de Luxemburgo construyó el régimen de responsabilidad de las instituciones a partir de una referencia en los Tratados a los «principios generales comunes a los derechos de los Estados miembros», lo que le llevó a una labor de comparación y creación. Posteriormente, trasladó este régimen a la responsabilidad de los Estados por infracción del derecho de la Unión Europea. Esta equiparación estaba sometida a los principios de efectividad y equivalencia. En particular, el principio de equivalencia se interpretaba como que obligaba a extender el régimen nacional de la responsabilidad respecto de reclamaciones semejantes si era más favorable que el establecido por el Tribunal de Luxemburgo. Sin embargo, una sentencia de 2022 ha reinterpretado el significado de este principio, que no se aplica ya a las condiciones sustantivas de la responsabilidad. De este modo, los ciudadanos tienen la misma garantía indemnizatoria en el caso de daños derivados de actuaciones contrarias al derecho de la Unión Europea, provengan de las instituciones o de los Estados, aunque no necesariamente. Los Estados pueden legislar estableciendo un régimen más favorable, señaladamente, equiparando el régimen de responsabilidad por vulneración del derecho nacional y el derecho de la Unión Europea. Pero ya no es una exigencia del principio de equivalencia, sino una decisión libre de cada legislador nacional, que pocos se decidirán a realizar. En el artículo se analiza también, en particular, la regulación legal de la responsabilidad por infracción del derecho de la Unión Europea en España, su aplicación por los tribunales y su situación tras la sentencia del Tribunal de Luxemburgo de 2022.

---

Recibido: 27-06-2025

Aceptado: 31-10-2025

**ABSTRACT:** The Luxembourg Court built the regime of liability of the Institutions based on a reference in the Treaties to the «general principles common to the Laws of the Member States», which required a task of comparison and creation. He later transferred this regime to the responsibility of the States for infringement of European Union Law. This comparison was subject to the principles of effectiveness and equivalence. In particular, the principle of equivalence was interpreted as requiring the extension of the national liability regime for similar claims if it was more favorable than that established by the Luxembourg Court. However, a 2022 ruling has reinterpreted the meaning of this principle, which no longer applies to the substantive conditions of liability. In this way, citizens have the same compensation guarantee in the case of damages derived from actions contrary to European Union Law, whether they come from the Institutions or the States, although not necessarily, since States can legislate establishing a more favorable regime, notably by equating the regime of liability for violations of national law and European Union law. It is no longer a requirement of the principle of equivalence, but rather a free decision of each national legislator, which few will decide to make. The article also analyzes, in particular, the legal regulation of liability for infringement of European Union Law in Spain, its application by the courts and its situation after the ruling of the Court of Luxembourg in 2022.

**PALABRAS CLAVE:** RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL. UNIÓN EUROPEA. ESTADOS. *IUS COMMUNE*.

**KEY WORDS:** LIABILITY FOR BREACHES OF EU LAW. EUROPEAN UNION. NATIONAL LAW. *IUS COMMUNE*.

**SUMARIO:** I. INTRODUCCIÓN. II. EL ALCANCE DE LA REMISIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS INSTITUCIONES A LOS «PRINCIPIOS GENERALES COMUNES A LOS DERECHOS DE LOS ESTADOS MIEMBROS». III. LA DETERMINACIÓN DEL CRITERIO DE RESPONSABILIDAD DE LAS INSTITUCIONES POR ACTUACIONES ILEGALES. IV. LA AFIRMACIÓN DEL PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS. V. EL EFECTO *BOOMERANG*: LA INFLUENCIA DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS EN EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DE LAS INSTITUCIONES EUROPEAS. VI. EL REPARTO DE RESPONSABILIDADES ENTRE LA COMUNIDAD Y LOS ESTADOS. VII. LA APLICACIÓN TEÓRICA DEL PRINCIPIO DE EQUIVALENCIA EN EL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD ESPAÑOL. VIII. LA APLICACIÓN POR EL TRIBUNAL SUPREMO DEL PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS POR LA

APLICACIÓN DE LEYES CONTRARIAS AL DUE. IX. LA REGULACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD POR LA APLICACIÓN DE LEYES CONTRARIAS AL DUE POR EL LEGISLADOR ESPAÑOL DE 2015. X. EL TRIBUNAL SUPREMO «SUAVIZA» EL RIGOR DEL LEGISLADOR ESPAÑOL. XI. LA SENTENCIA DE 28 DE JUNIO DE 2022, C-278/20, COMISIÓN CONTRA EL REINO DE ESPAÑA. XII. SU RECEPCIÓN POR EL TRIBUNAL SUPREMO. XIII. UNA VALORACIÓN FINAL. ¿HACIA DÓNDE VAMOS? 1. La admisión cuestionable y condicionada de la exigencia de búsqueda de la «tutela primaria». 2. Una nueva interpretación del principio de equivalencia y la voluntad de «uniformar» el régimen de la responsabilidad de los Estados por infracción del DUE. 3. ¿Hacia una revisión al alza o a la baja de la garantía indemnizatoria? XIV. BIBLIOGRAFÍA.

## I. INTRODUCCIÓN

La historia del reconocimiento y desarrollo del principio de responsabilidad extracontractual de los poderes públicos en el derecho de la Unión Europea, a la que he dedicado atención desde los comienzos de mi trayectoria universitaria hasta el presente<sup>1</sup>, merece ser contada. Hace medio siglo, Lord Mackenzie Stuart (1975) asoció la jurisprudencia en materia de responsabilidad extracontractual a la imagen de un mapa de África de principios del siglo diecinueve, en el que la costa se hallaba trazada y se podían observar los deltas de los grandes ríos, pero no sus fuentes ni sus cauces. El sistema de responsabilidad comenzaba a construirse. Un cuarto de siglo más tarde, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE) había avanzado lejos en la exploración, redefiniendo del parámetro de la antijuridicidad necesaria para generar la responsabilidad por actos ilegales y consagrando el principio de responsabilidad de los Estados por infracción del derecho de la Unión Europea (en adelante, DUE), extendiendo, tras una primera aproximación «autónoma», el propio canon de responsabilidad aplicable a las instituciones europeas. El mapa

<sup>1</sup> Sobre la responsabilidad de la entonces Comunidad Europea, en Guichot (1996). Sobre la formación del sistema de responsabilidad de los Estados por infracción del derecho comunitario, Guichot (1997). Una exposición *in extenso* integradora de la responsabilidad de las instituciones europeas y los Estados, con reflexiones sobre la formación de un derecho común en Guichot (2001), fruto de mi tesis doctoral, una síntesis de la cual en Guichot (2003). Un capítulo del Tratado sobre la responsabilidad de la Unión Europea en Guichot (2012). Sobre la acogida de la legislación y en la jurisprudencia española del principio de responsabilidad de los Estados, Guichot (2016). Sobre el giro en la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con ocasión del análisis de la normativa española, Guichot (2022). En esos trabajos puede encontrarse abundante bibliografía que, por razones de espacio, no puedo incluir en este trabajo. He examinado la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre esta cuestión de forma permanente en «Responsabilidad administrativa», desde 1997 hasta 2013 en *Revista Justicia Administrativa*, y desde 2014 hasta el presente, en *Revista Española de Derecho Administrativo*.

parecía ya casi completado, a falta de una definición del régimen de responsabilidad por actos legales. El edificio parecía ya casi rematado. Otro cuarto de siglo más tarde, el mapa ha sufrido alteraciones, y el sistema se ha, puede decirse, «deconstruido», a raíz de una sentencia capital del Tribunal de Luxemburgo de 2022. Veamos los hitos de este proceso.

## II. EL ALCANCE DE LA REMISIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS INSTITUCIONES A LOS «PRINCIPIOS GENERALES COMUNES A LOS DERECHOS DE LOS ESTADOS MIEMBROS»

El constituyente de Roma optó por anudar el régimen de responsabilidad extracontractual de la entonces Comunidad Económica Europea a los «principios generales comunes a los derechos de los Estados miembros»<sup>2</sup>, haciendo así una remisión al análisis comparado para establecer un régimen de responsabilidad emparentado con los diferentes sistemas nacionales. Expresaba así la propia esencia del proceso de integración jurídica y el camino hacia la formación de un verdadero derecho común europeo.

De este modo, el Tribunal de Luxemburgo se vio enfrentado desde un principio a una tarea que fue definida como de «comparación y creación»<sup>3</sup>, que luego ha sido extendida como método activo de creación judicial del derecho a tantos otros sectores.

En este sentido, el análisis comparado al que apelaba el Tratado aportaba una serie de directrices comunes acerca de los fundamentos del régimen sustantivo de responsabilidad en los ordenamientos nacionales, que, medio siglo más tarde, vienen a mantenerse:

- La mayoría de los sistemas de responsabilidad administrativa giran en torno a una serie de nociones más o menos comunes: la culpa, que tiende de forma mayoritaria a objetivarse e identificarse con la ilegalidad (si bien algunos sistemas conservan

---

<sup>2</sup> Arts. 215, apartado segundo, del Tratado de la Comunidad Económica Europea (en adelante, TCEE) y 188, apartado segundo, del Tratado de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (en adelante, TCEEA): «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 precepto se reprodujo, con el mero cambio de denominación para adaptarse a los cambios del proceso de integración europea, en el art. 288, apartado segundo, del Tratado de las Comunidades Europeas (en adelante, TCE) y en el actual artículo 340, apartado segundo, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante, TFUE).

<sup>3</sup> En este sentido, véanse las conclusiones del abogado general Gand a las sentencias del Tribunal de las Comunidades Europeas (en adelante, STCE) de 14 de julio de 1967, *Firma E. Kamptffmeyer* y otros contra Comisión, asuntos acumulados 5, 7 y 13 a 24/66, y de 30 de noviembre de 1967, *Firma Kurt A. Becher* contra Comisión, asunto 30/66.

una concepción subjetiva, que lleva a exonerar de indemnización los daños derivados de errores de apreciación cuando pueden considerarse excusables a la vista de las circunstancias de cada caso); el nexo de causalidad, respecto al que prevalece la teoría de la causalidad adecuada; y la constatación de un perjuicio cierto de cualquier naturaleza, físico, moral o patrimonial. Junto a estas condiciones clásicas, y a través de diferentes caminos argumentales, la mayoría de los derechos de los Estados miembros excluyen la indemnizabilidad de los daños anudados a infracciones de normas de procedimiento o forma.

- Frente al general reconocimiento de la responsabilidad de las Administraciones nacionales, la del legislador es un tema cuya construcción se encontraba entonces casi inédita y que aún se encuentra inacabada, que arrastra lastres del pasado. Pese a ello, y a partir del principio según el cual «el soberano no puede causar ningún mal», ha ido abriéndose paso con dificultades por diversas vías.

- Junto a este régimen general de responsabilidad por actos ilegales, la responsabilidad tanto administrativa como legislativa por actos legales tiene un carácter excepcional. El examen comparado de la jurisprudencia del Convenio Europeo de Derechos Humanos y de los sistemas nacionales, así como de los trabajos desarrollados en el seno del Consejo de Europa, muestra que existe un fundamento común, que puede expresarse en los siguientes términos: los daños especiales y anormales que genera la acción pública han de ser indemnizados.

Ahora bien, el Tribunal de Luxemburgo contaba con una dificultad añadida para construir el sistema de responsabilidad de las instituciones. Las conclusiones que pudieran extraerse del análisis comparado sólo serían trasladables al ámbito comunitario en la medida en que se acomodaran a las múltiples particularidades y matices que tiene la responsabilidad en el campo del intervencionismo económico, a sus presupuestos institucionales y a su peculiar tipología de actos. En efecto, un viaje a través del tipo de acciones que han dado origen mayoritariamente a la aplicación del régimen de responsabilidad de la Comunidad contribuye a mostrar su contexto, marcado por la libertad de elección de los objetivos y medios con que cuenta el Consejo a la hora de orientar su política económica; y por la complejidad de apreciación y, a menudo, la urgencia en la adopción de medidas de aplicación, que caracterizan la actuación de la Comisión. Este marco justificaba una actitud de prudencia y cautela por parte del Juez comunitario, tanto en sede de legalidad como de responsabilidad, máxime teniendo en cuenta, de una parte, que se tratan de actos de alcance general, susceptibles de afectar por ello a un número elevado de particulares, y que las pretensiones tienen lugar en un mundo tan engañoso y paradójico como el del intervencionismo económico, en que no existen posiciones garantizadas y en que, por tanto, determinar la causalidad y la existencia de un perjuicio puede

resultar realmente complejo. Sólo con estas consideraciones generales a modo de brújula podía el explorador tratar de abrirse camino sin perder el norte en la selva de la jurisprudencia comunitaria, por finalizar con la metáfora con la que comenzamos.

