

LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO LEGISLADOR POR LEYES INCONSTITUCIONALES O CONTRARIAS AL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

Alejandro David Leiva López*

Resumen

Una de las novedades más destacadas que trajo consigo la Ley 40/2015 fue la regulación de la denominada responsabilidad patrimonial del Estado legislador, siendo esta un mecanismo que se activa cuando los particulares sufren daños en sus bienes o derechos como consecuencia de la aplicación de leyes que, con posterioridad, son declaradas contrarias a la Constitución española o al derecho de la Unión Europea. Así pues, en el presente trabajo, desde la perspectiva de la regulación de esta materia en la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), analizamos la más reciente doctrina del Tribunal Supremo, que parece caminar hacia la flexibilización de los requisitos procesales que deben cumplirse por parte del perjudicado para poder ejercitar la acción de responsabilidad. Asimismo, examinamos la posición adoptada por la Comisión Europea en relación con los requisitos que la norma española exige al ciudadano para poder ejercitar la acción de responsabilidad por un daño provocado como consecuencia de una ley declarada contraria al derecho europeo.

Palabras clave: Ley 40/2015; responsabilidad patrimonial; revisión de oficio; Tribunal Supremo español; Comisión Europea.

THE PATRIMONIAL LIABILITY OF THE LEGISLATING STATE FOR UNCONSTITUTIONAL LAWS OR LAWS CONTRARY TO THE LAW OF THE EUROPEAN UNION

Abstract

One of the most outstanding novelties that Law 40/2015 brought with it was the regulation of the so-called “patrimonial liability” of the legislating state, this being a mechanism that is activated when individuals suffer damage to their property or rights as a result of the application of laws that, subsequently, are declared contrary to the Spanish Constitution or to European Union law. Thus, in the present work, from the perspective of the regulation of this matter in the Law of the Legal Regime of the Public Sector (LRJSP), we analyse the most recent doctrine of the Supreme Court, which seems to move towards the relaxation of the procedural requirements that must be complied with by the injured party in order to exercise the liability action. Likewise, we examine the position adopted by the European Commission in relation to the requirements that Spanish regulations ask of citizens for them to be able to exercise the liability action for damage caused as a result of a law declared contrary to European law.

Key words: Ley 40/2015; patrimonial liability; ex officio review; Spanish Supreme Court; European Commission.

* Alejandro David Leiva López, profesor ayudante doctor en el Departamento Derecho Público I y Ciencia Política, Área de Derecho Administrativo, de la Universidad Rey Juan Carlos (URJC). Paseo de los Artilleros, 38, 28032 Madrid. alejandro.leiva@urjc.es.

Artículo recibido el 01.02.2021. Evaluación ciega: 09.03.2021 y 22.03.2021. Fecha de aceptación de la versión final: 28.03.2021.

Citación recomendada: Leiva López, Alejandro David. (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. <https://doi.org/10.2436/rcdp.i63.2021.3605>.

Sumario

1 Aspectos generales

2 La reducción progresiva de la responsabilidad patrimonial. La jurisprudencia cambiante del Tribunal Supremo

3 Primera regulación legislativa de la responsabilidad patrimonial

4 En especial: la situación actual de la responsabilidad patrimonial por leyes contrarias a derecho

4.1 Reciente flexibilización de criterios: la STS de 22 de octubre de 2020

4.1.1 Cuestiones generales

4.1.2 Sobre la posibilidad de solicitar la revisión de oficio

4.1.3 Sobre el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial

4.2 Sobre la posible vulneración de los principios de equivalencia y efectividad: procedimiento por incumplimiento de la Comisión Europea contra el Reino de España

4.2.1 Aspectos generales y antecedentes

4.2.2 Procedimiento por incumplimiento de la Comisión contra el Reino de España

5 Conclusiones

6 Bibliografía

1 Aspectos generales

En la actualidad, la actividad pública es muy amplia y diversa, lo que provoca el surgimiento de unos daños o perjuicios para los ciudadanos que, en muchas ocasiones, no tienen por qué ser soportados por estos.¹ Para hacer frente a estas frecuentes situaciones, se define el principio de responsabilidad patrimonial de los poderes públicos, en aras de garantizar la reparación de los daños antijurídicos causados. Como es sabido, se distinguen tres formas distintas de responsabilidad: del Estado Administración, del Estado juez y del Estado legislador. Las dos primeras vinieron reconocidas de forma explícita en la propia Constitución española, y fueron desarrolladas en la normativa de régimen jurídico de las Administraciones y de procedimiento administrativo común y en la normativa del poder judicial, pero la responsabilidad del Estado legislador, al menos hasta el 2015, solo podía tener una cobertura legal genérica en el artículo 9.3 de la CE,² aunque cabe significar que ha sido objeto de un amplio desarrollo jurisprudencial. Esta situación ha provocado que una amplia posición doctrinal solo admita la responsabilidad patrimonial cuando existen leyes declaradas inconstitucionales o contrarias al derecho de la Unión Europea.

En este orden de cosas, una de las novedades más destacadas que trajo consigo la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP),³ fue la regulación de la denominada *responsabilidad patrimonial del Estado legislador*, siendo esta un mecanismo que se activa cuando los particulares sufren daños en sus bienes o derechos como consecuencia de la aplicación de leyes que, con posterioridad, son declaradas contrarias a la Constitución española o al ordenamiento jurídico europeo. Este instrumento es de gran importancia, ya que se observa con frecuencia que una ley, tras permanecer vigente durante varios años antes de ser declarada inconstitucional o contraria al derecho de la Unión, provoca numerosos perjuicios a los ciudadanos.

La responsabilidad del Estado español como consecuencia de los daños causados por leyes contrarias a derecho constituye la principal novedad, desde la entrada en vigor de la Carta Magna en 1978, en materia de responsabilidad patrimonial de los poderes públicos. Sobre esta obligación de indemnizar que tiene el Estado, se ha pronunciado en numerosas ocasiones el Tribunal Supremo español, si bien cabe destacar que sus primeras interpretaciones fueron más extensivas que su más reciente doctrina y que la regulación vigente contenida en la LRJSP. Así, el artículo 32 de la LRJSP (apartados 4 y 5) recoge, por primera vez, una referencia expresa a la responsabilidad del Estado legislador, y en particular cuando tiene lugar como consecuencia de la aplicación de leyes contrarias a la Constitución española o contrarias al derecho europeo.⁴ En el presente trabajo, analizamos la regulación de esta materia en la LRJSP y la más reciente doctrina del Tribunal Supremo, que parece caminar hacia la flexibilización de los requisitos procesales que deben cumplirse para poder ejercitar la acción de responsabilidad. Asimismo, examinamos la posición adoptada por la Comisión Europea en relación con los requisitos que la norma española exige al ciudadano para poder ejercitar la acción de responsabilidad por un daño provocado como consecuencia de una ley declarada contraria al derecho europeo.

