



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

**LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO
LEGISLADOR. PROPUESTA DE REFORMA
A PARTIR DEL ASUNTO C-278/20**

Autor: Luis Villanueva Ribes

5º E-3 Analytics

Derecho Administrativo

Tutora: Beatriz Rodríguez Villar

Madrid

Abril 2024

ÍNDICE

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN	7
CAPÍTULO II. EVOLUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR	11
1. EVOLUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR EN ALGUNOS PAÍSES DE NUESTRO ENTORNO	12
1.1. Francia	12
1.2. Italia	15
1.3. Reino Unido	18
2. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR EN LA UNIÓN EUROPEA	20
CAPÍTULO III. EL MARCO REGULATORIO NACIONAL DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR	25
1. DESARROLLO HISTÓRICO RECIENTE DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR	26
1.1. Desarrollo posconstitucional y previo a la Ley 30/1992	26
1.2. El impacto de la Ley 30/1992 y la regulación hasta las leyes 39 y 40/2015	28
1.2.1. Regulación estrictamente nacional	28
1.2.2. La recepción del marco europeo por parte de la jurisprudencia nacional	30
2. MARCO REGULATORIO ACTUAL	31
2.1. Las Leyes 39/2015 y 40/2015	32
2.1.1. Régimen español para las normas declaradas inconstitucionales	32
a. La cuestión de las normas autoaplicativas	35
b. La antiguamente llamada “tercera vía” o la responsabilidad por actos de naturaleza no expropiatoria	35
2.1.2. Régimen español de responsabilidad para las normas contrarias al Derecho de la Unión Europea: la LPAC y la LRJSP	36
2.2. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 28 de junio de 2022. Asunto C-278/20. Comisión Europea contra Reino de España	38
2.2.1. Antecedentes	38
2.2.2. Apreciaciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea	39
a. Una sólida crítica al ordenamiento jurídico español	39
i. Vulneración del principio de efectividad	40
ii. Vulneración del principio de equivalencia	42
iii. Resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea	43
b. Un fallo previsible para una innovadora oportunidad	43
CAPÍTULO IV: PROPUESTA DE REFORMA DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR	46

1. NECESIDAD Y JUSTIFICACIÓN DE LA REFORMA DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR	46
2. ELEMENTOS QUE INCORPORA LA PROPUESTA	48
3. COMPARACIÓN CON EL ANTEPROYECTO EXISTENTE	51
CAPÍTULO V: TRAMITACIÓN LEGISLATIVA DE LA PROPUESTA	56
1. ASPECTOS RELATIVOS AL TITULAR DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA Y AL TIPO DE NORMA	56
1.1. Titular de la iniciativa legislativa	57
1.2. Tipo de acto legislativo	59
2. PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO EN SENTIDO ESTRICTO	60
2.1. Fase introductoria	60
2.2. Fase constitutiva	60
2.3. Fase integradora de eficacia	61
CAPÍTULO VI: CONCLUSIONES	62
BIBLIOGRAFÍA EMPLEADA	65
1. LEGISLACIÓN	65
1.1. Unión Europea	65
1.2. España	65
1.3. Francia	66
1.4. Italia	66
1.5. Reino Unido	66
2. JURISPRUDENCIA	67
2.1. Tribunal de Justicia de la Unión Europea / Comunidades Europeas	67
2.2. España	68
2.2.1. Tribunal Constitucional	68
2.2.2. Tribunal Supremo	68
2.3. Francia	69
2.4. Italia	70
2.5. Reino Unido	70
3. OBRAS DOCTRINALES	70
4. RECURSOS DE INTERNET	74
5. INFORMES Y DICTÁMENES	74
ANEXO I: ANTEPROYECTO DE LEY DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO LEGISLADOR	75

LISTADO DE ABREVIATURAS

AAPP	Administraciones Públicas
BOE	Boletín Oficial del Estado
CCAA	Comunidades Autónomas
CE	Constitución Española de 1978
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
CMin	Consejo de Ministros
CI	Constitución Italiana de 1947
DOUE	Diario Oficial de la Unión Europea
DUE	Derecho de la Unión Europea
EM(s)	Estado(s) Miembro(s)
FD	Fundamento de Derecho
FJ	Fundamento Jurídico
ILP	Iniciativa Legislativa Popular
IVA	Impuesto sobre el Valor Añadido
IVMH	Impuesto sobre las Ventas Minoristas de determinados Hidrocarburos
LEF	Ley de Expropiación Forzosa
Ley 30/1992	Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común
LJCA	Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa
LO	Ley Orgánica
LOCE	Ley Orgánica del Consejo de Estado
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
LOTIC	Ley Orgánica del Tribunal Constitucional
LPAC	Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas
LRJSP	Ley del Régimen Jurídico del Sector Público

RC	Reglamento del Congreso de los Diputados
RS	Reglamento del Senado
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STJCE	Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
TUE	Tratado de la Unión Europea
TJCE	Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TS	Tribunal Supremo
UE	Unión Europea

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

La responsabilidad del Estado legislador como técnica de garantía patrimonial es una figura cuyo origen y evolución ha sido -y sigue siendo- desigual y, en muchos casos, insuficiente. Desde los múltiples intentos por derribar el aforismo del Derecho inglés medieval *The King can do not wrong* hasta el establecimiento del marco europeo actual, el tratamiento ha sido distinto en cada país, especialmente por su vinculación con la situación política del mismo (Santamaría Pastor, 2009, p. 492).

Por la figura de la responsabilidad del Estado legislador debemos entender la obligación en la que incurre el Estado por daños causados a partir de actos legislativos. En los ordenamientos contemporáneos dicha responsabilidad puede originarse bien porque la ley sea contraria a la Constitución, porque vulnere el DUE o por suponer una ruptura del principio de igualdad de cargas (Moret Millás y Gatío Jiménez de la Iglesia, 2017, p. 8). Se trata de una garantía patrimonial, que es la protección legal con la que cuentan los administrados, configurada mediante un deber que se impone la Administración Pública de indemnizar a los ciudadanos cuando, por razones de interés público, se les prive de derechos e intereses de contenido patrimonial (Enciclopedia Jurídica, 2020). Un ejemplo típico de garantía patrimonial, al menos en el caso español, es el justiprecio en la expropiación forzosa, actualmente consagrado en el artículo 33.3 de la CE:

“Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes”.

El deber de indemnizar los daños y perjuicios derivados de actos legislativos se encuadra también en esta categoría, consagrándose la responsabilidad patrimonial de los poderes públicos, la seguridad jurídica y el principio de legalidad (Santamaría Pastor, 2009, p. 491) y pudiendo inferirse su obligatoriedad del artículo 9.3 CE:

“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”.

Sin embargo, a pesar de la elevación constitucional de las garantías patrimoniales, la figura de la responsabilidad del Estado por actos legislativos sufre en España una evolución eminentemente doctrinal y jurisprudencial hasta la aprobación de la Ley 30/1992, por la que se le dotaba de una regulación legal que no daba una respuesta completa a la problemática. Más tarde, y con la aprobación de la LRJSP, que le dedica los apartados 3 a 6 de su artículo 32, se le confiere a esta figura una nueva regulación, que cubre tanto la inconstitucionalidad de los actos legislativos como la posibilidad de que sean contrarios al DUE. No obstante, el talante restrictivo de la reforma dio lugar a la interposición por parte de la Comisión Europea de un recurso por incumplimiento contra el Reino de España por considerarse que la nueva normativa vulneraba el DUE, asunto C-278/20.

Este recurso terminó concluyendo con la STJUE de 28 de junio de 2022, por la que el TJUE declaraba el incumplimiento de nuestro país de sus obligaciones en virtud del principio de efectividad, por mantener los artículos 32, apartados 3 a 6, y 34.1 de la LRJSP, así como el 67.1 de la LPAC. En consecuencia, es España ahora quien debe tomar las medidas necesarias para dar cumplimiento a la sentencia, lo que muy probablemente se traducirá en una modificación de la regulación legal existente que todavía no se ha producido.