### III. LA DETERMINACIÓN DEL CRITERIO DE RESPONSABILIDAD DE LAS INSTITUCIONES POR ACTUACIONES ILEGALES

En 1971, el TJCE optó por instaurar un doble régimen. Con carácter general, exigía una ilegalidad sustantiva, un nexo de causalidad suficientemente directo, y un perjuicio cierto, con carácter general; y un *plus* cuando el daño traía su origen en «un acto normativo que implica opciones de política económica». Esta condición añadida venía a concretarse en el requisito de la «violación suficientemente caracterizada de una norma superior para la protección de los particulares»<sup>4</sup>, que implica que no toda ilegalidad da origen a responsabilidad, sino sólo las infracciones manifiestas y graves de normas que tuvieran por objetivo establecer una garantía para los operadores económicos. Una condición tal se anudaba en el razonamiento judicial a la necesidad de no poner obstáculos a la actividad legislativa ante la perspectiva de frecuentes condenas pecuniarias<sup>5</sup>. Ahora bien, lo cierto es que, en la práctica judicial, dicha condición se exigiría en la mayor parte de las ocasiones, habida cuenta los rasgos específicos de la actuación comunitaria, antes señalados, y la interpretación expansiva que progresivamente se dio al concepto de «acto normativo que implica opciones de política económica», que vino a identificarse con todo acto de alcance general, fuera dictado por el Consejo o, incluso, por la Comisión. En estas condiciones, el régimen «general» se aplicó exclusivamente a los daños derivados de decisiones individuales y de actuaciones materiales (y a sus respectivas omisiones). Para ello, el Tribunal optó, sin embargo, por acomodar la justificación teórica del requisito de la ilegalidad grave a su práctica judicial, con cambios sutiles en la dicción en las décadas de los ochenta y noventa del siglo XX<sup>6</sup>.

- En cuanto al requisito de la infracción de una norma «para la protección de los particulares», viene a sustanciarse en la necesidad de que la norma infringida

<sup>4</sup> Sentencias de 28 de abril de 1971, *Alfons Lütticke GmbH* contra Comisión, asunto 4/69, y de 2 de diciembre de 1971, *Aktien-Zuckerfabrik Schöppenstedt* contra Consejo, asunto 5/71.

<sup>5</sup> Sentencia de 25 de mayo de 1978, *Bayerische HNL Vermehrungsbetriebe GmbH & Co. KG* y otros contra Consejo, asuntos acumulados 83 y 94/76, 4, 15 y 40/77.

<sup>6</sup> Así, p. ej., en la sentencia de 19 de septiembre de 1985, *Asteris AE* y otros contra Comisión, asuntos acumulados 194 a 206/83, en que se troca la alusión a las opciones políticas y a los actos legislativos por los «actos reglamentarios» (para englobar a un reglamento técnico de la Comisión). Del mismo modo, en la sentencia de 15 de abril de 1997, *Aloys Schröder* contra Comisión, asunto T-390/94, se cambia la mención del poder legislativo por otra a las instituciones comunitarias (para abarcar, así, a la Comisión).

tenga carácter sustantivo, por oposición a las normas de procedimiento, forma o competencia<sup>7</sup>; aunque también ha llevado en alguna ocasión a concluir que determinadas normas incluidas en Acuerdos interestatales no tienen esa condición<sup>8</sup>. A este mismo resultado de excluir la responsabilidad se llega, en otras ocasiones, negando la existencia de nexo causal cuando la norma infringida es del tipo de las mencionadas<sup>9</sup>. En estos términos, esta condición se corresponde con lo que puede considerarse un principio general común a los derechos de los Estados miembros<sup>10</sup>.

- En lo que hace a la «violación suficientemente caracterizada», recibió inicialmente un doble enfoque: en tanto que singularidad y gravedad del *daño*, y como cualificación de la *infracción*. La perspectiva de la gravedad y singularidad del daño fue adoptada a finales de los años setenta<sup>11</sup>, pero decayó posteriormente (al margen, eso sí, de que en ocasiones estas exigencias están hasta cierto punto insertas en las nociones de ilegalidad, causalidad y perjuicio; así, p. ej., la singularidad en principios como el de confianza legítima o el de no discriminación, o la gravedad en la proporcionalidad). Ha de celebrarse su postergación, pues se trataba de una exigencia descontextualizada, propia de la responsabilidad sin ilegalidad, como habían puesto de manifiesto la doctrina y los abogados generales de forma reiterada<sup>12</sup>. Por su parte, la cualificación de la violación vino a interpretarse en los ochenta y noventa como que un error técnico, una desproporción, por manifiesta, patente o notoria que sea, no da lugar a responsabilidad, si la finalidad de la medida es en sí legítima. Sólo un

<sup>7</sup> Así, ha descartado que pueda dar origen a responsabilidad la infracción de los principios que regulan la motivación (a partir de la STJCE de 15 de septiembre de 1982, *Julius Kind KG* contra Comunidad económica europea, asunto 106/81); el reparto de competencias (STJCE de 13 de marzo de 1992, asunto C-282/90, *Industrie- en Handelssonderneming Vreugdenhil BV* contra Comisión); o el procedimiento de elaboración de los actos comunitarios (STPI de 13 de diciembre, *Vereniging van Exporteurs in Levende, Varkens* contra Comisión, asuntos T-481/93 y T-484/93).

<sup>8</sup> Así en las sentencias que tienen como marco la regulación de la OCM del plátano. Por todas, STPI de 20 de marzo de 2001, *Cordis Obst und Gemüse Grosshandel GmbH*, asunto T-18/99, aún sin publicar.

<sup>9</sup> Así, p. ej., STJCE de 7 de abril de 1992, *Compagnia italiana alcool SAS di Mario Mariano & Co.* contra Comisión, asunto C-358/90, en relación con el deber de motivación.

<sup>10</sup> En sintonía, a su vez, con la citada Recomendación del Consejo de Europa se establece que no toda infracción puede dar origen a responsabilidad, ya que la norma infringida debe ser un principio o una regla que afecte a un derecho, una libertad o un interés de la persona dañada, y no una norma destinada a la organización interna de la Administración.

<sup>11</sup> SSTJCE de 25 de mayo de 1978, *Bayerische HNL Vermehrungsbetriebe GmbH & Co. KG* y otros contra Consejo y Comisión, asuntos acumulados 83 y 94/76, 4, 15 y 40/77; las de 4 de octubre de 1979, *Ireks-Arcady* contra Consejo y Comisión, asunto 238/78, *DGV* y otros contra Consejo y Comisión, asuntos 241, 242, 245 a 250/78, *Interquell* contra Consejo y Comisión, asuntos 261 y 262/78 y *P. Dumortier frères* y otros contra Consejo, asuntos 64 y 113/76, 167 y 239/78 y 27, 28 y 45/79, contra Consejo y Comisión, o de 5 de diciembre de 1979, *G. R. Amylum NV y Tunnel Refineries Limited* contra Consejo y Comisión, asuntos acumulados 116 y 124/77, y *Koninklijke Scholten-Honig NV* contra Consejo y Comisión, asunto 143/77.

<sup>12</sup> Por todos, puede verse la valoración de Wathelet y Van Raepenbusch (1997, 42). Entre los abogados generales, la argumentación de Capotorti en la sentencia *Bayerische HNL*, citada, mantiene plenamente su vigencia

actuar injustificable puede generar la responsabilidad. Esta condición tan restrictiva nació como manifestación del temor, hecho expreso por el Tribunal, de que las eventuales condenas pudieran coartar la acción política. A mi juicio, esta exigencia, en la práctica y en el contexto de la responsabilidad de las instituciones, era *injustificada, imprecisa e innecesaria*. *Injustificada*, ya que supone optar por una responsabilidad «penalista», en lugar de hacer girar el sistema sobre la situación de la víctima del daño, en contra de las más modernas tendencias. *Imprecisa*, en tanto que la decisión judicial final es siempre fuente de controversias, muestra de lo cual son las fuertes críticas doctrinales recibidas y el inusual nivel de discrepancia entre el Tribunal de Justicia y sus abogados generales que suscita la determinación de la gravedad de la infracción en cada caso concreto. Puede apuntarse como guía que la infracción de determinados principios (no discriminación, confianza legítima) es más susceptible de ser considerada suficientemente caracterizada que la de otros (proporcionalidad, en íntima relación con la comisión de errores técnicos). No obstante, se trata de un criterio sólo orientativo, teniendo en cuenta que los principios jurídicos están íntimamente relacionados en el contencioso económico<sup>13</sup>. El control de legalidad sobre la apreciación económica es ya extremadamente limitado y se reserva a casos de desviación de poder o errores manifiestos y graves. Estos últimos, cuando son cometidos por instituciones especializadas como las comunitarias, revelan las más de las veces una actuación cuasiarbitraria. Por último, es *innecesaria*, ya que los requisitos de ilegalidad, causalidad y perjuicio constituyen una barrera de por sí casi infranqueable para los demandantes. En consecuencia, la supresión de la exigencia de una cualificación de la ilegalidad no entraña un riesgo real de frenar la actividad económica comunitaria ante la perspectiva de futuras indemnizaciones. Cierto es, no obstante, que también la opción acogida pueda probablemente justificarse en el marco de los «principios generales comunes», puesto que no todos los sistemas nacionales asumen dicha objetivación en todos los supuestos<sup>14</sup>, y dado que la responsabilidad por actos

<sup>13</sup> Así, p. ej., las infracciones del principio de no discriminación y de confianza legítima tienen en muchas ocasiones una lógica común en el mundo económico. En el primer caso, se otorga un trato desigual a agentes económicos dentro del mismo sector o a sectores en competencia; en el segundo, no se adoptan medidas especiales para proteger a operadores singularizados respecto a la generalidad. Se provoca en ambos casos una diferencia de trato arbitraria. El principio de confianza legítima se relaciona a su vez con el de proporcionalidad. El primero sólo impone que se garantice la permanencia de un determinado *status* económico; exige que, en determinadas condiciones, se adopten medidas *apropiadas* para la protección de los que actúan de buena fe, previa *ponderación* del interés público en cuestión. Finalmente, los principios de no discriminación y proporcionalidad también se relacionan en el universo del intervencionismo económico. Cuando se trata de *productos en competencia*, la jurisprudencia admite que, a la luz del art. 33 TCE, los diferentes intereses socioeconómicos subyacentes a cada uno de ellos permiten otorgar cierta disparidad de trato, *siempre que no sea desproporcionada*. Si la desigualdad se provoca entre operadores de sectores diversos, en realidad se alude a la desigualdad ante las cargas públicas, y *el juicio se desarrolla en clave de proporcionalidad*.

<sup>14</sup> Resulta significativo que la Recomendación del Consejo de Europa R (84) 15 relativa a la responsabilidad pública, de 18 de septiembre de 1984, establece que la culpa debe presumirse, en principio,

normativos, al menos respecto a los dictados por el Consejo, está a medio camino entre la responsabilidad administrativa y la legislativa, de la que no puede decirse que se encuentre ampliamente reconocida.

#### IV. LA AFIRMACIÓN DEL PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS

El principio de responsabilidad de los Estados por infracción del DUE tiene ambiguos precedentes en la jurisprudencia anterior a los años noventa<sup>15</sup>. Ahora bien, sólo en esa década el Tribunal lo estableció sin ambages y precisó su alcance general y el régimen aplicable<sup>16</sup>.

La garantía indemnizatoria deriva en su razonamiento de la propia lógica jurídica del sistema comunitario, como necesario complemento de los derechos que a los particulares confiere dicho ordenamiento. Otorgamiento de un derecho y garantía de su reintegración patrimonial en caso de incumplimiento se presentan, de este modo, como las dos caras de la misma moneda. Ahora bien, a esta fundamentación se le añade otra basada en la garantía de la eficacia de la normativa comunitaria<sup>17</sup>. Al respecto, resulta significativo que en 1991 se estableciera la obligación de indemnizar a los particulares ante la reiterada omisión de un Estado miembro de transponer

---

en toda ilegalidad, si bien admite la prueba en contrario, dejando así abierto el portillo para excusar determinados comportamientos ilegales en casos concretos. No obstante, no debe olvidarse que se trata de una recomendación de mínimos.

<sup>15</sup> Ya en su sentencia de 16 de diciembre de 1960, *Jean E. Humblet*, asunto 6/60, el Tribunal afirmó que «[...] si el Tribunal de Justicia declara en una sentencia que un acto legislativo o administrativo emanado de las Autoridades de un Estado miembro es contrario al derecho comunitario, este Estado está obligado, en virtud del art. 86 TCECA, tanto a anular el acto de que se trata como a reparar los efectos ilícitos que haya podido producir». Con posterioridad, vino poniendo de relieve que el interés de continuar un procedimiento por incumplimiento una vez el Estado en cuestión ha puesto fin al mismo, radica, entre otros, en que la declaración de incumplimiento puede servir de base a una posterior acción de responsabilidad (desde la STJCE de 7 de febrero de 1973, Comisión contra Italia, asunto 39/72). La propia Comisión sugirió en su Contribución a la Conferencia Intergubernamental sobre la Unión política titulada «Cumplimiento de las sentencias del Tribunal de Justicia» (Boletín CE, suplemento 2/91, pp. 154-157, en p. 157), que el Tribunal reconociera expresamente, en las sentencias que pusieran de manifiesto un incumplimiento estatal, que éste podía implicar la responsabilidad del Estado. Con esta medida, añadía, se facilitaría la tarea a las víctimas en las posteriores reclamaciones internas de responsabilidad.

<sup>16</sup> Las sentencias de referencia son, sin duda, las de 19 de noviembre de 1991, *Andrea Francovich* y otros, asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90, y de 5 de marzo de 1996, *Brasserie du Pêcheur SA/Factortame Ltd* y otros, asuntos acumulados C-46/93 y C-48/93.