1 En el sentido del artículo 32.1 de la Ley 40/2015, cuando se refiere a los “[...] daños que el particular tiene el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”.

2 “3. La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.” [el subrayado es del autor]

3 BOE núm. 236, de 2 de octubre de 2015.

4 “4. Si la lesión es consecuencia de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional, procederá su 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 inconstitucionalidad posteriormente declarada.

5. Si la lesión es consecuencia de la aplicación de una norma declarada contraria al Derecho de la Unión Europea, procederá su 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”.

2 La reducción progresiva de la responsabilidad patrimonial. La jurisprudencia cambiante del Tribunal Supremo

El Tribunal Supremo, alineándose con lo que venía defendiendo una contundente posición doctrinal,⁵ creó esta figura de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador como consecuencia de daños causados por leyes que son declaradas contrarias a derecho con posterioridad, lo que en aquel momento sentó un importante precedente judicial en relación con leyes contrarias a la Constitución Española o, por extensión, al derecho de la Unión Europea. Los pronunciamientos surgieron con ocasión de la declaración de inconstitucionalidad⁶ de un gravamen complementario sobre la tasa fiscal que, en los años noventa, gravaba los juegos de suerte, envite o azar,⁷ y que obligaba a las empresas operadoras a ingresar determinadas cantidades al tesoro público. Así, esta inconstitucionalidad⁸ provocó que el Tribunal Supremo diese entrada a la responsabilidad por leyes contrarias a derecho, a través de numerosas sentencias, entre las que cabe destacar: SSTs de 29 de febrero, de 13 de junio, de 15 de julio, de 30 de septiembre y de 27 de diciembre de 2000. Por medio de estas sentencias, el Alto Tribunal declaró que los ciudadanos afectados por este gravamen podrían solicitar una indemnización por los perjuicios que les hubiese causado la norma declarada, con posterioridad, inconstitucional. Esto permitió que también obtuviesen una compensación económica aquellos afectados que nunca solicitaron la devolución del gravamen o que, tras solicitarlo, no tuvieron la fortuna de que los tribunales a los que acudieron hubiesen planteado una cuestión de inconstitucionalidad o de que no se hubiese puesto fin a los procedimientos judiciales. Por tanto, estos ciudadanos afectados, a pesar de no poder impugnar las resoluciones administrativas o judiciales, sí podrían ejercitar una acción de responsabilidad —independiente de la acción de impugnación—, lo que les permitiría obtener indemnizaciones por los perjuicios ocasionados por la norma declarada inconstitucional. Así las cosas, el afectado no tenía que asumir la carga de defenderse contra una ley inconstitucional impugnando los actos que se dictan en aplicación de esta y que le provocan daños en sus bienes o derechos. De forma que el hecho de que los actos dictados sobre la base de una norma declarada inconstitucional siguiesen produciendo efectos no impedía que los daños causados fuesen indemnizables; con lo cual se distinguía entre la impugnación del acto y la acción de responsabilidad. Esta acción debía ser ejercitada en el plazo de un año, a contar desde la publicación en el Boletín Oficial del Estado (BOE) de la sentencia que declara la inconstitucionalidad.

Cabe significar que esta responsabilidad se reconoció en términos más amplios —para reconocer la indemnización basta con que se declare que la actuación administrativa es contraria a la Constitución o a la normativa europea— que aquella prevista para casos similares, en los que se exige que la ilegalidad sea resultado de una infracción del deber de cuidado exigible —es decir, se exige una ilegalidad cualificada, por culpa o negligencia, que constituya una “infracción suficientemente caracterizada”—, como sucede en casos de: responsabilidad por daños causados por un acto administrativo declarado ilegal o responsabilidad de las instituciones comunitarias y de los Estados miembros por daños causados por vulneración del ordenamiento jurídico comunitario (Doménech, 2010: 230-231).

Sin embargo, la doctrina mayoritaria (Doménech, 2018: 416) se posicionó en contra de esta jurisprudencia, bajo el entendimiento de que no es razonable indemnizar todos los daños ocasionados por una ley antes de ser declarada inconstitucional o contraria al derecho europeo, ya que el amplio espacio de tiempo que tiene lugar entre la causación del daño y el pago de la indemnización —que, en ocasiones, pueden ser décadas— dificulta el pago por parte de la Administración. Además, esta posición judicial tan amplia resultaba incompatible con el principio de seguridad jurídica, sobre cuya base se configuran conceptos tan importantes como la prescripción y la firmeza de resoluciones administrativas y judiciales. Por ello, se defendía que, en realidad, los ciudadanos perjudicados por una actuación administrativa antijurídica —entendida como aquella que provoca un daño que no están obligados a soportar— deben estar obligados a impugnarla, para obtener así una tutela judicial de sus derechos. En este contexto, el propio Tribunal Constitucional señaló que el reconocimiento

5 Destacadamente, Garrido (1997b: 303-322; 1997b: 173-188), junto a otros autores, venía defendiendo que una ley declarada inconstitucional debe generar un derecho a indemnizar para quienes se hubiesen visto afectados por su aplicación.

6 Sentencia del Tribunal Constitucional 173/1996, de 31 de octubre de 1996 (BOE núm. 291, de 3 de diciembre de 1996).

7 Artículo 38.2.2 de la Ley 5/1990, de 29 de junio, sobre medidas en materia presupuestaria, financiera y tributaria (procedente del Real Decreto-ley 7/1989, de 29 de diciembre). BOE núm. 156, de 30 de junio de 1990.

8 A mayor abundamiento sobre la sentencia del Tribunal Constitucional citada, véase Segú (1997: 1778-1783).

de este principio, en estos términos, podría quebrantar el necesario equilibrio entre la consecuencia de una declaración de inconstitucionalidad y la garantía de la seguridad jurídica (artículo 9.3 CE), subrayando que debía existir un adecuado equilibrio entre las situaciones consolidadas judicialmente y algunas excepciones que permitan una revisión del pasado.⁹ Por tanto, esta doctrina del Tribunal Supremo podía ocasionar que el Tribunal Constitucional, a la vista del impacto negativo que esa responsabilidad patrimonial ampliamente interpretada podía tener sobre la seguridad jurídica, se hubiese visto presionado a desestimar las peticiones de inconstitucionalidad que le fueran sometidas a su consideración.