La regulación vigente contrasta también con la diversa forma de abordar esta garantía patrimonial en el plano internacional. Así, desde el caso francés, en el que el tratamiento de las ablaciones patrimoniales por vía normativa ha sido común y prolijo, hasta el inglés, en el que la *Crown Proceedings Act* de 1947 no admite la responsabilidad patrimonial del Poder Legislativo.

La evolución que la regulación de esta cuestión ha experimentado como consecuencia de las transformaciones de los Estados europeos desde la década de los 50, unida a la necesidad de actualizar el régimen jurídico español tras la mencionada condena del TJUE, constituyen los motivos que justifican este trabajo, con un doble objetivo. Por una parte, explicar la importancia de la figura de la responsabilidad del Estado legislador como garantía patrimonial de los ciudadanos, tanto en España como en los países de nuestro entorno y por otro lado, realizar una propuesta de reforma del régimen legal español relativo a los daños que puedan ocasionar los actos legislativos.

Aun cuando ambos objetivos puedan parecer diferentes, se encuentran profundamente ligados. Esto es así, porque no puede entenderse ninguna reforma legislativa que busque

dar “unidad” al ordenamiento jurídico de un país o complementar figuras deficientemente reguladas, sin comprender la razón que motiva dicha unidad o la necesidad que justifica la reforma. Las normas positivas, a pesar de ser perfectamente válidas, han de estar debidamente justificadas, por lo que debe procurarse del hecho de que sean justas y racionales. En buena técnica, las normas deben ser necesarias, lo que en puridad significa que “deben valer” (Schmitt, 1982, pp. 41-42).

Las reformas legislativas o la introducción de nuevas figuras normativas sin una explicación suficiente de su razonabilidad o justicia provocan que las normas sean tomadas por válidas sólo por existir, lo que puede difuminar el concepto de justicia o la unidad del ordenamiento jurídico (Schmitt, 1982, p. 41-42). Por tanto, para garantizar que la propuesta tiene sentido, se debe detallar su fundamentación en las circunstancias y momento actuales.

En nuestro caso, hemos centrado la atención en la regulación española, habida cuenta de la necesidad urgente de acometer una reforma tras la publicación de la sentencia referida y por la existencia de un anteproyecto que, en palabras del vocal del CGPJ Wenceslao Olea, no da cumplimiento íntegro a la sentencia del TJUE (CGPJ, 2023, p.37).

Para lograr dar respuesta a estas cuestiones, el trabajo se estructurará en los siguientes bloques:

- Un primer bloque introductorio, en el que se explica el concepto de responsabilidad del Estado legislador, se justifica su relevancia, y se exponen los antecedentes que dan lugar al trabajo.
- Un segundo bloque histórico, en el que se presenta la evolución histórica de la responsabilidad del Estado legislador en los países de nuestro entorno y en la UE.
- Un tercer bloque en el que se expone el marco legal y jurisprudencial en España, tanto histórico como actual, y se hace referencia a las consecuencias de la sentencia del TJUE.
- Un cuarto bloque en el que se justifica la reforma. Para ello se explora la necesidad de esta, los elementos que debe incorporar y se realiza una exhaustiva comparación con el anteproyecto existente.
- Un quinto bloque en el que se detalla la eventual tramitación legislativa de la propuesta, clarificando el titular de la iniciativa, el tipo de instrumento normativo que debería seguirse y el procedimiento legislativo.

- Un sexto y último bloque en el que se formulan las reflexiones finales del trabajo, y se teoriza sobre el posible efecto que podría tener la aprobación de una modificación legislativa al respecto.

En definitiva, las presentes páginas reflejan las motivaciones de la reforma, tanto históricas como legales, analiza los efectos concretos de la modificación y valora las consecuencias prácticas de la misma, lo que supone una cuestión de extraordinaria relevancia.

CAPÍTULO II. EVOLUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR

Antes de comenzar con un análisis comparado de la evolución de la responsabilidad del Estado legislador, conviene contextualizar el tema desde una perspectiva histórica.

Durante toda la Edad Media, la regla imperante era la irresponsabilidad de las acciones llevadas a cabo por la Corona. El Rey -o, mejor dicho, la Corona- no podía nunca equivocarse, por lo que su conducta no era ni culpable ni digna de reproche. En este sentido, no había garantías patrimoniales de ningún tipo ante una actuación lesiva de la Corona frente a los ciudadanos.

Desde este momento y hasta la creación de la figura objeto de estudio, los intentos de romper esta ausencia de responsabilidad, tanto del Rey, como posteriormente de las cámaras legislativas, es constante. En un primer momento la Iglesia Católica impulsó el denominado *justum pretium* como defensa de sus bienes ante la actividad del Emperador (Villar Palasí, 1964, pp. 167-168). Seguidamente, la burguesía mercantil protegió sus patrimonios en la misma medida. Estas actuaciones ocasionaron el nacimiento de la primera garantía patrimonial: la indemnización como consecuencia de un procedimiento de naturaleza expropiatoria. Así, suponía limitar las garantías patrimoniales a las vulneraciones del derecho de propiedad (Santamaría Pastor, 1972, pp. 64-66).

Más adelante, tras la Revolución Francesa, se consagra la propiedad como derecho constitucional. El artículo 17 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano recogía la propiedad como derecho “inviolable y sagrado”, autorizando su vulneración sólo por causa de necesidad pública establecida por la ley. Sin embargo, se excluían el resto de las ablaciones de carácter patrimonial, a pesar de que el artículo 15 de la citada Declaración reconocía a la sociedad el derecho de pedir cuentas de su administración a todo agente público.

En este contexto, en el que la concepción de la ley pasa a ser eminentemente roussoniano, era inconcebible que el legislador introdujera ningún tipo de garantía como consecuencia de daños producidos por las normas legales. Imperaba el axioma de la libre determinación del contenido del contenido normativo, sin sometimiento a límite alguno. El pueblo era soberano y, por tanto, toda ley aprobada por el Parlamento era una aplicación irreprochable de dicha soberanía. La única garantía concebida era la resultante

de la expropiación, operando el aforismo *The King can do not wrong* para el resto (Santamaría Pastor, 1972, p.11).

Sin embargo, durante el siglo XIX, comienza a surgir la posibilidad de exigir una indemnización a la Administración por los daños derivados de su actuación (Santamaría Pastor, 2009, pp. 492-493). Aun así, seguía excluida la indemnización como consecuencia de actos legislativos, cuyo nacimiento como figura jurídica propiamente dicha se produce en Francia en la década de los años treinta del siglo pasado.

De hecho, el germen de esta figura se origina en una situación de progresiva evolución en el ámbito de los daños indemnizables, motivada por el comienzo de la responsabilidad extracontractual de la Administración, que se exige desde que ésta comienza a operar como un contratante más. Esta circunstancia, sumada a que las leyes dejan de ser consideradas como una aplicación de la voluntad del pueblo y empiezan a entenderse como la aplicación de una voluntad política, acaba culminando con una ruptura de la inviolabilidad patrimonial de las cámaras legislativas (Santamaría Pastor, 2009, pp. 492-493).

Dicha ruptura ocasionó una progresiva y diferenciada evolución en cada país, cuya relevancia e importancia hacen necesario un examen individualizado. Por consiguiente, realizaremos un breve recorrido por la transformación que se produce en los ordenamientos internos de Estados como Francia, Italia y el Reino Unido como sistemas de referencia para, a continuación, estudiar el marco normativo derivado de la aplicación del DUE.

1. EVOLUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR EN ALGUNOS PAÍSES DE NUESTRO ENTORNO

1.1. Francia

La evolución de la responsabilidad del Estado legislador en Francia, al igual que sucederá en los demás países, se puede resumir en la historia de la reducción de la inmunidad del Estado frente a los ciudadanos (Santamaría Pastor, 1972, p. 70). Tal como se ha apuntado, este asunto se plantea muy pronto en la doctrina francesa, ideóloga de la concepción roussoniana de la ley y de la ausencia de responsabilidad del Poder Legislativo.