<sup>17</sup> Sentencia *Francoovich*, apartado 33: «La posibilidad de reparación a cargo del Estado miembro es particularmente indispensable cuando, como ocurre en el presente asunto, la plena eficacia de las normas comunitarias está supeditada a la condición de una acción por parte del Estado y, por consiguiente, los particulares no pueden, a falta de tal acción, invocar ante los órganos jurisdiccionales nacionales los derechos que les reconoce el derecho comunitario» (apartado 34).

una directiva, lo que pone en evidencia que el reconocimiento del principio de responsabilidad de los Estados se inserta en una lógica que trasciende la mera garantía patrimonial del individuo para insertarse en la preocupación judicial por asegurar el cumplimiento estatal del derecho comunitario penalizando las infracciones por vía pecuniaria, como complemento, podría decirse, del sistema de sanciones establecidos en el Tratado de Maastricht<sup>18</sup>.

En un momento posterior, el Tribunal decidió transponer al campo de la responsabilidad estatal el régimen de responsabilidad de la Unión Europea por actos normativos que implican opciones de política económica, pero con una importante matización: en materia de responsabilidad estatal, se exige siempre una violación suficientemente caracterizada, mientras que, hasta ese momento, en el ámbito de la responsabilidad comunitaria se aplicaba sólo respecto a los actos de alcance general. Ahora bien, se trata de una condición de contenido variable. El elemento clave es el margen de apreciación que deja la normativa comunitaria aplicable. Mientras menor sea, menor también será la posibilidad de «exculpar» la actuación estatal y viceversa. Hasta el punto de que, si la norma infringida es clara y terminante, el sistema se comporta, en la práctica, como un régimen de responsabilidad por ilegalidad de corte objetivo, pues toda ilegalidad se considera manifiesta y grave<sup>19</sup>.

Es necesario hacer una consideración fundamental para valorar el sistema instaurado en sus justos términos. En su formulación por el Tribunal de Luxemburgo, el régimen de responsabilidad estatal expuesto constituía tan sólo un estándar mínimo. En virtud del principio de equivalencia, debía aplicarse el régimen nacional de responsabilidad si es más favorable respecto de infracciones análogas del ordenamiento interno. Esta precisión estaba llamada a tener un peso decisivo respecto de la responsabilidad derivada de actos administrativos, dado que, en numerosos derechos nacionales, la ilegalidad es en estos casos suficiente para generar la responsabilidad administrativa. A ello se le une el principio de efectividad, según el cual, en los ámbitos en que el Tribunal no ha establecido este estándar mínimo (señaladamente, en materia procesal), las condiciones a las que se someten las acciones nacionales para reclamar la responsabilidad por infracción del derecho comunitario no pueden ser tan rigurosas que impidan una garantía efectiva de los particulares. Este concepto es abstracto y amplio, pero supone una reserva por parte del propio Tribunal a través

---

<sup>18</sup> Esta óptica más general fue destacada ya por autores tan cualificados como el Juez Schokweiler (1992, 42): «Es interesante destacar que el Tribunal, en su razonamiento, no se limita a fundar el principio de la responsabilidad del Estado en la necesaria protección de los derechos de los particulares, sino que insiste igualmente en el pleno efecto o la plena eficacia del orden jurídico comunitario; subraya así que no se trata exclusivamente de sancionar el atentado cometido por el Estado contra el patrimonio del particular, sujeto del ordenamiento jurídico comunitario, sino asimismo el atentado que el Estado en cuestión ha llevado a cabo contra el ordenamiento comunitario en sí mismo considerado».

<sup>19</sup> En este sentido, desde la sentencia de 23 de mayo de 1996, *Hedley Lomas (Ireland) Ltd*, asunto C5/94.

de la cual puede llegar a descartar la aplicación de requisitos de regímenes nacionales excesivamente restrictivos.

De esta forma, el Tribunal no armonizaba plenamente el régimen de la responsabilidad –o no parecía hacerlo, habrá que decir a partir de ahora, como se verá–, sino que se limitaba a fijar, en determinados aspectos, unos mínimos. En efecto, «las condiciones, de fondo y de forma, establecidas por las diversas legislaciones nacionales en materia de indemnización de daños no pueden ser menos favorables que las referentes a reclamaciones semejantes de naturaleza interna y no pueden articularse de manera que hagan prácticamente imposible o excesivamente difícil obtener la indemnización», como señalaba la sentencia *Francoovich*. Consagraba así, respectivamente, los principios de equivalencia y de efectividad. Una vez consagrados los requisitos de la «violación suficientemente caracterizada», la «norma atributiva de derechos» y la «relación de causalidad directa», en la sentencia *Brasserie du Pêcheur/Factortame*, añadió que «los tres requisitos contemplados anteriormente son necesarios y suficientes para generar, a favor de los particulares, un derecho a obtener reparación, sin excluir, no obstante, que, con arreglo al derecho nacional, el Estado pueda incurrir en responsabilidad en virtud de requisitos menos restrictivos». Cumplidos esos mínimos, como también precisó la sentencia *Francoovich*, corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro designar los órganos jurisdiccionales competentes y regular las modalidades procesales de los recursos judiciales destinados a garantizar la plena protección de los derechos que corresponden a los justiciables en virtud del derecho de la Unión Europea (principio de autonomía procesal). De este modo, el principio de responsabilidad quedaba armonizado respecto de un mínimo, a partir del cual los Estados eran competentes para la regulación, con el límite, eso sí, de los principios de equivalencia y efectividad, tanto en lo sustantivo como en lo procesal<sup>20</sup>, dentro de lo lícito que en materia de responsabilidad es esta distinción<sup>21</sup>.

<sup>20</sup> En nuestra doctrina, si bien todos los autores llegaban al mismo resultado de considerar que no es exigible una ilegalidad cualificada al ser más favorable el régimen objetivo de responsabilidad por leyes inconstitucionales, se ha producido en la más reciente doctrina un debate sobre si el principio de equivalencia se aplica también o no a las condiciones sustantivas. En efecto, algunos autores consideran que, a la vista del origen de este principio en la jurisprudencia europea, solo sería estrictamente de aplicación a las condiciones procedimentales. Así lo defiende Cobrerros Mendazona (2015a, 129-239) o Ruiz López (2016, 2793). En todo caso, la doctrina mayoritaria seguía entendiendo que esta regla es la expresión del principio de equivalencia, que es también de aplicación a las condiciones de fondo. Así, Huelin Martínez de Velasco (2019, 171-176), Iranzo Cerezo (2020, 215), Iglesias Sánchez (2022, 123-124) o Macías Castaño (2021, 483).

<sup>21</sup> Una muestra la aporta la consideración en torno al nexo de causalidad. El TJUE estableció con carácter general el requisito de la causalidad directa en su sentencia *Brasserie du pêcheur/Factortame*, y consideró que el DUE permite al juez nacional comprobar si el perjudicado ha desplegado un grado de «diligencia razonable» para limitar la magnitud del daño, pero, nótese, lo puso en relación con su jurisprudencia en materia de la responsabilidad de las instituciones, por remisión a una sentencia en que se valora la actividad material de una empresa para limitar el daño (en particular, reorientando su actividad económica), y no la

## V. EL EFECTO *BOOMERANG*: LA INFLUENCIA DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS EN EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DE LAS INSTITUCIONES EUROPEAS

Desde 2000, el Tribunal de Luxemburgo acogió para la responsabilidad de las instituciones la perspectiva recién adoptada en materia de responsabilidad estatal<sup>22</sup>. En este año, el Tribunal hizo una relectura de las claves de su jurisprudencia, entendiendo que el criterio decisivo para la exigencia de una ilegalidad grave es, no ya la naturaleza «legislativa» del acto del que el daño trae causa, sino, de forma mucho más amplia, «la complejidad de las situaciones que deben ser reguladas, las dificultades de aplicación o de interpretación de los textos y, más particularmente, el margen

---

actuación «procesal» (STJUE de 19 de mayo de 1992, *Mulder* y otros contra Consejo y Comisión, asuntos acumulados C-104/89 y C-37/90). Sin embargo, en el ámbito de la responsabilidad estatal se ha planteado si la «diligencia razonable» es exigible también respecto de esta última. El propio abogado general Tesauro, en sus conclusiones a esa sentencia, puso de relieve al respecto que en los derechos nacionales cabe constatar la diversidad de soluciones. Posteriormente, la cuestión se suscitó en el asunto *Danske Slagterier* (STJUE de 24 de marzo de 2009, asunto C-445/06), en relación con la regla del derecho de la responsabilidad alemán según la cual un particular no puede obtener reparación de un perjuicio que no ha evitado, deliberada o negligentemente, ejerciendo una acción judicial, siempre que sea razonablemente exigible al afectado. Siguiendo a su abogada general Trstenjak, el TJUE consideró que este requisito conecta con el criterio, apuntado ya en su sentencia *Brasserie*, de la «actuación diligente», pero añadiendo para que el tribunal nacional puede al respecto comprobar «en particular, si ha ejercitado en tiempo oportuno todas las acciones que en derecho le correspondían», lo que en opinión del TJUE es un principio general común a los derechos de los Estados miembros, como él mismo ha admitido en su jurisprudencia sobre responsabilidad de las instituciones. Pero, obsérvese, no había sido una regla tal, referida al accionamiento de vías procesales alternativas, el contexto de la afirmación en materia de responsabilidad de las instituciones ni tampoco, al menos expresamente, en *Brasserie du Pêcheur/Factortame*, en la que de hecho el abogado general Tesauro había puesto en evidencia que no había una regla común. El TJUE advertía que «sin embargo, sería contrario al principio de efectividad obligar a los perjudicados a ejercitar simultáneamente todas las acciones de que dispongan, aunque ello les ocasione dificultades excesivas o no pueda exigírseles razonablemente que las ejerciten, a la vista de las circunstancias del caso, que corresponde apreciar al tribunal nacional». Lo que, aplicado al caso en cuestión, venía a significar que, cuando el daño no deriva de un acto administrativo de aplicación de una norma contraria al DUE, no cabe exigir a un particular que «provoque» una decisión administrativa en aplicación de una ley nacional contraria al DUE para después impugnarla. En ese asunto, la abogada general Trstenjak precisó, además, que la falta de recurso a la primera tutela judicial posible en general y conforme a la jurisprudencia europea no da origen a la exclusión general del derecho a reclamarla —que sólo podría contemplarse de manera excepcional—, sino a la aminoración de la responsabilidad. Por su parte, el abogado general Maduro, que presentó sus conclusiones a la sentencia Transportes Urbanos (de 9 de julio de 2009, asunto C-118/08), en un caso en que el daño se correspondía con el pago de ingresos indebido, consideró, en la misma línea, que una regla nacional que previera un requisito semejante no se opondría al derecho de la Unión, porque también se admite en el caso de la responsabilidad de las instituciones precisamente en la medida en que responde a un principio general común al derecho de los Estados miembros, conectado con la diligencia debida de la víctima y con la prohibición de desviación de procedimiento, siempre que el daño coincida exactamente con un ingreso indebido.

<sup>22</sup> El paso fue inicialmente dado en la sentencia de 4 de julio de 2000, *Laboratoires pharmaceutiques Bergaderm SA y Jean Jacques Goupil* contra la Comisión, asunto C-352/98.

de apreciación de que dispone el autor del acto controvertido»<sup>23</sup>. En consecuencia, pasó a aceptar que la exigencia de una ilegalidad grave rige, no sólo frente a daños derivados de opciones legislativas de política económica, sino siempre que la Institución que adoptó la medida gozara de un margen de apreciación considerable, es decir, con independencia del autor del acto y del carácter normativo o no del mismo. En realidad, y a la postre, el procedimiento argumental consistirá en requerir *siempre* una «violación suficientemente caracterizada de una norma atributiva de derechos», si bien cuando no existe margen de apreciación o éste es reducido, considerar toda infracción lo suficientemente grave para generar en principio la responsabilidad de las instituciones<sup>24</sup>. Por el contrario, si el margen de apreciación es considerable, se requiere un *plus* de gravedad, una «infracción manifiesta y grave», en expresión judicial reiterada.

## VI. EL REPARTO DE RESPONSABILIDADES ENTRE LA COMUNIDAD Y LOS ESTADOS

El sistema comunitario de administración indirecta plantea peculiares dificultades de articulación de las vías de responsabilidad nacional y comunitaria. Rige el principio de separación de jurisdicciones, según el cual sólo el juez comunitario es competente para conocer de una acción de responsabilidad interpuesta contra la Comunidad, y sólo los tribunales nacionales lo son cuando la acción se dirige contra los Estados. En la mayoría de las ocasiones, no obstante, en la producción de un daño existe una imbricación de actuaciones comunitarias y nacionales. Pueden distinguirse al respecto dos grandes géneros: la mera ejecución por el Estado de una normativa comunitaria ilegal; y los supuestos de auténtica concurrencia de dos actuaciones: comunitaria y nacional –ilegales–.

- Cuando el daño deriva de la aplicación estatal de normas comunitarias ilegales, la solución jurisprudencial consiste en admitir todas las reclamaciones, salvo en los casos en que el *petitum* se identifica con una mera reclamación de devolución de ingresos basados en una normativa comunitaria ilegal. En estos supuestos, la vía procedente es la nacional, a través de la *condictio indebiti*. A nuestro juicio, argumentos prácticos claman por el mantenimiento de la vía nacional en los supuestos de

---

<sup>23</sup> A partir de su sentencia de 5 de marzo de 1996, *Brasserie du Pêcheur SA/Factortame Ltd*, asunto C-46/93 y C-48/93.