Con motivo de estas posiciones detractoras, que ponían de manifiesto las negativas consecuencias prácticas que se podían ocasionar, a esta doctrina del Tribunal Supremo de principios de siglo le continuaron pronunciamientos judiciales que buscaban quitar amplitud a este principio de responsabilidad patrimonial del Estado legislador. En primer lugar, el Alto Tribunal (SSTS de 1 de julio, de 8 de julio y de 18 de septiembre de 2003) señaló que no cabría indemnización para daños causados por leyes inconstitucionales cuando el Tribunal Constitucional declarase, en sus sentencias anulatorias de estas leyes, que solo es posible considerar, a los efectos de reconocer indemnizaciones, las situaciones que no hubiesen adquirido firmeza, al haber sido impugnadas y no haber recibido aún resolución administrativa o judicial firme. Por tanto, entendió que no cabía exigir responsabilidad patrimonial cuando el Tribunal Constitucional decidiese dar a su sentencia, declaradora de la invalidez de una ley en concreto, una eficacia jurídica inmediata o *ex nunc* (prospectiva). Esta nueva posición fue recibida con cierto asombro, especialmente porque los argumentos esgrimidos parecían contradecir la tesis defendida hasta el momento: que la acción de revisión y de responsabilidad son independientes la una de la otra, sin que la imposibilidad de ejercitar aquella impida ejercer esta. Por otro lado, también el Tribunal Supremo (SSTS de 29 de enero de 2004 y de 24 de mayo de 2005) puso trabas a la hora de reconocer la indemnización de daños causados por leyes contrarias al derecho de la Unión Europea, si bien tuvo que rectificar tras la llegada de un importante fallo europeo contenido en la Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala), de 26 de enero de 2010¹⁰, en tanto ésta declaraba que, con base en el principio de equivalencia, es inadmisibles que existan acciones procesales destinadas a reclamar indemnizaciones por daños ocasionados por leyes contrarias al derecho europeo sometidas a un régimen menos favorable para sus titulares que las acciones análogas previstas para reclamar el resarcimiento de un daño por existencia de una ley declarada contraria a una constitución de un Estado miembro. Por ello, con motivo de este pronunciamiento del Tribunal de Luxemburgo, extendió su jurisprudencia sobre leyes declaradas inconstitucionales a los casos de daños producidos por normas declaradas contrarias al derecho de la Unión (STS de 21 de septiembre de 2010). Aunque, con posterioridad, al observarse el inquietante hecho de que en esta materia existían leyes —especialmente tributarias— aplicadas durante decenas de años antes de ser declaradas contrarias al derecho europeo, el Tribunal Supremo incluyó un matiz importante en relación con estos casos: que solo sería posible indemnizar estos daños ocasionados por una ley contraria al derecho europeo cuando la infracción fuese “suficientemente caracterizada” (SSTS de 18 de enero, de 28 de febrero y de 12 de junio de 2012). Siendo este matiz muy problemático en la práctica, ya que, con base en ese principio de equivalencia invocado por el tribunal europeo, se estaría dando un trato menos favorable a los particulares afectados por daños ocasionados por leyes contrarias al derecho europeo, respecto de aquellos que solicitan indemnizaciones por daños provocados por leyes declaradas inconstitucionales (Cobrerros, 2015: 58). En este sentido, conociendo el precedente, resulta más que previsible que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea vuelva a pronunciarse invocando el principio de equivalencia y, en consecuencia, exigiendo la igualdad de trato.

3 Primera regulación legislativa de la responsabilidad patrimonial

La llegada de la LRJSP trajo consigo la regulación, por primera vez, de la responsabilidad del Estado legislador como consecuencia de las lesiones en bienes y derechos del ciudadano ocasionadas por la aplicación de leyes contrarias a la Constitución española y al derecho de la UE (artículo 32.3, párrafo segundo).

En primer lugar, cabe recordar que, para que surja el deber de indemnizar en estos casos, deben observarse los requisitos generales de la responsabilidad patrimonial; lo que exige, por un lado, que el daño sea efectivo,

⁹ Véase la STC 159/1997, de 2 de octubre de 1997. BOE núm. 260, de 30 de octubre de 1997.

¹⁰ Asunto C-118/08, Transportes Urbanos y Servicios Generales SAL contra Administración del Estado, ECLI:EU:C:2010:39.

evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas (artículo 32.2) y, por otro, que la aplicación de la ley en cuestión haya ocasionado un daño que el ciudadano no tenga el deber jurídico de soportar; esto es, un daño antijurídico (artículo 32.1).

En particular, los apartados 4 y 5 del artículo 32 de la LRJSP especifican que, para ambos casos, solo se otorgará indemnización cuando el particular afectado haya obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso que haya sido interpuesto contra la actuación administrativa que provocó el daño, y siempre que hubiese alegado de forma expresa la inconstitucionalidad o la infracción del derecho europeo posteriormente declaradas. Por tanto, se observa que esta primera regulación aparece en términos muy restrictivos, lo que podría dificultar que los ciudadanos perjudicados obtengan compensaciones indemnizatorias cuando sufran daños como consecuencia de la aplicación de normas inconstitucionales o contrarias al derecho de la Unión. En este punto, podríamos estar ante una redacción de la norma intencionada, ya que con ello se estaría evitando que se tenga que hacer frente a elevadas reparaciones de daños, como ya sucediese con el conocido “céntimo sanitario”¹¹, cuyas cuantías indemnizatorias ascendieron a más de 1.600 millones de euros. Además, estos requisitos estarían provocando un indeseable aumento de la litigiosidad como consecuencia de la interposición de recursos por parte de ciudadanos afectados, con la única finalidad de evitar que se pierda la posibilidad de una futura acción de responsabilidad para el caso de que la norma en cuestión sea declarada inválida. Asimismo, como han sostenido algunos autores (Doménech, 2018: 424), resulta incomprensible que se admita la impugnable de un acto firme resultado de la aplicación de la ley inconstitucional a la vez que se reconoce la posibilidad de indemnizar por daños patrimoniales causados como consecuencia de ese acto firme. Así, se estaría impidiendo esta revisión de un acto firme a la vez que se reconocería que el decremento patrimonial que provoca ese acto es antijurídico —no debe ser soportado— y, por tanto, indemnizable. No deben existir, por tanto, dos acciones —de revisión y de responsabilidad— independientes, sino que debe fijarse un procedimiento de revisión por medio del cual el afectado pueda obtener el restablecimiento y una indemnización por los daños sufridos. Además, estas exigencias procesales podrían estar separándose de la doctrina del Tribunal Constitucional,¹² que ha señalado que una interpretación judicial formalista que rechace de plano una solicitud por no haberse agotado con carácter previo los recursos pertinentes podría ser contraria a la tutela judicial efectiva (Fernández, 2020: 66).