La ley es la expresión de la voluntad del pueblo y, por consiguiente, no puede causar injusticia alguna. Se trata de un axioma irrefutable puesto que la ley, al decidir lo que es justo y lo que no, en si misma no puede ser injusta. En suma, nadie del pueblo, cuya voluntad se representa por la ley, se podría causar un mal a si mismo (Moret Millás y Gatóo Jiménez de la Iglesia, 2017, p.8).

Estas circunstancias, sumadas a los celos de los políticos sobre la actuación del Poder Judicial, conformaron un régimen de responsabilidad que se estructuraba de dos formas: en primer lugar, se instituían sistemas indemnizatorios generales para casos de expropiación; y, en segundo término, se formulaba un sistema indemnizatorio especial, por el que una ley especial podía reconocer la procedencia de una indemnización para los casos que viera razonables.

La responsabilidad del Estado legislador, aunque desestimada al inicio, comienza a reconocerse de forma muy temprana en la jurisprudencia francesa, con ocasión de la aprobación de la Loi de 12 de febrero de 1835. Esta ley, relativa a la prohibición de producción de tabaco para garantizar el monopolio estatal, provocó el cierre de muchas fábricas. Duchatelier, uno de los ciudadanos afectados, interpuso una reclamación que el *Conseil d'Etat* desestimó en un *arrêt* de 11 de enero de 1838 argumentando que el Estado no podía ser responsable por leyes que no reconocieran o abrieran derecho de indemnización en favor de los particulares. En definitiva, la jurisprudencia francesa empezó siguiendo una línea coherente con la soberanía parlamentaria e irreprochabilidad del Parlamento.

Esta línea jurisprudencial era aplicada casi sin alteraciones hasta el *arrêt La Fleurette* de 14 de enero de 1938. A partir de entonces, el *Conseil d'Etat* modificó significativamente su doctrina. Los hechos que dieron lugar a este cambio jurisprudencial se produjeron con la entrada en vigor de una Ley de 1934, que de forma implícita provocaba el cese de actividad de la *Société Anonyme des Produits Laitiers La Fleurette*, única afectada por la norma. Por tanto, la Sociedad interpuso una reclamación de indemnización ante el Ministerio de Agricultura, que la rechazó, lo que dio lugar a una súplica ante el *Conseil d'Etat* quien acabó fallando de la siguiente manera:

“Considerando que la prohibición impuesta en favor de la industria lechera ha colocado a la sociedad reclamante en la obligación de cesar en la fabricación del producto que venía explotando bajo el nombre de *gradine*, que encajaba en la definición dada por el artículo de la ley citada, sin que se haya alegado que constituyese un peligro para la

salud pública; que nada, ni en el texto mismo de la ley ni en sus trabajos preparatorios, ni en el conjunto de las circunstancias del asunto permite pensar que el legislador ha querido hacer soportar al interesado una carga que no le incumbe normalmente; que esta carga, impuesta en interés general, debe ser soportada por la colectividad; que de ello se sigue que la sociedad *La Fleurette* tiene derecho a exigir que el Estado sea condenado a abonarle una indemnización en reparación del perjuicio por ella sufrido...”.

Esta resolución supuso un hito en el país galo, donde no se había admitido hasta entonces, ni tan siquiera el control de constitucionalidad de las leyes. Lógicamente, el *arrêt* provocó un aluvión de demandas que hizo necesaria una aclaración de la doctrina por parte del *Conseil d'Etat*.

La aclaración de la doctrina *Fleurette*, que perduró hasta la década de los 60, impedía que los jueces se extralimitasen en la interpretación de las normas deónticas que no permitiesen indemnización hasta el punto de contravenirlas. Además, sometía todas las disposiciones legales y medidas individuales adoptadas en ejecución de éstas a la posibilidad de generar responsabilidad del Estado. Se excluían los actos legislativos que incidiesen sobre actividades prohibidas, inmorales, ilícitas o contrarias a la salud u orden públicos y tampoco procedía indemnización cuando el acto legislativo dañoso se aprobase atendiendo primariamente al interés nacional.

Por último, el reclamante debía acreditar que existía un perjuicio superior al sacrificio normal impuesto por la legislación a los ciudadanos y, en caso de silencio, debía probar que la voluntad tácita del legislador, deducida de las circunstancias que rodeaban la elaboración y aprobación de la ley, presuponía la indemnización (Santamaría Pastor, 1972).

Este *arrêt* tuvo una influencia muy significativa en la conformación del sistema de responsabilidad del Estado en multitud de países, entre los que podemos destacar Alemania e Italia como ejemplos de países que empezaron a limitar o a acotar la responsabilidad del Poder Legislativo a raíz de esta decisión.

El último cambio jurisprudencial francés, actualmente vigente, se produce con el *arrêt Bovero* de 23 de enero de 1963. Inicialmente presentado como un problema de responsabilidad por inexecución de una sentencia judicial, se resuelve por el *Conseil d'Etat*.

Aquí se soluciona el problema del silencio de las disposiciones legales, decantándose por su sometimiento a la responsabilidad sin necesidad de que el particular o afectado

acuda a la voluntad tácita del legislador para analizar la procedencia de indemnización. Esta resolución se justifica en dos motivos: i) que el daño derivado de la inejecución provoca una ruptura del principio de igualdad de cargas de carácter excepcional; y, ii) que el legislador no puede excluir el juego de la responsabilidad pública de derecho común si no lo ha expresado de forma inequívoca en la disposición legal objeto de duda o silencio.

Actualmente, la regulación francesa, que fundamenta la responsabilidad en el principio de igualdad de cargas públicas, se estructura de la siguiente forma: en primer lugar, si la legislación prohíbe la concesión de indemnización, los Tribunales deben limitarse a su aplicación, no pudiendo nunca contravenir la disposición; en segundo término, si el acto legislativo concede la indemnización, los Tribunales deben también limitarse a su aplicación; y, por último, si no dice nada, se presupone indemnización siempre que se rompa efectivamente el principio de igualdad de cargas públicas y la norma no incida en actividades ilícitas, inmorales, prohibidas, contrarias a la salud u orden públicos y siempre que no se haya aprobado atendiendo primariamente al interés nacional.

1.2. Italia

En el caso de Italia, la concepción del Parlamento como un órgano inatacable fue una constante hasta después de la segunda guerra mundial. El Parlamento era considerado un instrumento de la sociedad, no del Estado, por lo que todos sus actos eran dogma irreprochable de soberanía (Moret Millás y Gatóo Jiménez de la Iglesia, 2017, p. 37-38). Además, se defendía que el carácter abstracto de las normas jurídicas impedía la producción de daños de carácter especial o individual, por suponer estos una ruptura del principio de igualdad que una ley nunca podía romper.

No obstante, esta irreprochabilidad comenzó a quebrarse por varias causas. Podemos citar, entre otras: i) la generalidad y abstracción de las leyes comienza a resquebrajarse tras la creación de las primeras leyes-medida; ii) la concepción del Parlamento como órgano de la sociedad entra en crisis tras la integración teórica de Estado y Sociedad a partir de la desaparición del Imperio (Smend, 1923); iii) la influencia de la línea jurisprudencial francesa a raíz del *arrêt Fleurette* (Pizzorusso, 2004, pp. 123-124) y, especialmente, iv) la aprobación de la CI.

Esta última norma recoge importantes novedades en el ámbito de la responsabilidad del Estado y del control de los actos del Parlamento. Su artículo 28 permite que se extienda la responsabilidad civil al Estado y a los entes públicos en aquellos casos en que los funcionarios y empleados del Estado y de las entidades públicas sean directamente responsables civiles, penal, o administrativamente por actos realizados en violación de cualquier derecho. El artículo 42 CI recoge la expropiación en términos muy clásicos, obligando al Estado a indemnizar a los particulares damnificados por expropiaciones de interés general, que deberán realizarse con arreglo a la ley.