<sup>24</sup> No obstante, ello no convierte al sistema en objetivo puro, ni siquiera en estos casos. Así, por ejemplo, el Tribunal ha excluido la indemnización en casos en que ha considerado previamente demostrada la incorrección de una medida, pero ha estimado, no obstante, que la Institución en cuestión había cumplido con el grado de buena administración y diligencia exigible (STPI de 12 de julio de 2001, *Comafrika SpA y Dole Fresh Fruit Europe Ltd & Co.* contra Comisión, asuntos acumulados 198/95, 171/96, 230/97, 174/98 y 225/99).

ingresos indebidos. A lo sumo, podría admitirse la acción comunitaria en los casos en que existen daños adicionales al mero pago de lo debido, bien que exigiendo sólo la ilegalidad para reconocer el derecho a la devolución de ingresos, de acuerdo con los principios generales comunes a los derechos de los Estados miembros. Se llegaría a una mayor economía de medios, ya que el particular no tendría por qué recurrir a dos diferentes instancias alegando los mismos motivos de ilegalidad. En todo caso, una apertura en este sentido no se presenta como inaplazable ni deja de tener inconvenientes; en especial, el riesgo de un uso desviado de esta vía, alegando cualquier perjuicio adicional para acceder a la jurisdicción comunitaria, con el consiguiente aumento de la carga de trabajo del Tribunal.

- En los supuestos de auténtica responsabilidad concurrente<sup>25</sup>, el principio de solidaridad es el único coherente con la separación de jurisdicciones<sup>26</sup>. No es posible en estas hipótesis alegar el principio de cosa juzgada, pues cada cual –Estados y Comunidad– responde de su propia ilegalidad y en las condiciones de su régimen de responsabilidad. Tampoco debieran plantearse problemas de doble indemnización, ya que la medida de la indemnización recibida decrece o hace desaparecer el perjuicio. Se precisan en estos casos simples mecanismos de información entre las Administraciones y las jurisdicciones nacionales y comunitaria<sup>27</sup>.

---

<sup>25</sup> El juez comunitario ha conocido hasta hoy dos grandes tipos de asuntos en que puede pensarse que está en juego la responsabilidad concurrente. En primer lugar, supuestos en los que la *conducta de una institución comunitaria que influye decisivamente en la producción de un acto estatal ilegal*. La jurisprudencia se ha venido asentando sobre un concepto de causalidad jurídica o inmediata (p. ej., STJCE de 10 de mayo de 1978, *Société pour l'exportation des sucres SA* contra Comisión, asunto 132/77). No obstante, parece en evolución, en el sentido de atender a la causalidad fáctica, real o mediata, en los casos en que la actuación comunitaria, aun cuando no sea vinculante, resulte determinante del daño (véase en este sentido STJCE de 15 de septiembre de 1994, *Koinopraxia Entseón Georgikon synetairismon Diacheiriseós Enchorion Proönton Syn. PE (KYDEP)* contra Consejo y Comisión, asunto C-146/91. Debe aplaudirse esta óptica, máxime cuando, en la mayoría de estas hipótesis (normativas equívocas, guías de actuación o interpretaciones incorrectas dirigidas a los Estados, etc.) bien pueden no concurrir los requisitos de la responsabilidad estatal, por ausencia de un incumplimiento manifiesto y grave. Es precisamente la incorrección de la actuación previa comunitaria la que convierte la acción estatal en disculpable. Una segunda hipótesis es la ausencia de corrección por parte de una institución comunitaria de una infracción estatal, cuando existe una obligación específica de fiscalización, o visto bueno comunitario a una medida ilegal nacional. En estos supuestos, se suman dos ilegalidades independientes, aunque relacionadas (una muestra nos la ofrece la sentencia de 8 de abril de 1992, *James Joseph Cato* contra Comisión, asunto C-55/90, Rec. p. I-2533). La jurisprudencia admite la posibilidad de responsabilidad comunitaria. En este género de asuntos, bien puede existir también responsabilidad estatal.

<sup>26</sup> La doctrina se ha pronunciado desde un principio con práctica unanimidad en pos del reconocimiento de este principio. Así, p. e., Fuss (1968, 206) o Ipsen (1969, 60).

<sup>27</sup> Ahora bien, la posible repetición de la Comunidad contra un Estado o viceversa suscita arduos problemas que no encuentran fácil solución en virtud del principio de exclusividad de jurisdicciones. Parece que, en caso de articularse una vía adecuada, debiera sentarse en todo caso un principio general de responsabilidad compartida a partes iguales, pues cualquier solución diferente amenaza con subvertir dicho principio.

## VII. LA APLICACIÓN TEÓRICA DEL PRINCIPIO DE EQUIVALENCIA EN EL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD ESPAÑOL

Nos limitaremos aquí a dar cuenta de los puntos clave de lo que parecía ser la consecuencia de la aplicación del instituto de la responsabilidad de los poderes públicos por infracción del DUE en el sistema jurídico español.

- La *responsabilidad del legislador* por leyes inconstitucionales fue reconocida y perfilada en la década de los noventa por obra del Tribunal Supremo. El principio afirmado fue que cuando un ciudadano sufre un *perjuicio derivado de la aplicación de leyes posteriormente declaradas inconstitucionales*, tiene derecho a ser indemnizado, incluso si el acto es firme porque no lo impugnó en su día por la vía de los recursos administrativos o contencioso-administrativos (pues en ningún caso está obligado a reaccionar frente a un acto que, hasta la posterior declaración de inconstitucionalidad, goza de la presunción de legalidad con que cuenta la propia ley de la que es aplicación) o si lo hizo y obtuvo una sentencia firme en su contra. La acción de responsabilidad es, además, autónoma respecto a la posibilidad de instar la revisión de oficio con que cuentan adicionalmente los interesados siempre que el acto no haya sido confirmado por sentencia firme. El Tribunal Supremo ha interpretado que la ley declarada inconstitucional encierra en sí misma, como consecuencia de la vinculación más fuerte de la Constitución, el mandato de reparar los daños y perjuicios concretos y singulares que su aplicación pueda haber originado, mandato que no podía ser establecido «a priori» en su texto. Ha argumentado que en estos casos el reconocimiento del derecho a indemnización no va en contra del principio de seguridad jurídica ni, cuando existe sentencia firme, del principio de cosa juzgada. Ahora bien, ha precisado que la decisión sobre la procedencia o no de indemnización debe partir del tenor del pronunciamiento del Tribunal Constitucional acerca del alcance de la declaración de inconstitucionalidad, pues si del mismo se deriva de forma explícita o implícita la voluntad de mantenimiento de los actos que hayan devenido firmes, dotando al pronunciamiento de eficacia *ex nunc*, habrá entonces de excluirse también el derecho a obtener indemnización por los daños que deriven de dichos actos<sup>28</sup>. En todo caso, nunca ha exigido una cualificación en la inconstitucionalidad, luego parecía que, de aplicarse el principio de equivalencia, tampoco podía hacerlo cuando el daño fuera consecuencia de una ley contraria al DUE.

- En cuanto a la responsabilidad administrativa, la peculiaridad del sistema español de responsabilidad es lo que la doctrina y la jurisprudencia llaman su «carácter objetivo». Conforme a este carácter, la procedencia de la indemnización de los daños causados no deriva de un juicio subjetivo en términos de «culpabilidad» o «negligencia» en la actuación u omisión administrativa, sino que depende de un juicio objetivo

<sup>28</sup> Por todas, STS de 18 de mayo de 2006, Ar. 3923.

ajeno a toda noción de culpa, centrado en la situación del perjudicado. De ahí que la Administración responda del «funcionamiento normal o anormal». No obstante, el sistema de responsabilidad administrativa español, con carácter general, no es indiferente a la valoración jurídica de la conducta u omisión del causante del daño. Antes al contrario, la pertinencia de indemnización se supedita con carácter general a un juicio de valor negativo acerca de la conducta u omisión del causante del daño y solo a título excepcional, cuando pese a la ausencia de toda culpa, se produce un perjuicio anormal y singular, un principio de justicia distributiva llama a la compensación de los daños. En el caso de la responsabilidad derivada de la aplicación de actos, con carácter general, puede partirse del principio de que una vulneración de la legalidad implica un funcionamiento anormal que, de causar daño, impone su reparación. Funcionamiento anormal e ilegalidad tienden, pues, a ser sinónimos. Ahora bien, la jurisprudencia viene acogiendo desde hace años la llamada «teoría del margen de tolerancia». Cuando el daño deriva de la adopción de un acto ilegal para cuyo dictado existía un margen de discrecionalidad o una cierta complejidad o indeterminación del marco jurídico o en la apreciación fáctica, la jurisprudencia considera que si la decisión administrativa fue «razonable», aunque resultara ilegal en un juicio *a posteriori*, queda excluida la procedencia de indemnización. De este modo, los tribunales podían sentirse tentados a equiparar esta aproximación a la realizada por el Tribunal de Luxemburgo respecto de la apreciación de la «violación suficientemente caracterizada».

- Finalmente, la *responsabilidad por error judicial* es excepcional en derecho español y se anuda a errores muy graves, crasos y palmarios<sup>29</sup>. El TJCE ha establecido que el principio de responsabilidad se extiende a todos los poderes públicos y, por tanto, hay que colegir que también al poder judicial. Sin duda, las condenas serán, cuando menos, absolutamente excepcionales. Difícilmente vendrán de la mano de una interpretación disconforme con el sentido de una norma. Poderosas razones de equilibrio entre las jurisdicciones nacionales y la comunitaria, y la necesidad de no convertir al TJCE en un «tribunal de supercasación» lo impiden. Ahora bien, no puede descartarse que una posición frontalmente contraria a los principios fundamentales que vertebran la aplicación del derecho comunitario (entre ellos, los de primacía, efecto directo o el mismo principio de responsabilidad) pueda considerarse una violación suficientemente caracterizada. Una infracción tal debiera calificarse como error judicial también en el sentido de la jurisprudencia del Tribunal Supremo; en todo caso, constituiría una violación manifiesta y grave de acuerdo con el estándar

---

<sup>29</sup> Por todas, STS de 21 de mayo de 1998, Ar. 4299.

dar mínimo obligatorio que impone el derecho comunitario, y, como tal, debiera ser indemnizada<sup>30</sup>.

## VIII. LA APLICACIÓN POR EL TRIBUNAL SUPREMO DEL PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS POR LA APLICACIÓN DE LEYES CONTRARIAS AL DUE

El Tribunal Supremo mostró fuertes resistencias a la aplicación de los principios del régimen de la responsabilidad por infracción del DUE antes enunciados<sup>31</sup>, puede decirse que el Tribunal Supremo negó en un primer momento la condición de «reclamaciones semejantes» a las referidas a la responsabilidad por Leyes contrarias a la Constitución y al DUE, entendiendo de este modo que el principio de equivalencia no le impedía dar un tratamiento diverso a sus requisitos sustantivos y procesales (valga esta distinción, como hemos visto, tan evanescente). Su razonamiento atendió a las posibilidades de acción del ciudadano frente a los actos de aplicación. Mientras que los ciudadanos pueden invocar ante la Administración y ante los Tribunales la primacía del derecho de la Unión y éstos deben inaplicar por sí mismos cualquier acto nacional, incluidas las leyes, contrario al DUE, no ocurre lo mismo con las leyes inconstitucionales, dado el monopolio que ejerce en su control el Tribunal Constitucional. Por ello mismo, en la medida en que los ciudadanos pueden en el primer caso «pelear» con éxito ante los tribunales y en el segundo no, no se trata de reclamaciones semejantes, lo que, entendía, justifica que se pueda poner como requisito a las reclamaciones de daños derivados de la aplicación de leyes contrarias al DUE el recurso previo contra el acto de aplicación (en otra terminología, el ejercicio de la «tutela primaria»), y no exigirlo respecto de las leyes inconstitucionales, sin por ello vulnerar el principio de equivalencia. Este razonamiento fue descartado en la STJUE Transportes Urbanos<sup>32</sup>, que resuelve una cuestión prejudicial al respecto planteada por el Tribunal Supremo. El TJUE consideró que teniendo las dos reclamaciones exactamente el mismo objeto, a saber, la indemnización del daño sufrido por la persona lesionada por un acto o por una omisión legislativa del Estado, la única diferencia consiste en qué Tribunal declara la infracción jurídica (el TJUE o el Tribunal Constitucional) y esta mera diferencia no basta para establecer una distinción entre ambas reclamaciones a la luz del principio de equivalencia.

Con independencia de lo convincente o no del razonamiento —la diferencia no es solo quién declara la infracción, sino más bien, como se ha dicho, si el juez nacio-

---

<sup>30</sup> Puede contrastarse con lo resuelto en la STJUE de 30 de septiembre de 2003, *Köbler*, asunto C-224/01

<sup>31</sup> En profundidad, véase una exposición en Guichot (2016, 76-83).