A los requisitos anteriores (artículo 32.4 y 5) se deben añadir otros adicionales¹³ para el caso de daños provocados como consecuencia de ley declarada contraria a la normativa de la UE (artículo 32.5): *i*) que la norma tenga por objeto conferir derechos a los particulares; *ii*) que el incumplimiento deba estar suficientemente caracterizado, es decir, que exista culpa o negligencia por parte de la Administración; y *iii*) que exista una relación de causalidad directa entre el incumplimiento de la obligación que soporta la Administración responsable, por atribución expresa del derecho europeo, y el daño provocado en los particulares. Esto viene a hacer extensiva la doctrina del Tribunal Supremo (SSTS de 18 de enero, de 28 de febrero y de 12 de junio, de 2012), que pone de manifiesto la misma problemática suscitada entonces: que se establecen unos requisitos más restrictivos que los previstos para acciones análogas por medio de las cuales se reclama responsabilidad como consecuencia de daños por declaración de inconstitucionalidad de leyes. Como consecuencia de ello, coincidiendo con varios autores (Galán, 2015: 7-8) y con la propia doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (caso C-118/08),¹⁴ se estaría vulnerando el principio de equivalencia. Asimismo, se podría estar vulnerando el principio de efectividad, en tanto esta regulación restrictiva podría estar dificultando o, en ocasiones, imposibilitando que los perjudicados obtengan la tutela efectiva de sus derechos e intereses dañados. Cuestión esta que podría solventarse si los tribunales españoles pusieran en duda la compatibilidad del precepto con el derecho de la Unión, a través del planteamiento de una cuestión prejudicial al Tribunal de Luxemburgo,

11 Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 27 de febrero de 2014, asunto C-82/12, Transportes Jordi Besora, S.L. contra Generalitat de Catalunya, ECLI:EU:C:2014:108. En esta sentencia se concluye que el Impuesto sobre las Ventas Minoristas de Determinados Hidrocarburos vulnera la normativa comunitaria: la Directiva 92/12/CEE del Consejo, de 25 de febrero de 1992, relativa al régimen general, tenencia, circulación y controles de los productos objeto de impuestos especiales (DO L 76, de 23 de marzo de 1991).

12 STC 194/1997, de 11 de noviembre. BOE núm. 297, de 12 de diciembre de 1997.

13 Sobre el desarrollo de los requisitos necesarios para que se genere responsabilidad del Estado como consecuencia de los daños causados a particulares por la infracción del derecho europeo, véase la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta), de 29 de julio de 2019, asunto C-620/17, Hochtief Solutions AG Magyarországi Fióktelepe contra Fővárosi Törvényszék.

14 A mayor abundamiento sobre el fallo europeo del caso C-118/08, en Martín (2010: 1847-1860) y Cortés (2010: 579-640).

en términos similares a los planteados en relación con el caso C-118/08 (Cobrerros, 2016: 338-339). Sobre este último punto —la posible vulneración de los principios de efectividad y equivalencia— profundizamos más adelante en el presente trabajo, para lo que realizamos un examen detallado del procedimiento por incumplimiento que la Comisión Europea ha iniciado contra el Reino de España.

En otro orden de cosas, la LRJSP, en su artículo 34.1 (párrafo II), define un importante límite temporal para ambos supuestos, puesto que dispone que solo se van a indemnizar los daños que se hayan producido en el plazo de los cinco años anteriores a la fecha de publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma con rango de ley o la falta de sujeción a la normativa europea. Eso sí, el precepto añade el inciso “salvo que la sentencia disponga otra cosa”, de modo que deja abierta la posibilidad de que la propia sentencia que declara la invalidez de la ley (dictada por el Tribunal Constitucional o por el Tribunal de Justicia de la UE) contemple una eficacia jurídica prospectiva (*ex nunc*), tal y como venía sosteniendo el Tribunal Supremo en las sentencias ya citadas (SSTS de 1 de julio, de 8 de julio y de 18 de septiembre de 2003).

4 En especial: la situación actual de la responsabilidad patrimonial por leyes contrarias a derecho

4.1 Reciente flexibilización de criterios: la STS de 22 de octubre de 2020

4.1.1 Cuestiones generales

El Tribunal Supremo, en su sentencia de 22 de octubre de 2020 (rec. 1384/2020), se pronunció sobre el recurso de casación número 6717/2019, interpuesto contra la sentencia n.º 303/19, de 2 de julio, de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del País Vasco, confirmatoria en apelación (394/19) de la sentencia n.º 20/19, de 31 de enero, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de San Sebastián, que desestimó el P.O. 396/18, deducido frente al acuerdo del Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Guipúzcoa que le denegó la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada como consecuencia de la liquidación del IRPF correspondiente al ejercicio de 2007, practicada en aplicación del artículo 30.2 de la Norma Foral 10/06, declarado nulo en STC 203/16, de 1 de diciembre (BOE de 1 de enero de 2017).

4.1.2 Sobre la posibilidad de solicitar la revisión de oficio

En relación con la materia que nos ocupa, el Alto Tribunal se ha pronunciado sobre el contenido del artículo 32.4 de la LRJSP, en relación con la responsabilidad patrimonial del Estado legislador: “Si la lesión es consecuencia de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional, procederá su 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 inconstitucionalidad posteriormente declarada”.

Este precepto permite obtener indemnizaciones por las lesiones derivadas de un acto dictado en aplicación de una ley que posteriormente es declarada inconstitucional, si bien condiciona la acción de responsabilidad patrimonial a que el letrado invoque en el proceso contencioso administrativo la posible inconstitucionalidad de la ley aplicada. Por tanto, es necesario invocar la posible inconstitucionalidad en el litigio en cuestión, si se quiere obtener una indemnización por los daños causados por la ley aplicada, para el caso de que posteriormente aparezca una sentencia que declare la inconstitucionalidad.