Sin embargo, lo más relevante de la CI es el Título VI, donde se establece, por primera vez, el control de constitucionalidad de las leyes, lo que permite establecer parámetros que controlan la actividad emanada del Poder Legislativo. Este control se articula a través de la *Corte Costituzionale*. El control de la constitucionalidad es a posteriori, y puede ser: en vía principal, reservado al Gobierno y otras AAPP; o en vía incidental, mediante el sometimiento de una cuestión de inconstitucionalidad a través de un juez ordinario o administrativo (Pizzorusso, 2004, pp. 124-126).

Es precisamente la *Corte Costituzionale* la que ha realizado una mayor profundización en el ámbito de la responsabilidad del Poder Legislativo en Italia (Mir Puigplat, 2001, p. 477). El punto de partida es el artículo 136 de la CI, del que se deduce que las declaraciones de inconstitucionalidad tienen efectos *ex nunc* desde el día siguiente a su publicación, lo que cerraba la puerta a cualquier responsabilidad.

Sin embargo, con posterioridad y como consecuencia de las leyes constitucionales de 9 de febrero de 1948 y de 11 de marzo de 1953, se admiten los efectos retroactivos totales o parciales de las sentencias de la *Corte Costituzionale*. Por tanto, viene a admitir la responsabilidad de la Administración por actos dictados en ejecución de la norma declarada inconstitucional. Estos actos, a diferencia de la norma, eran directamente recurribles por los particulares afectados.

No obstante, doctrinalmente se estableció una salvedad a la regla de indemnización por normas inconstitucionales, distinguiendo entre dos situaciones: i) la generada por leyes que se limitan a condicionar la actividad de los particulares; y ii) la generada por leyes que imponen una determinada conducta bajo amenaza de sanción (Duni, 1968).

En el primer caso, estas situaciones no generarían indemnización alguna en caso de que la norma se declarase inconstitucional. Los ciudadanos tienen la obligación de

valorar la legitimidad de las leyes, desobedeciéndolas si son inconstitucionales y empleando todos los medios que tengan a su alcance contra ella.

El planteamiento teórico en el que se sustenta esta afirmación es que, si un individuo no cumple una ley por tenerla por inconstitucional y emplea todos los medios a su alcance contra ella, quedará indemne de su eficacia. Por lo tanto, no habría daño alguno que tuviera que ser indemnizado. En caso de que no lo hiciera, existiría una concurrencia de culpas que le impide ser receptor de la indemnización.

En segundo término, la generada por leyes que imponen una conducta que, en caso de no cumplirse implicaría el accionamiento de un mecanismo sancionador. Aquí, por la coacción que se ejerce, la responsabilidad generada sería total (Santamaría Pastor, 1972, pp. 127-128).

El último ámbito del que se ocupa la jurisprudencia y doctrina italianas es el de los daños producidos por actos legislativos constitucionales que imponen un sacrificio de derechos privados. En principio, la línea seguida era que, si la ley no contenía referencia alguna a la indemnización, no había indemnización.

Esto era el resultado de una aplicación deficiente del artículo 42 de la CI. Este artículo, relativo a la expropiación, expresaba de manera clara que sería la ley la que determinaría las indemnizaciones procedentes. La jurisprudencia, aplicando este precepto, concluyó inicialmente que, a falta de ley, falta de responsabilidad (Renato, 1978, p. 584).

No obstante, a partir de la sentencia de la *Corte Costituzionale* número 7 de 1996, se introduce el concepto de la interpretación “constitucionalizante” del ordenamiento jurídico. La sentencia, que resulta del aparente contraste de una ley preconstitucional con la Constitución, termina con la Corte aclarando que todas las normas deben interpretarse en el sentido más favorable a la Constitución. Lo que la Corte establece es que las normas han de entenderse de manera que la interpretación resultante reduzca al mínimo sus contradicciones con la Constitución.

Así pues, esto supone que las normas que no contengan referencia alguna a la indemnización pueden tenerse como constitucionalmente legítimas de acuerdo con esta interpretación, y que los Tribunales pueden admitir la indemnización al interpretar el silencio como una admisión tácita del derecho de resarcimiento.

Además, en aquellos casos en los que la norma prohíba la indemnización, la cláusula deberá tenerse por inconstitucional y no puesta. En consecuencia, serían de aplicación las

normas sobre el silencio explicadas anteriormente. Esto mismo sucedería en aquellos casos en los que la indemnización fuese virtualmente imposible de obtener por contar con requisitos desproporcionados (Moret Millás y Gatóo Jiménez de la Iglesia, 2017, p. 38).

1.3. Reino Unido

La responsabilidad del Estado Legislador en Reino Unido ha sufrido un conjunto de alteraciones en los últimos años.

Inicialmente, al igual que en los anteriores países, el poder del monarca era absoluto e irreprochable. Este poder, tras la aprobación de la *Bill of Rights* en 1689, pasa a extenderse también al Parlamento, bajo el principio que hoy se conoce como *parliamentary sovereignty* o *parliamentary supremacy*. Esta norma supuso el triunfo final del Parlamento sobre el Rey, y acabó siendo proclamado por Blackstone como un principio básico del constitucionalismo inglés (Varela Suanzes-Carpenga, 2003).

El principio da lugar a que se considere que el Parlamento es soberano, pues puede crear y anular cualquier norma. Los Tribunales, por otro lado, no pueden anular las normas dictadas por el Parlamento. El Parlamento es el único facultado para determinar su responsabilidad y para asumirla, pues sino su soberanía estaría siendo cuestionada por los Tribunales (UK Parliament, 2024). Por tanto, del reconocimiento de la soberanía del Parlamento se deriva la incapacidad de los jueces para pronunciarse sobre sus normas, debiendo limitarse a aplicarlas. Este principio era y en gran medida sigue siendo, absoluto.

El panorama se completa con la *Crown Proceedings Act* de 1947. En esta norma se termina con la absoluta irreprochabilidad de la Corona, permitiéndole ser parte en procedimientos judiciales o, en determinados casos, ser juzgada en el ámbito civil, con la correspondiente indemnización. Sin embargo, se excluye aquí la posibilidad de juzgar al Parlamento, cuya autoridad continúa siendo irreprochable.

En resumen, podemos decir que en Reino Unido no existe ningún tipo de responsabilidad del Estado Legislador para aquellas normas dictadas por el Parlamento.

Cuestión aparte, y de destacada importancia, es la relacionada con normas contrarias al DUE. Reino Unido, a partir del *European Communities Act* de 1972, y hasta el 1 de febrero de 2020, fue parte de la UE. Por lo tanto, se le aplicaban las normas relativas a la compatibilidad con el DUE, especialmente las recogidas en el TUE y el TFUE.

De este período podemos destacar tres sentencias que provocaron un desplazamiento del *parliamentary sovereignty* a la doctrina del *judicial review*, más propia del ordenamiento europeo o norteamericano: i) STJCE 19 noviembre 1991 (caso *Francovich*); ii) STJCE de 5 de marzo 1996 (caso *Factortame III*); y, iii) sentencia de la Cámara de los Lores de 3 de marzo 1994 (caso *Equal Opportunities Commission*).

En primer lugar, con anterioridad al caso *Francovich*, los Tribunales ingleses habían declarado que el Estado no estaba obligado a indemnizar por daños producidos por violaciones del Derecho Comunitario (caso *Burgoin*). No obstante, en esta sentencia, de 19 de noviembre de 1991, el TJCE admite el principio de responsabilidad patrimonial de los Estados por aquellas violaciones del Derecho comunitario que les sean imputables (García de Enterría y Martínez-Carande, 1998).

En segundo término, el caso *Factortame III*. El origen de esta sentencia se da con la aprobación del *Merchant Shipping Act* de 3 de mayo de 1988. Esta ley, que contó con la opinión desfavorable de la Comisión Europea desde antes de su aprobación, buscaba reservar cuotas pesqueras de Reino Unido a pescadores ingleses, evitando la intromisión de otros pescadores en sus costas.

Por la soberanía del Parlamento inglés, los pescadores no podían impugnar directamente la ley ante los Tribunales. La única opción que tuvieron fue interponer recurso contencioso-administrativo contra el reglamento que la desarrollaba, el *Merchant Shipping (Registration of Fishing Vessels) Regulation Act*, también de 1988.