<sup>32</sup> STJUE de 26 de enero de 2010, asunto C-118/08.

nal puede en efecto por sus propios medios considerar que una ley es contraria a la Constitución o al DUE, y aquí la respuesta es diferente—, la conclusión era clara. El Tribunal Supremo la hizo suya en la propia sentencia dictada en el asunto que dio lugar a la cuestión prejudicial y otras coetáneas y posteriores, cambiando su doctrina y dejando de exigir el agotamiento previo de la vía interna en los plazos legales para recurrir contra los actos de aplicación origen del daño<sup>33</sup>. Ahora bien, no extendió las consecuencias del principio de equivalencia a los «requisitos de fondo», de tal modo que siguió exigiendo una «violación suficientemente caracterizada de una norma atributiva de derechos», como ha venido haciendo desde el —casi<sup>34</sup>— primer momento, sin que le baste la acreditación de la contrariedad de la ley de la que deriva el daño con el DUE; y ello en clamoroso contraste de su rotunda afirmación de la responsabilidad por mera inconstitucionalidad<sup>35</sup>.

De este modo, con posterioridad a la sentencia Transportes Urbanos, el Tribunal Supremo<sup>36</sup> se mantuvo en esta línea, ahora con otras vías argumentales: la necesaria uniformidad en la aplicación del DUE; la no aplicación del principio de equivalencia a las condiciones de fondo; el diferente margen de discrecionalidad con el que cuenta el legislador cuando interpreta la Constitución y cuando interpreta el DUE<sup>37</sup>; o la diferencia de efectos de las sentencias del TJUE en una cuestión prejudicial y del Tribunal Constitucional en un recurso o una cuestión de inconstitucionalidad<sup>38</sup>. Lo cierto es que la cuasi generalidad de los autores consideró que se trataba de

<sup>33</sup> SSTs de 17 de septiembre de 2010, 679/2011, Ar. 7998, 8095.

<sup>34</sup> Como excepción, véase la STS de 12 de junio de 2003, Ar. 8844.

<sup>35</sup> Salvo en los casos en que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional haya excluido expresamente la producción de efectos retroactivos de su pronunciamiento y con el matiz por ahora incógnito de un régimen distinto en «circunstancias singulares, de clara y relevante entidad» «como hipótesis no descartable» (desde la STS de 2 de junio de 2010, Ar. 5494 y, a fecha de la redacción de este trabajo, hasta la STS de 8 de febrero de 2021, Ar. 659), que por ahora no ha tenido aplicación.

<sup>36</sup> Es más, procedió así incluso en las propias sentencias que resolvieron las reclamaciones una vez resuelta la cuestión prejudicial en la sentencia Transportes Urbanos (SSTs de 17 de septiembre de 2010, 679/2011, Ar. 7998, 8095 y otras similares posteriores sobre el mismo asunto). La exigencia, por cierto, se ha aplicado también a la responsabilidad por reglamentos estatales contrarios al derecho comunitario: STS 5 de marzo de 2012, Ar. 4762 (Real Decreto de transposición incorrecta de una Directiva en materia de investigación celular).

<sup>37</sup> Que resulta difícil de interpretar, porque parece que, en esa lógica, el margen de discrecionalidad es tendencialmente mayor al interpretar la Constitución, lo que abogaría precisamente por un régimen más restrictivo de la responsabilidad en este supuesto, y no por lo contrario.

<sup>38</sup> El Consejo de Estado también ha aportado «argumentos» diversos e incluso contradictorios, desde la no aplicación del principio de equivalencia a las condiciones sustantivas hasta, incluso, la consideración del régimen de responsabilidad por infracción del DUE como más favorable que el régimen de responsabilidad por infracción de la Constitución, esto último por considerar que el régimen legal español de la Ley 30/1992 condicionaba la indemnización a la previsión legal expresa en el artículo 139.3 (Dictámenes 1228/2010, 23 de septiembre de 2010 y 116 y 210/2011, de 14 de abril de 2011, 341/2011, de 5 de mayo de 2011). Que la comparación ha de hacerse con el régimen efectivamente aplicado de responsabilidad y no con el 139.3 de la Ley 30/1992 es algo que la doctrina ni se plantea y si lo hace es para resaltar que ha

una interpretación contraria al derecho de la Unión Europea, que exigía alinear la responsabilidad del legislador español por incumplimiento del derecho de la Unión con su responsabilidad por leyes inconstitucionales, al tratarse de reclamaciones que habían de considerarse sin mayor discusión como semejantes, puesto que el TJUE ya había dicho la última palabra al respecto en su sentencia Transportes Urbanos<sup>39</sup>.

## IX. LA REGULACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD POR LA APLICACIÓN DE LEYES CONTRARIAS AL DUE POR EL LEGISLADOR ESPAÑOL DE 2015

El legislador español decidió terciar de forma decisiva en lo que hasta la fecha eran, como hemos visto, construcciones puramente jurisprudenciales y críticas y propuestas doctrinales en materia de responsabilidad legislativa. En efecto, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público procedió a regular la responsabilidad del legislador por leyes inconstitucionales y por leyes contrarias al derecho de la Unión Europea. En efecto, su artículo 32.5 dispone que en estos casos sólo procede la indemnización cuando el particular haya obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, siempre que se hubiera alegado la infracción del derecho de la Unión Europea posteriormente declarada (y, se entiende, el tribunal hubiera decidido por sí mismo que la norma española era compatible con el derecho de la Unión Europea, sin plantear cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea). Además, exige que se trate de una norma que tenga por objeto conferir derechos a los particulares, que su incumplimiento esté suficientemente caracterizado y que exista una relación de causalidad directa entre dicho incumplimiento y el daño sufrido. En estos casos, además, y al igual que para la responsabilidad por leyes inconstitucionales, el artículo 32.6 dispone que la sentencia que declare el carácter de norma contraria al derecho de la Unión Europea producirá efectos desde su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea, salvo que en ella se establezca otra cosa y el artículo 34.1 limita los daños indemnizables a los producidos en el plazo de los cinco años anteriores a la fecha de la publicación, de nuevo salvo que la sentencia disponga otra cosa.

En trabajos anteriores puse de relieve que esta regulación trasluce, a mi juicio, un gravísimo desconocimiento de los principios, no ya de la responsabilidad en el derecho de la Unión Europea, sino de las relaciones entre el derecho de la Unión y el

---

de compararse con la realidad de la interpretación y aplicación por el Tribunal Supremo. Así, Cobreros Mendazona (2015a, 208)

<sup>39</sup> En este sentido, por ejemplo, y por todos, Cobreros Mendazona (2015a, 238) y (2015b, p. 59). Como una voz discrepante en la doctrina española, que les niega la condición de «reclamaciones semejantes», puede verse González Alonso (2016) y Ruiz López (2016, 2795-2796).

derecho interno, de la posición del juez nacional ante el derecho de la Unión, del sistema contencioso europeo y hasta de los mecanismos de publicidad de las sentencias. En mi criterio, la Ley 40/2015 llevó a cabo una regulación contraria al derecho de la Unión, marcada por la extensión a este supuesto de los requisitos «procesales» ultrarrestrictivos del nuevo régimen legal acuñado para la responsabilidad del legislador por leyes inconstitucionales. Y lo hizo, probablemente, llevado de la voluntad de eludir reclamaciones masivas, como las derivadas de la previsión legal del impuesto sobre los carburantes que establecieron algunas Comunidades Autónomas para financiar la sanidad (el «céntimo sanitario»), declarado contrario al DUE un año antes por el Tribunal de Luxemburgo, que, además, se negó, contra lo solicitado por el Gobierno español, a limitar en el tiempo los efectos de la sentencia. Además, al unificar los requisitos «procedimentales», se perseguía evitar una nueva condena basada en el principio de equivalencia, esto es, un «Transportes Urbanos II». Consideraba yo, en fin, que las condiciones procesales vulneraban el principio de efectividad y las sustantivas el de equivalencia, dentro de lo lável y relativo de esta distinción entre la forma y el fondo.

## X. EL TRIBUNAL SUPREMO «SUAVIZA» EL RIGOR DEL LEGISLADOR ESPAÑOL

Ya antes del dictado de la sentencia, el Tribunal Supremo se adelantó y fijó su doctrina general sobre la interpretación del citado régimen legal<sup>40</sup>. En ella, el Tribunal Supremo comenzó sentando los límites de su interpretación, que queda ya constreñida por la existencia de un régimen legal que ha de interpretarse de conformidad con los principios de equivalencia y eficacia. A partir de ahí, examinó los presupuestos legales de la responsabilidad del legislador en una interpretación que apuraba los márgenes de una regulación legal a todas luces contraria al DUE. Así, estimó que pese al tenor literal del artículo 32.5 de la Ley 40/2015 circunscribe el derecho a la indemnización a los daños derivados de la «aplicación» de leyes contrarias al DUE, puede aplicarse el artículo también a los casos en que no ha habido intermediación de un acto para provocar un daño, como ocurre en el caso de las autoliquidaciones en cumplimiento de una obligación legal; que el precepto que exige haber agotado la vía contenciosa buscando la anulación del acto origen inmediato del daño debe ser interpretado como incluyente de las sentencias obtenidas por la vía de la revisión de oficio de actos nulos; que basta que la disconformidad con el DUE haya sido invocada por el demandante en cualquier instancia y que puede también apreciarla de oficio el órgano administrativo o el tribunal que conozca del recurso; que la apre-

---

<sup>40</sup> En la STS de 18 de noviembre de 2020, Ar. 4736, en línea con la que había desplegado respecto a la responsabilidad por leyes inconstitucionales en la STS de 14 de septiembre de 2020, Ar. 3710.

ciación de la infracción del DUE puede ser apreciada por los tribunales nacionales, y no sólo por el TJUE; que el plazo para reclamar debe computarse desde la firmeza del acto del que trae causa inmediata el daño y extenderse a los cinco años anteriores —en aplicación de la limitación prevista por el legislador— y, finalmente, que la acción de responsabilidad tiene propia autonomía sustantiva y procesal, sin que quepa alegar cosa juzgada respecto de las acciones dirigidas a la anulación de un acto o a la devolución de unos ingresos, al no existir identidad de *causa petendi*. Por lo demás, no entraba a valorar los requisitos de fondo, apuntando tan solo que la exigencia en todo caso de una «violación suficientemente caracterizada de una norma atributiva de derechos» genera dudas desde la perspectiva del principio de equivalencia, si bien, al partir de que en ese caso ya había sido constatada, no entraba en el debate.

Como puede comprobarse, el Tribunal Supremo lleva a cabo una «lectura» del régimen legal que es prácticamente una enmienda a la totalidad, «apurando» —a nuestro juicio, con buena intención, pero más allá de la literalidad— las posibilidades de la interpretación jurídica<sup>41</sup>.

## XI. LA SENTENCIA DE 28 DE JUNIO DE 2022, C-278/20, COMISIÓN CONTRA REINO DE ESPAÑA

El 28 de junio de 2002, el TJUE dictó su sentencia que tiene dos *leitmotivs*: la responsabilidad no siempre presupone un acto administrativo de intermediación ni presupone la existencia de un pronunciamiento del propio TJUE que declara la infracción, como entendió el legislador español en 2015. A partir de ahí, el régimen diseñado bajo estos falsos presupuestos se derrumba, por ser contrario al principio de efectividad de la acción de responsabilidad en supuestos que no responden a este esquema. Ahora bien, el TJUE no consideró contraria a este principio el condicionamiento por el legislador español de la viabilidad de la acción de responsabilidad a la previa actuación por parte del perjudicado persiguiendo la anulación del acto origen inmediato del acto hasta obtener una sentencia firme desestimatoria en cualquier instancia, cualquiera que sea la argumentación desplegada y aunque no coincida con la finalmente declarada por una sentencia posterior en un asunto semejante. Esta

---

<sup>41</sup> Alonso García (2021) considera que, aun con la flexibilización que aporta, articular en estos casos la responsabilidad sigue siendo enormemente complejo; Doménech Pascual (2022, 183) apunta que: «El Tribunal Supremo ha interpretado estos requisitos en un sentido muy laxo y favorable a la exigencia de la responsabilidad patrimonial del Estado». Para Leiva López (2021, 196), esta flexibilización es bien recibida, pero la regulación sigue siendo mejorable, en cuanto no deberían existir dos acciones independientes, sino más bien un procedimiento de revisión a través del cual el ciudadano afectado pueda ver resarcidos los daños sufridos. Muy crítico, Rodríguez de Santiago, J. M. (2022, 135), que estima que el Tribunal Supremo ha flexibilizado el requisito del agotamiento de los recursos contra el acto causante directo del daño «de una forma que linda con la indisciplina».

exigencia no regiría cuando el daño deriva de la Ley o de una omisión legislativa sin que exista una actuación administrativa impugnada. Por lo demás, el TJUE entendió, en coherencia con los *leit motiv* apuntados, que el plazo no puede empezar a computar sólo desde la (no exigible) declaración por el TJUE y que no cabe al legislador nacional limitar la extensión del daño (a cinco años, en el caso del legislador español) enjuiciado, dado que el DUE reconoce el principio de la reparación integral.