Sobre este punto, la sentencia en cuestión establece que la ley goza de presunción de constitucionalidad, lo que convierte en una carga desproporcionada para el particular el tener que alegar obligatoriamente la inconstitucionalidad posteriormente declarada. Esta exigencia estaría provocando, por tanto, una “situación de litigiosidad desproporcionada y por ello inaceptable”. Por este motivo, entiende el Alto Tribunal que, a los efectos de obtener la sentencia firme desestimatoria, no solo es posible el recurso directo contra la actuación administrativa, sino que también será admisible que el acto administrativo sea firme y consentido (al no haberse recurrido) y que, con posterioridad, se solicite contra este una revisión de oficio, pudiendo aducirse esa posible inconstitucionalidad en el recurso interpuesto contra la desestimación de la revisión de

oficio.¹⁵ Es decir, que el artículo 32.4 de la LRJSP, a los efectos de permitir instar válidamente la acción de responsabilidad, debe comprender todas las formas de impugnación —y no solo el recurso directo contra la actuación administrativa— que permitan al interesado manifestar su disconformidad con el acto que le provoca el daño y que den lugar al control jurisdiccional que refleje una sentencia firme.¹⁶

Por tanto, acertadamente, se flexibiliza el criterio establecido al permitirse que se cumpla el requisito del artículo 32.4 de la LRJSP utilizando la vía de la revisión de oficio, en cualquier momento,¹⁷ siempre que se obtenga una sentencia firme fruto del recurso interpuesto, en su caso, contra la desestimación de esa revisión de oficio. En la práctica, esto permite que posibles afectados que no recurrieron en plazo la actuación que provoca el daño, tras tener una mayor información acerca de la posible declaración de inconstitucionalidad de la ley con base en la cual se les provocó el daño, puedan acceder a otro mecanismo de impugnación, que puede ser utilizado en cualquier momento, a los efectos de poder ejercitar la acción de responsabilidad y obtener una indemnización por los daños sufridos.

Cabe significar que esta posibilidad de plantear la revisión de oficio se contempla solo para casos en que la sentencia del Tribunal Constitucional declare la nulidad total y de pleno derecho del precepto o preceptos que provocan el daño en cuestión (como sucede en el caso de la sentencia de 22 de octubre de 2020), ya que, de declararse la nulidad parcial de los preceptos, como se puso de manifiesto en la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2020 (rec. 5923/2018), no sería admisible revisar de oficio actos firmes por haber sido consentidos al tiempo de la publicación de la sentencia de inconstitucionalidad.

4.1.3 Sobre el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial

La sentencia del Tribunal Supremo también se pronuncia sobre el párrafo II del artículo 34.1 de la LRJSP, el cual establece que en los casos de responsabilidad patrimonial por ley declarada inconstitucional, “[...] serán indemnizables los daños producidos en el plazo de los cinco años anteriores a la fecha de la publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma con rango de ley [...], salvo que la sentencia disponga otra cosa”. Este precepto planteaba dos problemas de base: que los perjudicados carecen de acciones que les permitan obtener la declaración de inconstitucionalidad de una ley, y que las sentencias del Tribunal Constitucional llegan con frecuencia tras un largo periodo de tiempo. Estas circunstancias convierten en muy probable que la sentencia que declara la inconstitucionalidad llegue más de cinco años después de producido el daño, lo que impide ejercitar la acción de responsabilidad.

Así pues, sobre este extremo, el Tribunal Supremo ha vuelto a utilizar un criterio flexible para evitar que se dé esta indeseada circunstancia en la que el afectado podría perder la posibilidad de ver resarcidos los daños sufridos. En particular, la sentencia viene a delimitar qué debemos entender por “daños producidos” atendiendo a la realidad del daño, lo que permite descartar que el espacio temporal de referencia sea el momento en que estos daños se generaron materialmente. Sobre este punto, el tribunal especifica que, en realidad, deberá tenerse en cuenta la fecha en que se dictó la resolución judicial desestimatoria a que se refiere el artículo 32.4 de la LRJSP, a los efectos de computar ésta como día inicial de ese plazo de cinco años definido en el artículo

15 FJ 2.º: “Entre estas formas de impugnación se encuentra la solicitud de revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho por responder a la aplicación de una norma que resulta inconstitucional y el correspondiente recurso jurisdiccional, interpuesto contra la resolución administrativa que desestimó un procedimiento de revisión por nulidad de pleno derecho, promovido contra la actuación que ocasionó el daño, que colma el requisito que fija el artículo 32.4 de la Ley 40/2015”.

16 FJ 2.º: “Los mecanismos que permiten dar por cumplido el requisito previsto en el artículo 32.4 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, a efectos de instar válidamente la acción de responsabilidad patrimonial prevista en dicho precepto, comprende todas aquellas formas de impugnación que, de una parte, pongan de manifiesto la disconformidad del interesado con el acto administrativo cuestionando la constitucionalidad de la norma aplicada y, de otra, den lugar al control jurisdiccional plasmado en una sentencia firme en la que se valore la constitucionalidad de la norma que después es objeto de pronunciamiento por el Tribunal Constitucional”.

17 Artículo 106.1 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas: “1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1”.

34.1 (párrafo II) de la LRJSP.¹⁸ Con ello se retrasa la fecha de materialización del daño real, lo que permite dar mayor margen al afectado para ejercitar la acción de responsabilidad e impide la prescripción.

Eso sí, no debemos olvidar que habrá que estar a lo que la sentencia de inconstitucionalidad determine en cada caso, pudiendo invocar su doctrina prospectiva (SSTS de 1 de julio, de 8 de julio y de 18 de septiembre de 2013), dando eficacia jurídica inmediata al fallo judicial. Por tanto, la nueva doctrina casacional, que busca auxiliar al ciudadano afectado, estará subordinada a que la sentencia que declara la inconstitucionalidad no se pronuncie sobre sus efectos en términos más restrictivos en cuanto a extensión y límites temporales.