A partir de este recurso, comienza un vaivén judicial que culmina con la interposición de un recurso ante el TJCE, quien tras una sucesión de sentencias puso fin al procedimiento mediante la citada *Factortame III*. En esta sentencia se recogió que las cuotas, o el condicionamiento de los registros de buques a un registro de nacionalidad, eran constitutivas de una discriminación directa manifiestamente contraria al DUE, al igual que sucedía con el establecimiento de requisitos de residencia y domicilio. El Tribunal argumentó que en el marco del mercado único y del Derecho comunitario, no cabía la obligación de pertenecer a una determinada nacionalidad para poder realizar actividades de pesca en aguas británicas.

Además, deja a la determinación de los Tribunales nacionales la gravedad del daño. Es decir, da pautas claras que luego vinculan el juicio de la *Divisional Court* de la *High Court* inglesa, quien termina reconociendo la responsabilidad del Estado inglés por la manifiesta violación del Derecho Comunitario. Esto es especialmente significativo, pues

supone resquebrajar, al menos, en el ámbito europeo, el principio de la soberanía parlamentaria (García de Enterría y Martínez Carande, 1998).

Por último, el caso *Equal Opportunities Commission* cuya relevancia es que los tribunales británicos se reservan la facultad de realizar un control genérico y abstracto de la compatibilidad de las normas aprobadas por el Parlamento en relación con el DUE.

Este control, que no incide sobre la validez de las normas para aquellas situaciones jurídicas que no afectasen al DUE, supone una novedad en el constitucionalismo británico. Los Tribunales se atribuyen de manera difusa la supervisión de la compatibilidad de las normas de producción parlamentaria con el DUE.

El control supone que, a pesar de que no se admite la responsabilidad del Estado Legislador en el ámbito de normas puramente británicas, por la irreprochabilidad de su Parlamento, sí se permite que los jueces reconozcan la procedencia de indemnización para aquellas normas incompatibles con el ordenamiento europeo (García de Enterría y Martínez-Carande, 1994).

No obstante, esta última sentencia carece de aplicabilidad a partir de la salida de Reino Unido de la UE, ya que en el futuro no habrá fricciones entre el Derecho nacional y el DUE. Pese a ello, las referidas sentencias, cuya importancia será expuesta en el siguiente apartado, mantienen su plena vigencia para todos los Estados Miembros de la UE al tener carácter vinculante.

2. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR EN LA UNIÓN EUROPEA

Sin perjuicio de las referencias realizadas en el epígrafe anterior, es conveniente profundizar sobre la regulación de la responsabilidad del Estado legislador en el ámbito europeo. El TFUE, *ex* artículo 340, hace referencia a la obligación de reparar los daños causados por instituciones comunitarias. No obstante, no hay una claridad legislativa respecto a esta obligación en el ámbito de los EMs (Nogueira Guastavino, 2023).

Sin embargo, el TJUE ha realizado una extensa labor de desarrollo de esta responsabilidad en distintas sentencias. Así, considera en los casos *Francovich* y *Factortame III* que es inherente al sistema de los Tratados en que se funda la UE, sustentando este principio en tres factores: i) la eficacia directa de las normas de la UE a causa de la STJCE de 5 de febrero de 1963 (caso *Van Gend & Loos*); ii) la primacía del

DUE respecto a las normas de ámbito nacional a tenor de la STJCE de 15 de julio de 1964 (caso *Costa contra ENEL*); y, iii) el principio de cooperación leal recogido en el artículo 4.3 del TUE.

No obstante, las divergencias entre los diferentes EMs ha dado lugar a que el TJUE defina un régimen de responsabilidad mínimo y obligatorio, con independencia de la autoridad responsable (caso *Factortame III*, apartado 32), siempre que esta sea pública. A partir de este marco, remite a los ordenamientos internos la definición de los requisitos y vías concretas para hacer efectivas dichas reclamaciones con respeto a los principios de equivalencia y efectividad. Para mayor claridad abordaremos con detalle las mencionadas sentencias.

En primer lugar, el caso *Francovich* resuelve sobre los efectos de la falta de trasposición de la Directiva 80/987/CEE del Consejo, de 20 de octubre por parte de Italia. Esta circunstancia impidió al Sr. *Francovich* obtener las garantías previstas por la Directiva o, con carácter subsidiario, una indemnización.

El TJCE recoge que, desde el establecimiento de un ordenamiento jurídico común, los órganos jurisdiccionales nacionales deben aplicar, en el marco de sus competencias, las disposiciones de Derecho comunitario, garantizando la plena eficacia de las normas y protegiendo los derechos que confieren a sus destinatarios. Por tanto, este principio quedaría en entredicho si los particulares no pudieran obtener una reparación por la violación del Derecho comunitario que, como en este caso, fuese imputable a un Estado.

En esta sentencia el TJCE admite la responsabilidad patrimonial del Estado legislador, aunque con determinados matices. El primero y más importante es que la responsabilidad dependerá de la naturaleza de la violación del Derecho comunitario que origine el perjuicio. En el caso de incumplimiento de la obligación de transposición de Directivas, se establece un triple requisito (caso *Francovich*, apartados 40-41): i) que la Directiva implique la atribución de derechos a favor de los particulares; ii) que el contenido de estos derechos pueda ser identificado basándose en las disposiciones de la Directiva; y, iii) que exista una relación de causalidad entre el incumplimiento que incumbe al Estado y el daño sufrido por las personas afectadas. Se trata de los identificados por parte de la doctrina como requisitos sustantivos o materiales, generadores de responsabilidad, que analizaremos seguidamente.

En primer lugar, la norma debe tener por objeto conferir derechos a los particulares, lo que es aplicable para todo el DUE, con independencia de que dichos derechos puedan

ser ejercidos directamente por los ciudadanos ante los Tribunales. El TJCE entiende que de no operar en normas no invocables, o que para invocarse precisaran de una acción positiva por parte del Estado, la protección de los derechos de los particulares se debilitaría.

En segundo término, el contenido de estos derechos ha de poder identificarse basándose en las disposiciones de la norma. En este sentido, no cabe invocar derechos conferidos por una Directiva si de sus disposiciones no se deducen estos derechos de forma clara. Podemos considerar que es una forma de blindar las reclamaciones o al menos de filtrarlas.

Finalmente, entre la infracción y el daño producido ha de existir un nexo de causalidad. Un ejemplo de la ausencia de este nexo sería la STJUE de 24 de marzo de 2009 (caso *Danske*), en el que el TJUE señaló que una norma nacional que impide a un particular obtener un resarcimiento derivado de un perjuicio que no ha evitado mediante el ejercicio de una acción judicial no es contraria al DUE. Esto, siempre que la acción judicial le sea razonablemente exigible.

El TJCE también enuncia los principios de equivalencia y efectividad (caso *Francovich*, apartado 43), que son conocidos como requisitos procesales, a los que nos referiremos detalladamente:

En primer lugar, el principio de equivalencia implica que las legislaciones nacionales en materia de indemnización de daños no pueden ser menos favorables que las referentes a reclamaciones semejantes de naturaleza interna. En suma, las condiciones para obtener una indemnización por responsabilidad derivada del incumplimiento del DUE deben ser equivalentes a las que se determinen en supuestos de violaciones análogas en el ámbito nacional. Las legislaciones internas no pueden imponer condiciones de fondo y/o de forma menos favorables para las infracciones del Derecho comunitario.

En segundo término, el principio de efectividad indica que no puede articularse esta responsabilidad de manera que haga prácticamente imposible o excesivamente difícil obtener la indemnización. Por tanto, dicha posibilidad debe ser certera o, al menos, determinada. Se vulnera esta exigencia cuando se condiciona la reparación del daño a que los afectados hayan solicitado e invocado la aplicación del régimen del DUE.