Lo más inesperado de esta sentencia es el giro que dio a la interpretación hasta entonces prácticamente unánime del alcance del principio de equivalencia, en la medida en que considera que los requisitos sustantivos fijados por el TJUE y traídos de jurisprudencia en materia de responsabilidad de las instituciones (una violación suficientemente caracterizada de una norma atributiva de derechos) serían en todo caso exigibles, y, solo una vez reunidos, «incumbe al Estado miembro, en el marco del derecho nacional en materia de responsabilidad, reparar las consecuencias del perjuicio que haya causado al infringir el derecho de la Unión», que el TJUE ahora focaliza en los aspectos procesales: «designar los órganos jurisdiccionales competentes y configurar la regulación procesal de los recursos judiciales destinados a garantizar la salvaguardia de los derechos que el DUE confiere a los justiciables». El principio de equivalencia y el de efectividad tendrían juego, así, solo en materia procesal. El sentido del pronunciamiento es, a mi juicio, el siguiente: el DUE obliga a indemnizar los daños causados directamente por una violación suficientemente caracterizada de una norma atributiva de derechos. Si concurren estas condiciones y a falta de una mayor armonización europea, corresponde a los Estados, por el principio de autonomía procesal, regular los aspectos procedimentales de la reclamación, que en realidad parecen cernirse a designar los órganos jurisdiccionales competentes y configurar la regulación procesal de los recursos judiciales, y ello siempre dentro del respeto a los principios de efectividad y equivalencia respecto de reclamaciones semejantes conforme al derecho interno. Un Estado puede, eso sí, regular los requisitos de fondo de forma más generosa al estándar comunitario, que se convierte en un mínimo, pero no está obligado a ello, tampoco cuando su sistema de responsabilidad para reclamaciones equivalentes basadas en el derecho interno sea menos restrictivo.

## XII. SU RECEPCIÓN POR EL TRIBUNAL SUPREMO

Con posterioridad a la sentencia del TJUE que acabamos de analizar, el Tribunal Supremo ha dictado sentencias ya tomando por referencia la STJUE referida. Así:

Por una parte, entiende que su doctrina no rigorista sobre la interpretación del requisito de la tutela primaria se encuentra en línea con el reciente pronunciamiento del TJUE. Es más, la jurisprudencia que interpreta este mismo requisito en relación con la responsabilidad por leyes inconstitucionales considera que basta con haber

solicitado la revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho alegando la inconstitucionalidad –en nuestro caso, la contradicción con el derecho de la Unión Europea– antes de que se produzca la declaración de inconstitucionalidad de la norma. De este modo, puede pensarse que los afectados que tengan conocimiento de que el asunto se ha planteado ante el Tribunal Supremo o ante el TJUE, se apresurarán a solicitar la revisión de oficio invocando esa posible inconstitucionalidad<sup>42</sup>.

Ahora bien, considera que el requisito de la «tutela primaria», ya de por sí gravoso, se aplica ahora también a casos en que no existe acto administrativo causante inmediato del daño, sino autoliquidaciones en las que el ciudadano se limita a cumplir cabalmente lo que le ordena una ley contraria al DUE, teniendo que soportar los daños si no tuvo la capacidad jurídica de discernir que su correcto cumplimiento lo era de una incorrecta actuación del legislador, y actuar dentro de los presupuestos procedimentales, marcados por la Ley General Tributaria, incluido el plazo de cuatro años para pedir la devolución, argumentando la ilegalidad de la norma, siendo así que la sentencia que declare la incompatibilidad de la ley en cuestión con el DUE puede ser posterior<sup>43</sup>.

En cuanto al plazo para ejercitar la acción de responsabilidad, el Tribunal Supremo recuerda, en línea con el TJUE, que para el nacimiento de la acción puede bastar un pronunciamiento de un tribunal nacional, sin que la existencia de un pronunciamiento del TJUE que ponga de relieve la contradicción de la ley nacional con el DUE sea un requisito *sine qua non*. En algunos casos sí se da este presupuesto, y entonces el plazo comienza a computar desde la fecha de la STJUE<sup>44</sup>. Pero en otro, no. En esos supuestos, la fecha para reclamar será aquella en que se haya puesto de manifiesto la contrariedad de la ley con el DUE, que debe ser precisamente una sentencia del Tribunal Supremo que dé una respuesta directa e inequívoca a la cuestión de la compatibilidad de la ley con el DUE<sup>45</sup>.

En cuanto a la limitación de los daños indemnizables a los producidos en los cinco años anteriores a la fecha de publicación de la sentencia del TJUE que declare el incumplimiento del derecho de la Unión, prevista en el artículo 34.1, párrafo segundo de la Ley 40/2015, constata que ha sido declarada contraria al DUE, y considera «en tanto no se apruebe nueva norma legal, corresponderá al Tribunal que juzgue la responsa-

<sup>42</sup> Por todas, STS de 10 de abril de 2025 (rec. 31/2024).

<sup>43</sup> Así, SSTS de 28 de febrero de 2023 (rec. 246/2020) y de 2 de marzo de 2023 (rec. 247/2020), referidas a los daños derivados de la aplicación del Impuesto Especial sobre Hidrocarburos.

<sup>44</sup> Véase la STS de 23 de febrero de 2023 (rec. 276/2021).

<sup>45</sup> El supuesto de las SSTS de 8 de marzo de 2023 (rec. 258/2020) y 13 de marzo de 2023 (rec. 250/2020) es el de la declaración de disconformidad con el DUE y, en particular, con el principio «constitucional» de no discriminación por razón de la nacionalidad, de la regulación española del impuesto sobre la renta de no residentes, por ser diferente y más gravoso que el régimen de tributación previsto para las instituciones de inversión colectiva residentes en territorio español.

bilidad determinar su alcance en el tiempo, con respeto a los principios establecidos en la sentencia del TJUE, especialmente el de compensación íntegra de los perjuicios efectivamente sufridos, con la obligación de proporcionar una reparación adecuada»<sup>46</sup>.

Finalmente, en cuanto a los requisitos de fondo, el Tribunal Supremo exige la concurrencia de una violación suficientemente caracterizada de una norma atributiva de derechos. Si ya lo hacía en su jurisprudencia anterior, con críticas doctrinales generalizadas por vulneración del principio de equivalencia respecto de la responsabilidad por leyes inconstitucionales, ahora este planteamiento ha sido avalado con la relectura por parte del TJUE del alcance de este principio (léase, su vaciamiento en cuanto al régimen sustantivo de responsabilidad)<sup>47</sup>.

### XIII. UNA VALORACIÓN FINAL. ¿HACIA DÓNDE VAMOS?

Hemos valorado críticamente el régimen legal español y la propia sentencia del TJUE, en su entendimiento del principio de equivalencia, *in extenso*, en un trabajo anterior, al que nos remitimos. Pasamos a hacer, por ello, una síntesis conclusiva.

#### 1. La admisión cuestionable y condicionada de la exigencia de búsqueda de la «tutela primaria»

Ha quedado apenas en pie, en la regulación «procesal» española, la posibilidad de condicionar la plena indemnización a la búsqueda de la que algunos autores llaman la «tutela primaria», impugnando el acto de aplicación del que deriva de forma inmediata el daño, con toda una serie de importantes matices: se trata de una *posibili-*

<sup>46</sup> Véanse las sentencias citadas en la nota anterior.

<sup>47</sup> Así, en las SSTs de 8 de marzo de 2023 (rec. 258/2020) y 13 de marzo de 2023 (rec. 250/2020), para el reclamante, la libertad de circulación y la prohibición de discriminación en razón de la nacionalidad, insertas en los Tratados, sobre las que hay un gran acervo jurisprudencial, reconocen derechos a los ciudadanos y su vulneración es clara como afirmó el Tribunal Supremo. El Tribunal Supremo precisa que no basta que la infracción lo sea de un principio inserto en el Tratado para entenderla constitutiva, por ese solo dato, de una infracción suficientemente caracterizada (en el caso de autos, «ha tenido que ser la jurisprudencia del TJUE la que, a lo largo de varios años, haya ido perfilando este mandato de libertad para que se entendiera incluido en él la prohibición de los regímenes fiscales que diferenciaban a efectos de carga tributaria a las sociedades de inversión colectiva y los fondos de pensiones por razón de su residencia»). Además, la caracterización ha de enjuiciarse retrospectivamente, por relación al momento en que se comete la infracción (y en ese caso, entre 2002 y 2005 «no existía doctrina mínimamente consolidada del TJUE para considerar la existencia de una clara infracción del derecho de la Unión Europea»), a lo que se suma que «la norma vulnerada no era clara ni precisa en relación con el supuesto contemplado, existiendo margen de apreciación por parte del Estado» y que «tampoco se puede apreciar intencionalidad en la infracción del derecho de la Unión. Abunda en la falta de intencionalidad la rápida respuesta de las autoridades españolas a las observaciones recibidas desde la Comisión Europea en el año 2009» y, finalmente, que «el eventual error de derecho no era inexcusable». La conclusión es que no puede afirmarse la existencia de una infracción suficientemente caracterizada del derecho de la Unión Europea en el presente caso.

dad regulatoria para los derechos nacionales, no de un requisito que derive del DUE; solo cabe aplicarla a los casos en que el daño deriva de un *acto* de aplicación de una norma contraria al DUE —al que el Tribunal Supremo ha equiparado las autoliquidaciones—, pero no a los derivados de leyes autoaplicativas u omisiones legislativas; no puede exigirse el agotamiento de todos los recursos judiciales disponibles, sino tan solo haber interpuesto sin éxito un recurso judicial; y no puede supeditarse la reparación a que los que recurrieron sin éxito lo hicieran invocando en concreto la misma infracción finalmente estimada por el TJUE o por el tribunal nacional, bastando que se haya invocado cualquier infracción aunque no sea la efectivamente constatada *a posteriori*. Este posible requisito de la «tutela judicial primaria», sin ninguno o solo con alguno de esos matices, ha sido defendido en España por parte de la doctrina, tanto en relación a la responsabilidad por leyes inconstitucionales como contrarias al DUE, y ello antes de su acogida en la Ley 40/2015<sup>48</sup>, con posterioridad a la misma<sup>49</sup>, o tras su parcial validación por la sentencia Comisión contra Reino de España<sup>50</sup>. Por mi parte, discrepo de esta posición, en línea con otro sector doctrinal<sup>51</sup>, por una serie de argumentos, que he desarrollado en el trabajo antes citado, y entre los que figuran, en línea con el Tribunal Supremo, la irrazonabilidad de exigir a cualquier ciudadano impugnaciones preventivas de actos en aplicación de leyes, con el colapso de acciones judiciales que ello además supone<sup>52</sup> y la interpretación de la exigencia de

<sup>48</sup> Así, Alonso García (2010) o Rodríguez de Santiago (2011).

<sup>49</sup> Alonso García y Martín Delgado (2020, 176), Doménech Pascual (2022, 191), González Alonso (2016).

<sup>50</sup> Fernández Farreres (2022, 27-28), con remisión a la posición de Rodríguez de Santiago (2011).

<sup>51</sup> Así, Galán Vioque (2016, 5), Huelin Martínez de Velasco, J. (2019, 177), Iranzo Cerezo (2020, 220), Macías Castaño (2021, 484), Plasencia Sánchez y de Pedro Marín (2019, 650-651).

<sup>52</sup> El DUE regula sectores absolutamente heterogéneos de actividad y afecta tanto a grandes empresas como a ciudadanos de a pie. Por ello mismo, resulta fuera de toda proporción considerar que todo afectado por la aplicación de una ley ha de enjuiciar con sus conocimientos la posible conformidad de cualquier norma interna con el DUE y recurrir el acto de aplicación so pena de ver, no ya minorada, sino, en realidad y al ser un condicionante procesal, excluida una futura indemnización si posteriormente la norma interna se revela contraria al DUE. Y si —lo que me parece irreal— así lo hicieran, se daría origen o bien a una miríada de recursos preventivos, que habrían de analizar la legalidad de cualquier precepto impugnado, en sus respectivas instancias, con la consiguiente carga financiera para los ciudadanos y para el Estado y colapso de los tribunales. Una exigencia tal, en fin, lleva a una sustancial privación de la garantía indemnizatoria. Por el contrario, si cabe exigir responsabilidad una vez se ha producido una declaración judicial que pone de relieve la contrariedad entre una ley y el DUE, las reclamaciones podrían ser resultas en la vía administrativa, limitándose la Administración a comprobar la identidad de casos y el alcance del daño, sujeto en su caso a la última palabra de los tribunales si hay discrepancias al respecto. Al respecto, resulta elocuente que el Tribunal de Luxemburgo haya admitido la posibilidad de un requisito tal, afirmando a la vez que no puede exigirse al perjudicado que la infracción invocada sea la efectivamente retenida por el tribunal nacional o europeo que posteriormente pone de manifiesto la contrariedad de la Ley con el DUE. Como vimos, tanto para el abogado general como para el propio TJUE, se trataría de una carga excesiva, porque, en palabras del TJUE, «en esa fase puede resultar excesivamente difícil, o incluso imposible, prever qué infracción del derecho de la Unión declarará finalmente el Tribunal de Justicia». Pues bien, si es «incluso imposible» saber qué infracción pueden

diligencia del perjudicado para evitar o atenuar el daño en la ley española como un requisito de procedibilidad de carácter absoluto y no como un elemento a considerar que puede en su caso moderar o excluir la indemnización<sup>53</sup>. Todo ello, a mi juicio,

declarar los tribunales, ¿cómo exigir a los perjudicados que impugnen, cualquiera que sea el motivo, y por qué en ese caso «premiar» al que impugna «a ciegas»? Nos parece que el razonamiento muestra la debilidad intrínseca de esta exigencia que impone a la generalidad de los ciudadanos unos «conocimientos» tan poco realistas como inconsecuentes (que intuyan que, por alguna razón, aunque no sea la finalmente estimada, nada menos que una ley parlamentaria puede ser contraria al DUE). En contra de esta visión, Rodríguez de Santiago, J. M. (2022, 137), que considera incluso que si resultaría proporcionado condicionar la obtención de responsabilidad a la circunstancia de que el ciudadano hubiera invocado de forma suficientemente clara el derecho derivado del DUE que es vulnerado por la ley nacional.