4.2 Sobre la posible vulneración de los principios de equivalencia y efectividad: procedimiento por incumplimiento de la Comisión Europea contra el Reino de España

4.2.1 Aspectos generales y antecedentes

Como hemos señalado, el artículo 32 de la LRJSP especifica que, para casos de lesiones como consecuencia de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional (apartado 4) o contraria al derecho de la UE (apartado 5), solo se puede ejercitar la acción de responsabilidad si se ha obtenido sentencia firme desestimatoria de un recurso interpuesto contra la actuación administrativa que provocó el daño, y siempre que se hubiese esgrimido de forma expresa esa inconstitucionalidad o la infracción del derecho de la Unión. Estos son dos requisitos procesales comunes a ambos supuestos. Sin embargo, el artículo 32.5 de la LRJSP contempla una nota diferenciadora: unos requisitos adicionales para supuestos de lesiones provocadas como consecuencia de la aplicación de una norma legal contraria al derecho europeo, que tienen su origen en la jurisprudencia europea.¹⁹

Reconocer la acción de responsabilidad a afectados por normas declaradas contrarias al derecho europeo (STS de 21 de septiembre de 2010, por exigencias de la citada STJUE de 26 de enero de 2010) supuso un gran avance y permitió equiparar estos casos a los de responsabilidad por daños provocados por normas declaradas inconstitucionales. A pesar de ello, con posterioridad, el Alto Tribunal (SSTS de 18 de enero, 28 de febrero y 12 de junio de 2012) incluyó la exigencia adicional de que la infracción sea “suficientemente caracterizada”. Y finalmente, en el 2016, la LRJSP incluyó requisitos adicionales —que la norma confiera derechos a los particulares, que haya incumplimiento “suficientemente caracterizado” y que exista relación de causalidad directa—, lo que ha suscitado un controvertido debate acerca de su adecuación al principio de equivalencia, en cuanto se estarían definiendo unos requisitos más restrictivos que los previstos para acciones de responsabilidad para reclamar daños provocados por leyes contrarias a la Constitución española. Asimismo, se pone en duda la adecuación de los dos requisitos procesales a que nos hemos referido *supra* —obtener sentencia firme desestimatoria y haber alegado la infracción del derecho de la UE— al principio de efectividad, ya que estaría convirtiendo en imposible o extremadamente difícil ejercitar la acción de responsabilidad. Sobre esto último cabe recordar que, según la doctrina del TJUE (sentencia de 16 de diciembre de 1976, asunto 33/76, *Rewe-Zentralfinanz eG y Rewe-Zentral AG contra Landwirtschaftskammer für das Saarland*, ECLI:EU:C:1976:188), los Estados miembros no pueden regular requisitos procesales y plazos que hagan imposible o extremadamente difícil que los ciudadanos ejerciten los derechos que le confiere el derecho de la Unión Europea ante los órganos jurisdiccionales nacionales.

Así pues, desde la perspectiva del régimen sustantivo, se estaría vulnerando el principio de equivalencia, en cuanto se reclaman unas condiciones no exigidas para las reclamaciones semejantes de responsabilidad por leyes declaradas inconstitucionales. Por tanto, resultaría improcedente cualquier regulación de las condiciones sustantivas de esta responsabilidad, ya que, en aplicación del principio de equivalencia, se debe aplicar el derecho interno que regula las reclamaciones semejantes —responsabilidad por leyes inconstitucionales—

18 FJ 3.º en relación con el artículo 32.4 de la LRJSP: “[...] cuando el precepto se refiere a ‘daños producidos’ está aludiendo a aquellos incuestionables y definitivos que no están sujetos o pendientes de revisión. [...] cuando el daño se imputa a un acto administrativo que se considera ilegal, la producción del daño viene referida al momento en que se consolida la situación perjudicial derivada del acto causante, que tiene lugar al agotarse las vías —para corregir o evitar la efectividad del perjuicio utilizadas por el interesado [...] no puede referirse la producción del daño consolidado y definitivo a un acto pendiente de decisión judicial [...]”.

19 Tomando como punto de partida la Sentencia del Tribunal de Justicia, de 5 de marzo de 1996, asuntos acumulados C-46/93 y C-48/93, *Brasserie du Pêcheur SA contra Bundesrepublik Deutschland* y *The Queen contra Secretary of State for Transport*, ex parte: *Factortame Ltd* y otros, ECLI:EU:C:1996:79.

(Guichot, 2016: 94-95). Por su parte, desde la óptica del régimen procesal, y en relación con el principio de efectividad, resulta incomprensible condicionar el derecho a la indemnización a una sentencia comunitaria que declare la infracción del derecho de la UE, para después limitar este derecho a aquellos supuestos, anteriores en el tiempo, en que se pretendió —infructuosamente— hacer valer el derecho europeo ante los tribunales nacionales. En este sentido, debe acudirse a la máxima de que el derecho de la Unión Europea goza de primacía y efecto directo (Ruiz, 2016: 2801).

En este orden de cosas, a nuestro juicio, el examen acerca de la compatibilidad del artículo 32.5 de la LRJSP con estos principios —equivalencia y efectividad— debe ser acometido con firmeza por el Tribunal de Justicia Europeo. Destacadamente, la urgencia de acometer este examen se evidencia habida cuenta del procedimiento por incumplimiento abierto contra el Reino de España por parte de la Comisión Europea, que ha cristalizado en una fase contenciosa que puede dar lugar a una sentencia condenatoria por parte del Tribunal de Justicia Europeo. Y ello con independencia de que los tribunales españoles, a petición de una parte afectada o de oficio, planteen la correspondiente cuestión prejudicial. Por tanto, se espera, llegado el momento, una respuesta condenatoria del Tribunal de Luxemburgo, tal y como sucedió en su sentencia de 2010.

4.2.2 Procedimiento por incumplimiento de la Comisión contra el Reino de España

La Comisión Europea advirtió esta posible vulneración del principio de efectividad —por existir dos nuevos requisitos procesales que dificultan ejercitar la acción de responsabilidad patrimonial— y del principio de equivalencia —por existir requisitos adicionales para ejercitar la acción de responsabilidad por daños como consecuencia de leyes contrarias al derecho de la Unión,²⁰ y que no se prevén para el caso de daños provocados por leyes declaradas inconstitucionales—. Así pues, en junio del 2017, la Comisión decidió incoar un procedimiento de infracción contra el Reino de España por medio del envío de una carta de emplazamiento a las autoridades competentes.²¹

La norma española señala que solo puede reclamarse indemnización por daños ocasionados como consecuencia de una norma declarada contraria al derecho de la Unión cuando el incumplimiento esté “suficientemente caracterizado”; esto es, cuando el incumplimiento del derecho europeo que provoca el daño no constituye una ilegalidad grave y manifiesta, no siendo suficiente cualquier tipo de ilegalidad. En este orden de cosas, la Comisión ha entendido que ello es contrario al principio de equivalencia, ya que no se contempla tal exigencia a la hora de ejercitar acciones de responsabilidad por daños provocados como consecuencia de la aplicación de leyes declaradas inconstitucionales. No se exige, por tanto, ninguna valoración sobre la gravedad de la infracción cuando se trata de una ley declarada inconstitucional.