Otro ejemplo sería si se supedita la reparación del daño a una declaración del TJUE donde se constate el incumplimiento del EM, porque haría imposible obtener la indemnización durante el tiempo que durase el recurso. Por último, tampoco cabe exigir

para interponer la acción que previamente se hubiera revocado la resolución dictada por un órgano jurisdiccional contra cuyas decisiones no pudiera interponerse ulterior recurso, pues esto lo haría imposible.

Cinco años después de esta sentencia, en 1996, se dicta la sentencia *Factortame III*, en la que se matizan los requisitos sustantivos, añadiéndose el “margen de apreciación” a la hora de determinar la responsabilidad y automatizándose el derecho a la reparación.

En cuanto al margen de apreciación, TJCE indica que, para poder hablar de responsabilidad, la violación del Derecho comunitario ha de ser suficientemente caracterizada. Es decir, debe haber una inobservancia manifiesta y grave de un Estado miembro o de una institución comunitaria respecto de los límites impuestos a su facultad de apreciación. Todo esto, sin llegar el Tribunal a exigir culpa *stricto sensu*.

Para los casos de dudosa resolución, el Tribunal da ciertas pautas o ciertos elementos a los que los Tribunales nacionales pueden acogerse a la hora de enjuiciar: i) grado de claridad y precisión de la norma vulnerada; ii) amplitud del margen de apreciación que la norma deja a las autoridades; iii) carácter excusable o inexcusable de un eventual error de Derecho; o, iv) la adopción o mantenimiento de medidas o prácticas nacionales contrarias al DUE, entre otras. Se reitera también en el apartado 79 de la sentencia que la indemnización no puede supeditarse a un requisito de culpa que fuera más allá de la violación suficientemente caracterizada.

Toda esta apreciación queda en manos de los órganos jurisdiccionales nacionales, únicos competentes para establecer las violaciones del DUE, sin perjuicio de que el TJUE pueda apreciar un incumplimiento grave en los siguientes casos: i) cuando el incumplimiento perdurase a pesar de que una sentencia declarase la existencia del incumplimiento estatal, *ex* artículo 260.1 TFUE; ii) cuando el incumplimiento se mantuviese a pesar de existir una sentencia prejudicial de la que se pudiera deducir el mismo; y, iii) cuando hubiera jurisprudencia reiterada en la materia de la que pudiera también deducirse el incumplimiento.

Posteriormente y en la STJUE de 8 de octubre de 1996 (caso *Dillenkofer*), el Tribunal añade un cuarto supuesto: cuando el EM no adopta ninguna medida de adaptación del Derecho nacional a una Directiva en el plazo fijado.

En cuanto a la automaticidad, el TJ reitera (caso *Factortame III*, apartado 93) que no se puede subordinar la indemnización a una declaración de incumplimiento, al ser la sentencia un elemento determinante, pero no indispensable. Por consiguiente, el derecho

a indemnización se ostenta desde el momento en que se reúnen los tres requisitos, sin poder acreditar otros distintos o adicionales.

Antes de cerrar este epígrafe, apuntaremos otros asuntos sobre los que el TJUE se ha pronunciado respecto de la responsabilidad del Estado legislador: i) el alcance temporal de la reparación; ii) el daño indemnizable; y, iii) la necesidad de agotar las vías nacionales para recurrir el acto o sentencia que vulnera el DUE.

En primer lugar, sobre el alcance temporal el TJUE indicó en la STJUE de 27 de febrero de 2014 (caso *Transportes Jordi Besora*, apartado 40) que el Estado debe asumir el incumplimiento con total efecto retroactivo. La única excepción sería que el Tribunal indicase lo contrario. Es decir, sólo el TJUE es competente para limitar el alcance temporal de la indemnización.

En segundo término, en cuanto al daño indemnizable, la STJUE de 28 de julio de 2016 (caso *Milena Tomášová*, apartado 41) establece que debe ser proporcional al perjuicio e incluir el lucro cesante y daño emergente sin limitación de tiempo e incluso abarcando los daños posteriores a la sentencia. No obstante, la valoración concreta, dentro de los principios de equivalencia y efectividad, incumbe a los órganos nacionales.

Finalmente, la exigencia de agotar las vías nacionales para interponer el recurso. El TJUE aplica aquí el principio de autonomía procesal y lo remite al ordenamiento interno de cada EM, con los únicos límites de equivalencia y efectividad (caso *Milena Tomášová*, apartado 41).

CAPÍTULO III. EL MARCO REGULATORIO NACIONAL DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR

Inicialmente, durante los siglos XIX y XX, la responsabilidad del Estado legislador en España quedaba limitada a determinadas situaciones fijadas en normas concretas. Algunos ejemplos son: i) la Ley de 9 de abril de 1842, por la que se concedían indemnizaciones derivadas de las Guerras Carlistas; ii) la Ley de Policía de Ferrocarriles de 23 de noviembre de 1877, donde se concedían indemnizaciones en supuestos de demolición o modificación de fábricas; o, iii) la Disposición Adicional de la Ley 40/1975, de 19 de noviembre, sobre descolonización del Sahara, en la que el Estado se impone la obligación de indemnizar a los particulares que se hubieran visto obligados a abandonar la colonia.

La única referencia normativa a esta figura se dio en el artículo 41 de la Constitución de 1931, donde se establecía la responsabilidad del Estado por los actos de los funcionarios públicos, en virtud de lo que se estableciera legalmente. No obstante, por su escasa vigencia, no existe jurisprudencia o legislación relevante en este sentido.

En cuanto a la jurisprudencia del TS, seguía la misma línea de irreprochabilidad del legislador vigente en los países de nuestro entorno a pesar de la existencia de algunas sentencias aisladas en sentido contrario, como la de 22 de mayo de 1970 (Moret Millás y Gatóo Jiménez de la Iglesia, 2017, p. 22-23). Únicamente se concedía indemnización cuando el Legislador establecía disposiciones al respecto. En caso contrario, su voluntad era inatacable y los Tribunales no podían concederla.

Así, la figura de la responsabilidad del Estado legislador en España inicia su desarrollo, especialmente, a partir de la promulgación de la CE. Es destacable que se trata de una norma en la que no se hace referencia alguna al régimen de responsabilidad del Estado por actos legislativos.

De hecho, la única garantía patrimonial que se introduce expresamente en nuestra Carta Magna es la resultante de procedimientos de naturaleza expropiatoria, a tenor del artículo 33.3. Por añadidura, el artículo 9.3., aunque recoge de modo genérico la responsabilidad de los poderes públicos, no llega a concretarla, limitándose sólo a hacer una mención de su garantía.

Esta falta de desarrollo en la Constitución es la que impone la obligación de analizar la situación a partir de dicha fecha, así como los efectos que las decisiones del TJUE han tenido -y siguen teniendo- en el marco normativo.

1. DESARROLLO HISTÓRICO RECIENTE DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR

1.1. Desarrollo posconstitucional y previo a la Ley 30/1992

El inicio de la responsabilidad del Estado legislador, tal y como la conocemos actualmente, se produce a partir de la STC 108/1986. Con anterioridad, el TS había intentado extender el ámbito de aplicación del artículo 1 de la LEF, siempre manteniendo fuera del mismo la responsabilidad del Poder Legislativo (Nieto, 1962, pp. 122-124).

La sentencia se origina a partir de un recurso de inconstitucionalidad contra determinadas disposiciones de la LOPJ. Sin perjuicio de las consideraciones realizadas respecto de la constitucionalidad de la norma por el Tribunal, vamos a centrarnos en el FJ 22, relativo a la anticipación de la edad de jubilación de los Magistrados. Así, el Tribunal expone lo siguiente:

“Establece esta disposición (la Disposición Transitoria 28.1 LOPJ) un escalonamiento de edades para aplicar en forma gradual la nueva edad máxima de jubilación y, en este sentido, su constitucionalidad viene confirmada por todos los razonamientos anteriores. Su finalidad evidente es la de paliar los efectos negativos que el adelanto de la edad de jubilación pueda producir en cuanto origine una frustración de las expectativas existentes y, en muchos casos, perjuicios económicos. Es posible, incluso, que esta finalidad no quede suficientemente asegurada y que esos efectos negativos, de no ser corregidos, *puedan merecer algún género de compensación*. Pero esta cuestión queda, en todo caso, fuera del ámbito del presente recurso”.