<sup>53</sup> A lo largo de este trabajo se ha puesto de relieve que la exigencia de un grado de diligencia al perjudicado estaba conectada por el TJUE en su jurisprudencia en materia de responsabilidad de las instituciones a un elemento no jurídico: al despliegue de actividades en orden a amortiguar el perjuicio. En el derecho de la responsabilidad de las instituciones, el principio de autonomía de la acción de responsabilidad respecto a las demás vías procesales comunitarias está hoy firmemente asentado. Según reiterada jurisprudencia, el recurso de indemnización es una vía de recurso autónoma, que tiene una función determinada en el marco del sistema de recursos, que está supeditada a unos requisitos de ejercicio concebidos en función de su objetivo específico. Se diferencia del recurso de anulación en su objeto, puesto que tiende, no a la supresión de una medida determinada, sino a la reparación del perjuicio causado por una Institución (por todas, STG de 9 de septiembre de 2009, T437/05, *Brink's Security Luxembourg SA* contra Comisión). Solo en el caso de que el perjuicio haya sido ocasionado por un acto individual y consistan en el pago de una cantidad indebida, si el objetivo final de la acción de responsabilidad es obtener los mismos efectos que pudieran haberse alcanzado de haber impugnado dicha decisión en plazo (el mismo montante y los intereses legales), la acción de responsabilidad se inadmite, apelando a la existencia de una «desviación de procedimiento» (STG de 23 de noviembre de 2004, *Cantina sociale di Dolianova Soc. coop. rl* contra Comisión de las, asunto T166/98). Si el perjuicio alegado no coincide exactamente con el contenido del acto que, pudiendo serlo, no fue impugnado a través de un recurso directo de legalidad (como muestra la STG de 15 de marzo de 1995, *Cobrecraf SA* y otros contra Comisión, asunto T-514/93) Su campo de aplicación es, pues, el de la recuperación de lo indebido, en que se reclama el importe abonado y los intereses, y no, técnicamente, un perjuicio en concepto de responsabilidad —que en muchas ocasiones va más allá, por los daños que derivan de esa necesidad de hacer frente a un pago jurídicamente indebido— (lo pone de manifiesto el propio abogado general Maduro, que presentó sus conclusiones al asunto Transportes Urbanos, en un caso en que en realidad el daño se correspondía con el pago de ingresos indebido). Incluso si se conecta ahora la diligencia exigible con la prohibición, ya sí procesal, de «desviación de procedimiento», esos habrían de ser sus reducidos límites. Una visión favorable a la exigencia de recurso a la «tutela primaria» en Rodríguez de Santiago, J. M. (2022, 144), que considera que hay que agotar todos los recursos «razonables» (si bien añade que lo que sea razonable «puede ser discutible, según el caso»). Hay que constatar las discrepancias en el seno del propio TJUE sobre si esta regla constituye un principio general común, con divergencia en los estudios de derecho comparado de sus propios abogados generales. Así, Tesauro en sus conclusiones a la sentencia *Brasserie du Pêcheur/Factortame*, puso de relieve al respecto que en los derechos nacionales cabe constatar la diversidad de soluciones. Unos sistemas nacionales afirman la autonomía absoluta (sistema francés); otros niegan la indemnización de los daños que hubieran podido evitarse con la interposición de una acción de nulidad (sistema alemán), y otros supeditan la admisión de la acción de responsabilidad a la previa anulación (sistemas italiano o inglés). Por el contrario, si consideran que es expresivo de un principio general común el abogado general Maduro, en sus conclusiones a la sentencia Transportes Urbanos, y la abogada general Trstenjak, en sus conclusiones a la sentencia *Danske Slagterier*. Como también han puesto de relieve los estudios de derecho comparado de los abogados generales, la falta de recurso a la primera tutela

clama por reconocer la posibilidad de la reapertura del plazo para reclamar daños por la aplicación de leyes, se haya o no recurrido en su momento el acto de aplicación, a partir de la fecha de la sentencia que ponga de relieve la contradicción entre la ley nacional y el DUE. Y ello incluso si el acto de aplicación ha sido confirmado por sentencia firme, puesto que tanto el TJUE como el Tribunal Supremo<sup>54</sup>, como hemos visto, han considerado que la responsabilidad no afecta al principio de cosa juzgada, al no concurrir identidad de objeto ni necesariamente de partes. O bien, alternativamente, si pese a ello se considera una contradicción dogmáticamente insalvable el mantenimiento de la firmeza del acto y la reparación de sus consecuencias lesivas, solicitar la revisión de oficio de aquel, si no fue confirmado por sentencia, y anudarle una reclamación de daños y perjuicios<sup>55</sup>, vía que no cabría en todo caso si el acto ha sido confirmado por sentencia firme, a riesgo de desmontar otro dogma<sup>56</sup>.

## 2. Una nueva interpretación del principio de equivalencia y la voluntad de «uniformar» el régimen de la responsabilidad de los Estados por infracción del DUE

En lo que hace a la interpretación del principio de equivalencia, la sentencia de la Comisión contra el Reino de España encierra un giro desde luego sorpresivo no solo para la Comisión, sino también para la generalidad de la doctrina, española y del resto de Europa. Hasta esta sentencia, el entendimiento general era que la igualación de las condiciones de fondo y forma respecto de reclamaciones semejante suponía la extensión automática del régimen nacional si era más favorable, fundada en la idea de que el ciudadano no puede tener una menor garantía de sus derechos en función de la naturaleza de la infracción (del derecho nacional o del europeo), con la consecuencia de que si el DUE es el infringido sus posibilidades de resarcimiento puedan ser menores que en relación con reclamaciones semejantes de derecho interno por leyes inconstitucionales, si en estos casos el régimen es más generoso. El principio queda ahora reducido a que el legislador nacional *puede* —voluntariamente, pues, no imperativamente— regular los requisitos de fondo de la responsabilidad

---

judicial posible en general y conforme a la jurisprudencia europea y al derecho comparado no da origen a la exclusión general del derecho a reclamarla —que sólo podría contemplarse de manera excepcional—, sino a la aminoración de la responsabilidad (así, la abogada general Trstenjak en sus conclusiones al asunto *Danske Slagterier*). Ahora bien, si el enfoque no se hace desde el análisis de fondo de la causalidad, sino como condición procesal previa, como lo hace la Ley 40/2015 y defienden los autores favorables a esta condición, se llega necesariamente a la exclusión —lo que, adicionalmente, parece encontrar poco acomodo en la reducción de lo procesal a determinar «los órganos jurisdiccionales competentes y regular las modalidades procesales de los recursos judiciales», como el TJUE apuntó en *Franovich* y confirma, precisamente, en esta misma sentencia Comisión contra Reino de España—.

<sup>54</sup> Doctrina uniforme desde su primera sentencia de 29 de febrero de 2000, Ar. 2730.

<sup>55</sup> Solución a la que parece apuntar Leiva López (2021, 196).

<sup>56</sup> En contra, Rodríguez de Santiago, J. M. (2022, 145-146).

por infracción del DUE de forma más favorable a los que exige la jurisprudencia («violación suficientemente caracterizada de una norma atributiva de derechos»), sea armonizándolo o no con la responsabilidad por infracciones semejantes del derecho interno, creándose en ese caso una asimetría en el nivel de garantía de los ciudadanos europeos, que puede ir más allá del mínimo comunitario (lo que, por cierto, tampoco se compadece con la dicción de «necesarias y suficientes»). Ha operado con una técnica que nos es conocida, porque ha sido empleada en materia de responsabilidad de las instituciones y en la de los Estados, la del ligero retoque o la descontextualización de fundamentaciones precedentes para acomodarlas a la nueva «política judicial»<sup>57</sup>.

### 3. ¿Hacia una revisión al alza o a la baja de la garantía indemnizatoria?

¿Qué consecuencia tendrá la nueva aproximación del TJUE a los requisitos sustantivos de la responsabilidad por infracción del DUE en los derechos nacionales?

Se me antoja difícil que los legisladores estatales se vayan a decidir a «tirar piedras contra su propio tejado» y a ir más allá de los requisitos establecidos como «necesarios y suficientes» en su regulación de la responsabilidad por infracción del DUE. ¿Y en España? Pues no parece arriesgado pronosticar que, una vez «validada» la solución de la Ley 40/2015, su reforma, que tendrá que venir más pronto que tarde para cumplir con esta sentencia en sus aspectos «procesales», se limite a reproducir los requisitos «necesarios y suficientes», ya no aplicables solo a la responsabilidad del legislador por daños causados mediante actos administrativos de aplicación, sino a cualquiera de sus modalidades, o, incluso, a la responsabilidad administrativa. Es más, no es descartable que el legislador aproveche para igualar «al alza» los requisi-

---

<sup>57</sup> En efecto, para defender esta argumentación –que a mi juicio supone un cambio, como luego razonaré–, el TJUE da un ligero giro «retrospectivo» a sus propias palabras, muy significativamente, y como hiciera en el pasado tanto en materia de responsabilidad de las instituciones como de los Estados, para acomodar lo que se dijo a lo que ahora se quiere decir. Afirma ahora que «el Tribunal de Justicia ya ha puntualizado en numerosas ocasiones que, si bien los Estados miembros pueden establecer que se les exija responsabilidad en virtud de requisitos menos restrictivos que los establecidos por el Tribunal de Justicia, debe considerarse que se incurre en esta responsabilidad sobre la base no del derecho de la Unión, sino del derecho nacional», «coletilla» que, sin embargo, no figura en los dos pronunciamientos citados en apoyo de esa afirmación, uno de ellos la propia sentencia *Brasserie*. Aún más, el TJUE afirma también que «con carácter general, el principio de equivalencia no puede interpretarse en el sentido de que obliga a un Estado miembro a extender su régimen interno más favorable a todos los recursos interpuestos en un ámbito determinado del derecho», para lo que se apoya en otra sentencia que nos es conocida, *Transportes Urbanos*, de nuevo retocando ligera, pero trascendentalmente el sentido del apartado al que se remite y descontextualizándolo, omitiendo el anterior y el posterior que llevaban justamente a la solución contraria a la que ahora defiende, esto es, la de que «según jurisprudencia reiterada» sí hay que extender el régimen de los recursos internos cuando se trata de reclamaciones semejante. Rodríguez de Santiago, J. M. (2022, 142), rectifica su anterior entendimiento del principio de equivalencia y estima que la argumentación de la sentencia es «convinciente» (aunque no aporta ninguna argumentación propia de por qué).

tos de la responsabilidad del legislador por infracción de la Constitución, disociando inconstitucionalidad y violación suficientemente caracterizada, siendo este el grado exigible de antijuridicidad la ley causante del daño, solución que se encontraría la línea restrictiva defendida por cualificada doctrina<sup>58</sup>, frente a la postura del Tribunal Supremo, que considera que los ciudadanos pueden presumir la validez de las leyes que se les aplican y, en relación a la responsabilidad por leyes inconstitucionales, que los principios de cosa juzgada y acto firme no son obstáculo para ello, habida cuenta de la diferente naturaleza de su acción, que no es anulatoria, sino resarcitoria, derivada de que la declaración de inconstitucionalidad «por definición» «encierra en sí misma, como consecuencia de la vinculación más fuerte de la Constitución, el mandato de reparar los daños y perjuicios concretos y singulares que su aplicación pueda haber originado» y que «debe imponerse como regla general o de principio la afirmación o reconocimiento de la antijuridicidad de éste, pues si tiene su origen en esa actuación antijurídica de aquél, constatada por dicha declaración, solo circunstancias singulares, de clara y relevante entidad, podrían, como hipótesis no descartable, llegar a explicar y justificar una afirmación contraria, que aseverara que el perjudicado tuviera el deber jurídico de soportar el daño»<sup>59</sup>.

A mi juicio, una nueva regulación debería aprovechar para repensar la responsabilidad del legislador por actuaciones contrarias tanto a la Constitución como al DUE, comenzando, claro, por asumir que, en ambos casos, no todos los daños derivan de leyes objeto de aplicación administrativa<sup>60</sup>. Por los motivos expuestos, creo, como el Tribunal Supremo, que no es exigible de los ciudadanos que presupongan o adivinen que el legislador contradice la Constitución o el DUE e impugnen toda medida de aplicación de forma preventiva. Como hemos visto, las voces críticas con la responsabilidad objetiva por leyes contrarias a derecho insisten en la necesaria protección de las finanzas públicas frente a la posibilidad de reclamaciones masivas sin límite en el tiempo. Lo cierto es que este argumento resulta sumamente opinable,

---

<sup>58</sup> Y es que puede constatararse como, en este campo, en buena medida, el Legislador y la doctrina mayoritaria parecen ir de la mano en su tendencia a restringir la responsabilidad —con el argumento de la protección de los fondos públicos frente a reclamaciones masivas y de no coartar al Legislador y el juez de la conformidad de la Ley con la Constitución y el DUE en su actividad de control ante la amenaza de futuros pagos masivos. En España, siguiendo la línea crítica que destacadamente iniciara E. García de Enterría, la mayoría de los administrativistas españoles que se han aproximado a ambos regímenes de responsabilidad del legislador, el mínimo comunitario y el español, han postulado, *de lege* o *de iurisprudencia ferenda*, que el Tribunal Supremo debía alinear el régimen de responsabilidad por leyes inconstitucionales por él alumbrado con el régimen sustantivo comunitario de mínimos exigido por el TJUE y limitar los daños indemnizables a los actos que no son firmes o que, siéndolos, trataron de combatirse en su momento sin éxito en vía judicial alegando la contrariedad de la Ley con la Constitución o con el derecho de la Unión. Así, Rodríguez de Santiago (2011, 158) o Plaza Martín (2021, 3544). Abunda en sus argumentos Doménech Pascual (2022).