Las autoridades competentes españolas contestaron a la mencionada carta de emplazamiento manifestando su disconformidad y defendiendo que los preceptos de la LRJSP eran compatibles con el derecho de la Unión. Por su parte, la Comisión, rechazando de plano esta posición, emitió un dictamen motivado, en enero del 2018, en el que reproducía lo ya advertido en la carta de emplazamiento. A su vez, este dictamen fue contestado en marzo del 2018, y a ello le sucedieron numerosas comunicaciones entre la Comisión y las autoridades españolas, sin que se haya conseguido alcanzar un acuerdo entre las partes. Así, tras esta fallida fase precontenciosa, la Comisión decidió llevar al Reino de España ante el Tribunal de Justicia Europeo, de conformidad con lo establecido en el artículo 258 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, con lo cual se inició la fase contenciosa.

Por tanto, habrá que estar a lo que decida el Tribunal de Luxemburgo, que con mucha probabilidad ofrecerá una interpretación análoga a la ya mantenida en una etapa anterior en relación con esta materia. Por tanto, es previsible que se exija a las autoridades españolas la modificación de la norma en cuestión, en aras de garantizar que existen las mismas exigencias para ejercitar las acciones de responsabilidad por daños como consecuencia de leyes declaradas inconstitucionales y por aquellas declaradas contrarias al derecho de la Unión. Así pues, si finalmente se declara el incumplimiento, se tendrá que proceder a la modificación de la regulación de la responsabilidad por leyes declaradas inconstitucionales —para endurecerla— o de la responsabilidad por leyes contrarias al derecho de la Unión —para suprimir esos requisitos adicionales—

20 Sobre esta materia, cabe destacar García (2017: 320-337).

21 Véase la [nota de prensa de la Comisión Europea](#).

(Cobrerros, 2020: 107). En este punto, cabe significar que, en tanto llega el pronunciamiento del Tribunal de Justicia Europeo, las partes afectadas por este tipo de daños pueden solicitar a los tribunales españoles que eleven la cuestión prejudicial, y con ello lograr que se suspendan sus procesos judiciales. Asimismo, cabe la posibilidad de que los propios tribunales de justicia españoles eleven la cuestión prejudicial de oficio, cuando la materia resulte determinante para resolver el litigio que les ocupe.

5 Conclusiones

Primera. La LRJSP (artículo 32) ha regulado, por primera vez, la responsabilidad del Estado legislador como consecuencia de las lesiones en bienes y derechos del ciudadano provocados por la aplicación de leyes inconstitucionales y contrarias al derecho de la Unión. Para ambos casos se define un importante requisito procesal para poder ejercitar la acción de responsabilidad (artículo 32, apartados 4 y 5): el particular debe haber obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso que haya sido interpuesto contra la actuación administrativa que provocó el daño, y siempre que se hubiese alegado de forma expresa la inconstitucionalidad o la vulneración del derecho europeo posteriormente declaradas. Se observa que esta primera regulación aparece en términos muy restrictivos, lo que podría dificultar que los perjudicados obtengan indemnizaciones cuando sufran daños provocados por la aplicación de normas inconstitucionales o contrarias al derecho de la Unión Europea. En este punto, podríamos estar ante un cambio normativo intencionado, ya que con ello se estaría evitando que se tenga que hacer frente a elevadas reparaciones de daños, como ya sucediese con el conocido “céntimo sanitario”. Este requisito procesal estaría provocando un indeseable aumento de la litigiosidad como consecuencia de la interposición de recursos por parte de los afectados, con la única finalidad de evitar que se pierda la posibilidad de una futura acción de responsabilidad en caso de que la norma en cuestión sea declarada inválida. En este orden de cosas, el Tribunal Supremo, a través de la sentencia de 22 de octubre de 2020, se ha pronunciado para flexibilizar este requisito procesal, en relación con las lesiones de bienes y derechos provocados por la aplicación de leyes declaradas inconstitucionales. Ha entendido el Alto Tribunal que, a los efectos de obtener la sentencia firme desestimatoria, no solo es posible el recurso directo contra la actuación administrativa, sino que también será admisible que el acto administrativo sea firme y consentido (al no haberse recurrido) y que, con posterioridad, se solicite contra este una revisión de oficio, pudiendo aducirse esa posible inconstitucionalidad en el recurso interpuesto contra la desestimación de la revisión de oficio. Por tanto, a nuestro juicio acertadamente, se flexibiliza el criterio establecido, al permitirse cumplir con el requisito del artículo 32.4 de la LRJSP utilizando la vía de la revisión de oficio, en cualquier momento, siempre que se obtenga una sentencia firme fruto del recurso interpuesto contra la desestimación de esa revisión de oficio. En la práctica, esto permite que posibles afectados que no recurrieron en plazo la actuación que provoca el daño, tras tener una mayor información acerca de la posible declaración de inconstitucionalidad de la ley con base en la cual se les provocó el daño, puedan acceder a otro mecanismo de impugnación, que puede ser utilizado en cualquier momento, a los efectos de poder ejercitar la acción de responsabilidad y obtener una indemnización por los daños sufridos.

Segunda. La LRJSP también ha introducido, en su artículo 34.1 (párrafo II), el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial. Estableció que solo se indemnizarían los daños producidos en los cinco años anteriores a la fecha de la publicación de la sentencia que declara la inconstitucionalidad. Esto planteó dos problemas: que los afectados no podrían ejercer acciones para obtener la declaración de inconstitucionalidad de una ley y que las sentencias del Tribunal Constitucional llegaran habitualmente tras grandes dilaciones. Es por ello que no sería de extrañar que el fallo judicial se demorase más de cinco años después de provocado el daño, lo que podría impedir que se ejercitara la acción de responsabilidad. Así las cosas, el Tribunal Supremo, en la sentencia citada de 2020, ha flexibilizado este criterio, tratando así de garantizar que los daños sufridos no se vean afectados por las dilaciones. El alto tribunal subraya que los daños producidos deben atender a la realidad del daño, lo que permite descartar que el momento de referencia sea aquel en que los daños se produjeron materialmente. Es por ello que debe tomarse como referencia la fecha en que se dicta la sentencia firme desestimatoria, computando el plazo de cinco años desde ese momento. Por tanto, se retrasa el día en que se materializa el daño, permitiendo al perjudicado ejercitar la acción de responsabilidad e impidiendo la prescripción de la misma. Aunque en este punto no debemos olvidar que habrá que estar a lo que disponga cada sentencia de inconstitucionalidad, ya que éstas pueden invocar la doctrina prospectiva (STS de 1 de julio, de 8 de julio y de 18 de septiembre de 2013), lo que otorga eficacia jurídica inmediata a la sentencia. En definitiva,

esta flexibilización definida por el Tribunal Supremo solo será de aplicación cuando el fallo constitucional no se pronuncie en términos más restrictivos en relación con la extensión y los límites temporales.