Como puede observarse, el Tribunal admite la posibilidad de que el Estado sea responsable como consecuencia de la producción de un acto legislativo expropiatorio de derechos como es, en este caso, una LO. Es relevante que el Tribunal excluye de manera firme los actos legislativos que hagan referencia a expectativas de derechos, solo incluyendo las expropiaciones de derechos *stricto sensu*.

A partir de esta y posteriores STC (99/1987, FJ 6, o la 79/1988, FJ 4), el TS emite pronunciamientos meramente testimoniales principalmente centrados en dotar a la Sala de lo Contencioso-administrativo de competencias en esta materia.

En este sentido, la STS de 25 de septiembre de 1987 afirma que la falta de regulación de la responsabilidad del Estado legislador no puede implicar una exención de responsabilidad, y reconduce todas las reclamaciones al CMin de forma taxativa, por ser el máximo representante del Poder Ejecutivo (Quintana López, 1994, p. 110-115). Conforme a lo anterior, la Sala Tercera se auto atribuye las competencias jurisdiccionales en esta materia, en tanto que se trata del único Tribunal facultado para resolver acerca de las reclamaciones contra actos dictados por el CMin.

El auténtico cambio en la línea jurisprudencial del TS se produce con dos pronunciamientos: i) la STS 2920/1991; y, ii) la STS 8776/1992.

La primera resuelve acerca de la petición de indemnización que formula “Pedro Domecq S. A”, al reclamar daños generados por diversas leyes relacionadas con la modificación del gravamen de las bebidas alcohólicas y su promoción.

La novedad estriba en que el TS identifica los tres supuestos en que se genera una responsabilidad del Estado legislador: i) como consecuencia de leyes de carácter expropiatorio, a tenor del artículo 33.3 de la CE; ii) por vulneración de la Constitución, al tratarse de una actividad antijurídica del Poder Legislativo; y, iii) la “tercera vía”, relacionada con la STC 108/1986, para lo que hace falta que la lesión no obedezca a fuerza mayor, que se produzca un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizable, y que la pretensión se deduzca en el plazo de un año desde que se produjo el hecho que ocasiona la indemnización (De Miguel Sánchez, 1997, pp. 299-304). Por tanto, la “tercera vía”, es la que atiende a la cuestión de los derechos adquiridos y la posible responsabilidad del Estado como consecuencia de normas constitucionales.

En segundo término, la STS 8776/1992 marca de alguna forma el fin de la doctrina jurisprudencial previa a la entrada en vigor de la Ley 30/1992. El FD 3 indica que la responsabilidad de la Administración por actos legislativos necesita, en todo caso, un desarrollo legislativo. Este desarrollo deberá determinar, entre otros aspectos, cuándo procede y qué requisitos son de obligado cumplimiento para generarla, al no haber ningún antecedente histórico claro en el que esta figura haya gozado de un tratamiento normativo que permita su aplicación.

La conclusión que se podía extraer era clara: no podrá tratarse la responsabilidad del Estado legislador hasta que esta figura no disponga de desarrollo normativo, a pesar de existir supuestos -generalmente difusos- en los que se concreta. Con posterioridad, será la Ley 30/1992 la que se ocupe de desarrollar esta figura a nivel legal.

1.2. El impacto de la Ley 30/1992 y la regulación hasta las leyes 39 y 40/2015

1.2.1. Regulación estrictamente nacional

La Ley 30/1992 introduce importantes novedades en relación con la anterior Ley de Procedimiento Administrativo, como la introducción de una regulación común para los procedimientos sancionadores en su título IX (Consejo de Estado, 1991, 31 de octubre). Sin embargo, a efectos de este trabajo, el aspecto más relevante se localizaba en el artículo 139.3 que regula la responsabilidad del Estado legislador. No obstante, la regulación era insuficiente y se limitaba a aquellos casos en que las leyes o normas con fuerza de ley lo previesen y en los términos que establecieran. Suponía una especie de retorno al régimen de responsabilidad dieciochesco francés en el que imperaba la irresponsabilidad del Parlamento salvo para aquellos casos en los que el propio Parlamento la consintiera.

Este precepto fue objeto de crítica desde su aprobación por autores como Garrido Falla, que llegó incluso a dudar de su constitucionalidad (1993). La Ley debería haber admitido, al menos: i) el derecho a indemnización consecuencia de actos legislativos declarados inconstitucionales (indemnización por ilegalidad del acto administrativo); y, ii) el derecho a indemnización por aplicación de leyes cuyos efectos dañosos rompan el principio de igualdad de cargas ante la Ley (Garrido Falla, 1993).

En definitiva, la norma resultó ser deficiente a nivel técnico e inservible a nivel práctico. Aunque los pronunciamientos judiciales iniciales la respetaban, la respuesta jurisprudencial mayoritaria fue desvincularse en cierta medida del articulado de la norma.

Las primeras sentencias que se dictaron en esta línea afectaban a suspensiones de cupos de pesca provocados por la aprobación del Acta de Adhesión de España a las Comunidades Europeas de 1986. Se concedían indemnizaciones como consecuencia de una vulneración del principio de confianza legítima, de amplia difusión en el ámbito comunitario, con origen en el ordenamiento jurídico alemán y, en nuestro caso, derivado del principio de seguridad jurídica del artículo 9.3 de la CE. Entre otras, pueden destacarse las STS 9740/1993 y 2538/1994, siendo la primera de ellas dictada apenas cuatro meses después de la publicación de la Ley 30/1992.

En cuanto a responsabilidad sobre normas no derivadas de la adhesión a la UE, el verdadero hito se produce con la STC 28/1997, FJ 7. La Sentencia establece que aunque la norma no prevea indemnización, procede otorgar indemnización a aquellas personas que por causa de interés general resulten perjudicados en sus bienes y derechos, en aplicación de los principios generales en materia de responsabilidad patrimonial de los poderes públicos, *ex* artículo 9.3 y 33.3 CE. Por tanto, se admite la responsabilidad en determinados supuestos, aunque la norma guarde silencio sobre ella.

Esta línea jurisprudencial se desarrolla durante la primera década del siglo XXI, sin limitarse a los supuestos de confianza legítima y vulneración del Derecho comunitario (Moret Millás y Gatío Jiménez de la Iglesia, 2017, p. 28-29), pues también incluye la responsabilidad por normas inconstitucionales. Prueba de ello es la STS 1574/2000, donde se entiende que la aplicación de una Ley inconstitucional declara la antijuridicidad del propio acto administrativo (Fernández-Fontecha Torres, 2018, pp. 235-237). La sentencia, en su FD 4, afirma que la ley inconstitucional encierra en sí misma un mandato de reparar aquellos daños y perjuicios que su aplicación pueda originar, como consecuencia de la vinculación más fuerte de la Constitución. Descarta además para aquellos casos en que la norma sea inconstitucional, la necesidad de deducir si el silencio genera o no indemnización.

De modo análogo a lo sucedido en Francia tras el *arrêt Fleurette*, a partir de esta sentencia se interpusieron numerosos recursos, lo que precisó que el TS matizase su doctrina. La consecuencia inmediata fue que esta doctrina generó una especie de “régimen jurídico paralelo” recogido en la STS 1826/2002.

En el FD 1 de dicha sentencia, el TS aclara que la responsabilidad del Estado legislador se deriva del artículo 9.3 CE y distingue entre tres supuestos: i) las normas de carácter expropiatorio, en las que siempre se produce indemnización; ii) las normas que regulan el contenido del Derecho de propiedad, en las que la indemnización se condiciona a que la norma tenga contenido expropiatorio y no se refiera a expectativas o intereses de derechos ; y, iii) la referida al artículo 139.3 de la Ley 30/1992, donde habrá que estar a lo dispuesto por la norma salvo que la producción del daño revista caracteres suficientemente singularizados e imprevisibles que puedan considerarse relacionados con la actividad de la administración llamada a aplicar la ley.