<sup>59</sup> STS de 2 de junio de 2010, Ar. 5494, de Pleno.

<sup>60</sup> Piénsese, por ejemplo, en el ámbito interno, en el caso del Real Decreto-ley que suprimió los salarios de tramitación que dio origen a la STS de 2 de junio de 2010, Ar. 5494, referencia en la materia.

cuando hablamos de indemnizaciones de las que ha de hacer frente el Estado o en su caso una Comunidad Autónoma, y no un Ayuntamiento o un particular, y que de hecho queda desmentido por veinte años de aplicación de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que reconoce la responsabilidad por mera inconstitucional sin que se haya producido quiebra alguna de las finanzas públicas o sucesión de pagos inasumibles. Es más, la inmensa mayoría de las reclamaciones encauzadas por esta vía, tanto en materia de responsabilidad por leyes inconstitucionales, como contrarias al DUE, han sido en realidad solicitudes de devolución de tributos indebidamente abonados sumadas al pago de intereses, esto es, que, en realidad, tienen su propio cauce legal y siguen una lógica ajena *per natura* al principio de culpa, que entronca por el contrario con la prohibición de enriquecimiento injusto. En todo caso, y puesto que los casos pueden ser plurales, y no responder siempre a este esquema y esta lógica, si se estima que el sistema requiere un equilibrio entre seguridad jurídica (en realidad, protección de las finanzas públicas), una «válvula de seguridad»<sup>61</sup>, la posibilidad de limitar el alcance de las sentencias y sus consecuencias económicas, consideración en que se mezclan lo político y lo jurídico, debería corresponder, a mi juicio, respectivamente, al Tribunal Constitucional<sup>62</sup>, como reconoce el propio Tribunal Supremo<sup>63</sup>, y al TJUE, como dispone según vimos su propia jurisprudencia, cuando se pronuncien –en el segundo caso, si se pronuncia– sobre la conformidad de la actuación del legislador con la Constitución o con el DUE<sup>64 y 65</sup>.

<sup>61</sup> Constátese, de hecho, que en materia de responsabilidad por leyes inconstitucionales, el propio Tribunal Supremo viene afirmando desde la STS de 2 de junio de 2010, Ar. 5494, la posibilidad de una «válvula de seguridad» última, afirmando que «en los casos en que el título de imputación de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador lo es la posterior declaración de inconstitucionalidad de la ley o norma con fuerza de ley cuya aplicación irrogó el perjuicio, debe imponerse como regla general o de principio la afirmación o reconocimiento de la antijuridicidad de éste, pues si tiene su origen en esa actuación antijurídica de aquél, constatada por dicha declaración, sólo circunstancias singulares, de clara y relevante entidad, podrían, como hipótesis no descartable, llegar a explicar y justificar una afirmación contraria, que aseverara que el perjudicado tuviera el deber jurídico de soportar el daño.» Pues bien, lo cierto es que el Tribunal Supremo nunca se ha visto llamado a desarrollar o aplicar esta «válvula».

<sup>62</sup> En contra, Doménech Pascual (2022, 177).

<sup>63</sup> Desde la STS de 1 de julio de 2003, Ar. 5429.

<sup>64</sup> En línea opuesta a la concepción aquí defendida, puede verse la reciente propuesta de Doménech Pascual (2022, 219-221).

<sup>65</sup> Con posterioridad al envío de este trabajo el 27 de junio de 2025, el 9 de octubre de 2025 se presentó al Congreso de los Diputados el Proyecto de Ley de modificación parcial de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado legislador por daños derivados de la infracción del Derecho de la Unión Europea, que, a fecha de redacción de esta nota al hilo de la corrección de pruebas se encuentra en ampliación del plazo de enmiendas y que, en su redacción actual, como era previsible, exige en todo caso una violación suficientemente caracterizada y, en el caso de los daños derivados de la aplicación de leyes contrarias al DUE, en el requisito de que el perjudicado haya obtenido previamente sentencia firme desestimatoria, esto es, haya buscado sin éxito la «tutela primaria».

## XIV. BIBLIOGRAFÍA CITADA

ALONSO GARCÍA, M. C. (2010). La necesaria reformulación de la teoría de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador. En *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, (12), 74-81.

ALONSO GARCÍA, M. C. (2021). El Supremo «alivia» la carga procesal del lesionado y determina el momento de la aparición del daño en la acción de responsabilidad patrimonial contra el legislador. En *Revista Vasca de Administración Pública*, (120), 179-208.

ALONSO GARCÍA, M. C. y MARTÍN DELGADO, I. (2020). *La responsabilidad del Estado por el incumplimiento de las obligaciones normativas derivadas del Derecho de la Unión Europea. El caso de España*. Iustel.

COBREROS MENDAZONA, E. (2015). *Responsabilidad patrimonial del Estado por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea*. Iustel.

COBREROS MENDAZONA, E. (2015). La exigibilidad del requisito de la violación suficientemente caracterizada al aplicar en nuestro ordenamiento el principio de la responsabilidad patrimonial de los Estados por el incumplimiento del Derecho de la Unión Europea. En *Revista de Administración Pública*, (196), 11-59.

COBREROS MENDAZONA, E. (2016). Efectos temporales de las sentencias prejudiciales de interpretación del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En *Revista Vasca de Administración Pública*, (105), 67-102.

COBREROS MENDAZONA, E. (2016). La pertenencia a la Unión Europea y su repercusión en la responsabilidad patrimonial. En *Revista de Administración Pública*, (200), 315-339.

DOMÉNECH PASCUAL, G. (2022). Repensar la responsabilidad patrimonial del Estado por normas contrarias a Derecho. En *InDret*, (4), 168-228.

FERNÁNDEZ FARRERES, G. (2022). Una nueva incidencia en el tortuoso proceso de la configuración legal de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador (la sentencia del TJUE Gran Sala de 28 de junio de 2022 [As. C-278/20]). En *Revista Española de Derecho Administrativo*, (221), 21-50.

FUSS, E.-W. (1968). Grundfragen der Gemeinschaft. *EuropaRecht*, 353-370.

GALÁN VIOQUE, R. (2016). A vueltas con la regulación de la responsabilidad del Estado Legislador: un nuevo intento introducido en el Proyecto de Ley de Régimen jurídico del sector público de limitar el alcance de la responsabilidad del Estado Legislador, esta vez en su vertiente del ilícito legislativo. *Documentación Administrativa*, (2), 1-8.

GONZÁLEZ ALONSO, A. (2016). La responsabilidad del Estado legislador por vulnerar el Derecho europeo o la Constitución: un análisis comparativo. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (106), 381-429.

GREVISSE, F., COMBREXELLE, J.-D. y HONORAT, E. (1993). Responsabilité extracontractuelle de la Communauté et des États membres dans l'élaboration et dans la mise en oeuvre du Droit communautaire : compétences respectives de la Cour de justice des Communautés européennes et des juridictions nationales. En *Hacia un nuevo orden internacional y europeo. Estudios en homenaje al profesor don Manuel Dúez de Velasco* (pp. 933-952). Tecnos.

GUICHOT, E. (1996). La responsabilidad extracontractual de la Comunidad Europea. En BARNES, J. (coord.), *Propiedad, expropiación y responsabilidad: la garantía indemnizatoria en el Derecho europeo y comparado* (pp. 895-939). Tecnos.

GUICHOT, E. (1997). La responsabilidad de los Estados por infracción del Derecho comunitario: la jurisprudencia post-Francovich. *Revista Andaluza de Administración Pública*, (30), 97-154.

GUICHOT, E. (2001). *La responsabilidad extracontractual de los poderes públicos según el Derecho Comunitario*. Tirant lo Blanch.

GUICHOT, E. (2003). La responsabilidad extracontractual de los poderes públicos en el Derecho comunitario: balance y perspectivas de futuro. *Rivista italiana del diritto pubblico comunitario*, (3-4), 585-620.

GUICHOT, E. (2012). La responsabilidad extracontractual de la Unión Europea. En BENEYTO PÉREZ, J. M. (dir.), *Tratado de Derecho y Políticas de la Unión Europea* (tomo V: Sistema jurisdiccional de la UE, pp. 427-507). Aranzadi.

GUICHOT, E. (2016). La responsabilidad del Estado Legislador por infracción del Derecho de la Unión Europea en la jurisprudencia y en la legislación españolas a la luz de los principios de equivalencia y efectividad. *Revista Española de Derecho Europeo*, (60), 49-101.

GUICHOT, E. (2022). La regulación legal de la responsabilidad por leyes contrarias al Derecho de la Unión Europea tras su enjuiciamiento por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. *Revista Española de Derecho Europeo*, (84), 9-57.

HUELIN MARTÍNEZ DE VELASCO, J. (2019). Dos principios generales del Derecho de la Unión: equivalencia y efectividad. En CUDERO BLAS, J. y PONCE SOLÉ, J. (coords.), *Balance y perspectivas de la Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa en su XX aniversario* (pp. 163-178). Tirant lo Blanch.

IGLESIAS SÁNCHEZ, S. (2022). *El principio de responsabilidad del Estado en la Unión Europea: ¿clave de bóveda de un «sistema completo de vías de recurso»?*, Aranzadi.

IPSEN, H. P. (1969). Konkurrenz zwischen Amtshaftung der EWG und der Bundesrepublik: primäre Haftung der EWG-Kommission; Art. 215 EWGV, 839 BGB, Art. 34 GG. *EuropaRecht*, 59-60.

IRANZO CERREZO, I. (2020). La dudosa compatibilidad con los principios de equivalencia y efectividad de la regulación de la responsabilidad por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea. *Revista Española de Derecho Administrativo*, (205), 201-226.

LEIVA LÓPEZ, A. D. (2021). La responsabilidad patrimonial del Estado legislador por leyes inconstitucionales o contrarias al Derecho de la Unión Europea. *Revista catalana de dret públic*, (63), 185-197.

MACÍAS CASTAÑO, J. M. (2021). La responsabilidad patrimonial del Estado legislador por violación del Derecho de la Unión Europea. Un régimen jurídico precario y en revisión. En RECUERDA GIRELA, M. A. (coord.), *Anuario de Derecho Administrativo 2021* (pp. 461-486). Thomson Reuters-Civitas.

MACKENZY STEWARD, L. (1975). The 'non-contractual' liability of the European Economic Community. *Common Market Law Review*, 12(4), 493-512.

PLASENCIA SÁNCHEZ, F. y DE PEDRO MARÍN, L. (2019). «Sobre los límites a la responsabilidad patrimonial del Estado legislador introducidos por las Leyes 39 y 40 de 2015. Situación actual y expectativas de futuro a la luz del dictamen de la Comisión Europea sobre la infracción de los principios de efectividad y equivalencia», en *Anuario de Derecho Administrativo*, Civitas, pp. 641-663.

PLAZA MARTÍN, C. (2021). «Un viaje de ida y vuelta en Transportes Urbanos: responsabilidad patrimonial del Estado Legislador y principio de equivalencia (sobre la sentencia del Tribunal de Justicia de la UE de 10 de enero de 2010 y la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de septiembre de 2010)», en GARCÍA DE ENTERRÍA, E., y ALONSO GARCÍA, R., *Administración y Justicia (Un análisis jurisprudencial). Liber amicorum Tomás-Ramón Fernández*, Civitas, Madrid, vol. II, pp. 3510-3548.

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M. (2011). «Igualar por abajo. La doctrina del Tribunal Supremo sobre la responsabilidad del Estado derivada de ley contraria al Derecho comunitario y de la ley inconstitucional», en *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 38, pp. 141-171.

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M. (2022). «El vigésimo intento. La declaración del incumplimiento de España por su regulación de la responsabilidad del

Estado legislador por infracción del Derecho de la Unión. Comentario a la STJUE (Gran Sala) de 28 de junio de 2022 (C-278/20)», en *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 84, pp. 125-148.

RUIZ LÓPEZ, M. A. (2016). «Problemas de concordancia del régimen interno y comunitario de la responsabilidad del Estado-Legislator», en BAÑO LEÓN, J. M. (coord.), *Memorial para la reforma del Estado: estudios en homenaje al profesor Santiago Muñoz Machado*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, vol. III, pp. 2783-2805.

SCHOKWEILER, F. (1992). «La responsabilité de l'autorité nationale en cas de violation du droit communautaire», en *Revue Trimestrielle de Droit européen*, núm. 1, pp. 2750.

WATHELET, M. y VAN RAEPENBUSCH, S. (1997). «La responsabilité des États membres en cas de violation du droit communautaire. Vers un alignement de la responsabilité de l'État sur celle de la Communauté ou l'inverse?», en *Cahiers de Droit Européen*, núm. 1-2, pp. 13-66.