Tercera. Esta flexibilización de criterios del Tribunal Supremo es bien recibida, pero la regulación de esta materia sigue siendo mejorable, en cuanto no deberían existir dos acciones —de revisión y de responsabilidad patrimonial— independientes. Más bien debería existir un procedimiento de revisión a través del cual el ciudadano afectado pueda ver resarcidos los daños sufridos. Un procedimiento de revisión que debería ajustarse a las limitaciones previstas en la ley, y cuyo efecto debería estar condicionado por la gravedad de cada caso en particular. No es de recibo, por tanto, que se admita, por una parte, la existencia de un acto firme —inimpugnable— resultado de la aplicación de una ley declarada inconstitucional y, por otra, la existencia de una acción de responsabilidad que permita obtener una indemnización por los daños causados por un acto firme. Si se admite que el acto firme es antijurídico, debe preverse una revisión del mismo.

Cuarta. Para el supuesto específico de daños provocados como consecuencia de una ley declarada contraria al derecho de la Unión Europea se van a exigir, además de los requisitos procesales anteriores, los siguientes (artículo 32.5 LRJSP): *i*) que la norma en cuestión atribuya derechos a los particulares; *ii*) que el incumplimiento esté suficientemente caracterizado, lo que lleva aparejada la existencia de culpa o negligencia por parte de la Administración; y *iii*) que haya una relación de causalidad directa entre el daño provocado a los particulares y el incumplimiento de la obligación por parte de la Administración. Así pues, se estaría vulnerando el principio de equivalencia, al observarse unos requisitos más restrictivos que aquellos exigidos para casos de responsabilidad derivada de daños provocados por leyes contrarias a la Constitución Española, ya que se exige que el daño provocado constituya una ilegalidad manifiesta y grave. Asimismo, se estaría vulnerando el principio de efectividad, ya que estos requisitos más restrictivos dificultan o, incluso, imposibilitan que los afectados reciban la tutela efectiva de sus derechos e intereses. Por ello, la Comisión Europea decidió incoar un procedimiento de infracción, para posteriormente, tras el desencuentro con las autoridades españolas en la fase precontenciosa, llevar el asunto a la fase contenciosa ante el Tribunal de Justicia Europeo (*ex* artículo 258 TFUE). Por tanto, habrá que estar a lo que decida el Tribunal de Luxemburgo, que con mucha probabilidad ofrecerá una interpretación análoga a la ya mantenida en el pasado. Por tanto, es previsible que se exija a las autoridades españolas la modificación de la norma en cuestión, en aras de garantizar que existen las mismas exigencias para ejercitar las acciones de responsabilidad por daños como consecuencia de leyes declaradas inconstitucionales y por aquellas declaradas contrarias al derecho de la Unión. Además, no podemos olvidar que, en tanto se sustancia el fallo del Tribunal de Justicia Europeo, los perjudicados por estos daños pueden solicitar a los tribunales españoles que planteen la cuestión prejudicial, lo que permite que los procesos judiciales se suspendan. Aunque también existe la posibilidad de que los tribunales planteen de oficio la cuestión prejudicial cuando la materia sea determinante para resolver el litigio.

6 Bibliografía

- Cobrerros Mendazona, Edorta. (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. *Revista de Administración Pública*, 196, 11-59.
- Cobrerros Mendazona, Edorta. (2016). La pertenencia a la Unión Europea y su repercusión en la responsabilidad patrimonial. *Revista de Administración Pública*, 200, 315-339.
- Cobrerros Mendazona, Edorta. (2020). Culpabilidad, funcionamiento de los servicios y antijuridicidad en la responsabilidad patrimonial de la Administración y una referencia a la de los demás poderes del Estado. *Revista de Administración Pública*, 213, 93-108.
- Cortés Martín, José Manuel. (2010). Tribunal de Justicia de la Unión Europea: Jurisprudencia del TJUE, enero-abril 2010. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 36, 579-640.
- Doménech Pascual, Gabriel. (2010). Responsabilidad patrimonial de la Administración por actos jurídicos ilegales. *Revista de Administración Pública*, 183, 179-231.

- Doménech Pascual, Gabriel. (2018). La menguante responsabilidad patrimonial del Estado por leyes contrarias a Derecho. *Corts: Anuario de derecho parlamentario*, 31, 411-430.
- Fernández Valverde, Rafael. (2020). La responsabilidad patrimonial derivada del acto administrativo. *Revista de Administración Pública*, 213, 49-67.
- García de la Rosa, Carlos. (2017). Responsabilidad patrimonial del Estado por infracción del derecho de la UE en la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público. *Revista Española de Derecho Administrativo*, 184, 320-337.
- Galán Vioque, Roberto. (2015). 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.
- Garrido Falla, Fernando. (1997a). La responsabilidad patrimonial del Estado: ¿hasta dónde debe indemnizar? *Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas*, 74, 303-322.
- Garrido Falla, Fernando. (1997b). Los límites de la responsabilidad patrimonial: una propuesta de reforma legislativa. *Revista Española de Derecho Administrativo*, 94, 173-188.
- Guichot, Emilio. (2016). La responsabilidad del Estado Legislador por infracción del Derecho de la Unión Europea en la jurisprudencia y en la legislación española a la luz de los principios de equivalencia y efectividad. *Revista Española de Derecho Europeo*, 60, 49-101.
- Martín y Pérez de Nanclares, José. (2010). Case C-118/08, Transportes Urbanos y Servicios Generales SAL v. Administración del Estado, Judgment of the Court of Justice (Grand Chamber) of 26 January 2010. *Common market law review*, 47(6), 1847-1860.
- Ruiz López, Miguel Ángel. (2016). Problemas de concordancia del régimen interno y comunitario de la responsabilidad patrimonial del Estado-Legislador. En José María Baño León (coord.), *Memorial para la reforma del Estado: Estudios en homenaje al profesor Santiago Muñoz Machado* (vol. 3, p. 2783-2805). Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Segú Villuendas, Enrique. (1997). Inconstitucionalidad de la Ley 5/1990. Responsabilidad del Estado legislador. *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, 1, 1778-1783.