En cuanto a los efectos de las leyes que pudiesen vulnerar la CE, hubo de esperar cinco años para que el TS se pronunciase. Así, la STS 1826/2002, FD 3, aclara que en

supuestos de responsabilidad del Estado no es necesario agotar la vía administrativa, y el FD 4 expone el régimen jurídico para las leyes declaradas inconstitucionales.

Distingue el TS a la hora de tratar las normas declaradas inconstitucionales entre tres situaciones: i) aquella en la que se encuentran las personas que tienen sentencia judicial firme a la publicación de la STC, que pueden ejercer la acción de responsabilidad al margen de dicha sentencia; ii) la situación generada cuando no existe un pronunciamiento judicial firme, pudiendo el perjudicado optar primero por la revisión del acto nulo y posteriormente ejercer la acción de responsabilidad o directamente ejercerla al no ser necesario agotar la vía administrativa; y, iii) aquellos que no tienen sentencia judicial firme a la publicación de la STC, que pueden presentar un recurso de amparo solicitando la devolución de ingresos indebidos a tenor de la LOTC.

Por último, podemos destacar la STS 2093/2016, cuyo FD 3 reitera los elementos necesarios para que se genere responsabilidad de los poderes públicos.

Se dividen aquí los requisitos en dos grupos: i) los tradicionales para que nazca la obligación de indemnizar -daño efectivo y antijurídico, imputabilidad y nexo causal-; ii) los que la Ley 30/1992 impone, es decir, que las lesiones provengan de daños que el particular no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley, *ex.* artículo 141.1 Ley 30/1992. El panorama se completa con el principio de confianza legítima, que genera responsabilidades en supuestos derivados de normas que a pesar de ser constitucionales producen responsabilidad *ex.* artículo 9.3 CE.

Recapitulando, podemos concluir que la jurisprudencia previa a la regulación actual estableció tres tipos de supuestos que generan responsabilidad del Estado legislador: i) las leyes que tienen naturaleza expropiatoria de derechos y no de expectativas; ii) las leyes declaradas inconstitucionales; y, iii) las leyes que, a pesar de encontrarse fuera de estos supuestos, provocan resultados que merecen algún género de compensación por cumplir los requisitos generales (Moret Millás y Gatío Jiménez de la Iglesia, 2017, p. 34).

1.2.2. La recepción del marco europeo por parte de la jurisprudencia nacional

En la recepción del marco europeo por parte del TS, anteriormente mencionado, se distinguen dos etapas: una etapa inicial en la que se diferenciaba entre la responsabilidad por normas declaradas inconstitucionales o normas que infringían el DUE; y, una segunda etapa de homologación de los dos regímenes.

En la primera, el Tribunal imponía a los afectados la obligación de impugnar el acto administrativo que provocaba el daño o lesión, siempre alegando una vulneración del DUE.

Como ejemplo, se encuentran las STS 442/2004 (FD 1) y STS 3321/2005 (FD 2), ambas relativas a la normativa del IVA. El TS recoge que las acciones de devolución de ingresos indebidos siempre fracasarán si los recurrentes no actúan impugnando el acto o ejerciendo la acción de devolución. Esto se limita a las normas derivadas del DUE pues el Tribunal indica que no son equiparables a las normas declaradas inconstitucionales, ya que los perjudicados no poseen en los supuestos de inconstitucionalidad medios para atacar directamente la norma. A juicio del Tribunal estos medios sí están a disposición de los perjudicados en el caso de vulneración del DUE, de ahí la razón de esta exigencia adicional.

No obstante, tras el caso Transportes, se inicia la segunda etapa en la jurisprudencia del TS. Esta cuestión se suscita a partir de una denegación de la devolución del IVMH por parte de la Generalitat de Catalunya a la empresa Transportes Jordi Besora. El TJUE, no solo dictamina que el tributo es contrario al DUE, sino también cuestiona la doctrina del TS en materia de responsabilidad.

Entiende el TJUE que la doctrina del TS es contraria al principio de equivalencia y “no basta -la mera diferencia del Tribunal que declara la infracción jurídica- para establecer una distinción entre ambas reclamaciones a la luz del principio de equivalencia -especialmente ante situaciones con idéntico objeto que se producen por un acto o una omisión-” (apartado 44).

Esto provocó un cambio doctrinal reflejado en la STS 6884/2010 (FD 9). Aquí, tras un repaso a la doctrina previa, el TS, en virtud de la “autoridad de cosa interpretada” que le confiere al TJUE y a tenor de la primacía del DUE, equipara ambos regímenes de responsabilidad y deja de exigir la impugnación del acto mediante la aplicación del principio de equivalencia. Posteriormente el TS matizó, añadiendo el presupuesto del “daño suficientemente caracterizado” tal como exigía el TJUE.

2. MARCO REGULATORIO ACTUAL

Seguidamente, se promulgó una nueva regulación que afectaba al régimen de responsabilidad, cuyo contenido examinamos a continuación.

2.1. Las Leyes 39/2015 y 40/2015

A partir de la promulgación de la LPAC y la LRJSP se intentó ofrecer una respuesta global, aunque insatisfactoria, a la responsabilidad tanto por normas contrarias a la CE como al DUE. La difusa regulación se concentró, casi en su totalidad, en la LRJSP. Los artículos relevantes serían: i) de la LPAC, el primer apartado del artículo 67; y, ii) de la LRJSP, los apartados 3 a 6 del artículo 32, y el primer apartado del artículo 34.

El apartado 3 del artículo 32 de la LRJSP comienza repitiendo, en términos casi idénticos, lo ya dispuesto en el artículo 139.3 de la Ley 30/1992. La verdadera innovación legislativa viene con la introducción de dos regímenes de responsabilidad del Estado legislador, término que finalmente es mencionado de forma expresa, al final de dicho apartado. Para los casos de leyes autoaplicativas -de aplicación inmediata o que contienen disposiciones ejecutivas en el propio texto- y derechos adquiridos, la regulación se mantiene intacta.

No obstante, el Consejo de Estado (2015, 29 de abril) consideró disfuncional aplicar un criterio común a dos tipos de responsabilidad cuya naturaleza jurídica es distinta: la administrativa y la legislativa. Estas divergencias precisarían de un adecuado tratamiento atendiendo de forma particular a la naturaleza jurídica de la responsabilidad.

2.1.1. Régimen español para las normas declaradas inconstitucionales

La regulación en este caso destaca por su excesiva formalidad, contraria a la doctrina aperturista que venía manteniendo el TS.

La LPAC prevé que la indemnización sólo es posible en aquellos casos en los que el derecho a reclamar de los interesados no haya prescrito. El plazo de prescripción es de un año desde la publicación en el BOE de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma. Es decir, se mantiene el plazo general, pero se matiza el momento a partir del que se inicia.

La LRJSP dota a este supuesto de una regulación sustantiva, más detallada que los matices de carácter procesal que introduce la LPAC. La letra a) del artículo 32.3 de la LRJSP afirma de manera rotunda que la responsabilidad del Estado legislador se genera cuando los daños deriven de la aplicación de una norma declarada inconstitucional.

La respuesta a la reacción jurisprudencial ocurrida desde la aprobación de la Ley 30/1992 es matizada con algunos requisitos en el apartado 4 del citado artículo. En este

apartado se exige que si la lesión es provocada por una norma con rango de ley, sólo se puede obtener indemnización si el particular hubiera obtenido sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, lo que supone una innovación respecto a la regulación anterior.

El TS, antes de la aprobación de la LRJSP, venía admitiendo la falta de necesidad de agotar la vía administrativa para poder incoar el procedimiento de responsabilidad del Estado legislador (Galán Vioque, 2015). Sin embargo, a partir de la entrada en vigor de la nueva regulación se eliminó este requisito, exigiendo que el interesado haya litigado previamente, con los correlativos costes que esto supone. Por añadidura, debe existir sentencia desestimatoria en ese litigio, configurándose la responsabilidad como una especie de segundo juicio (Gallardo Castillo, 2022, p. 102).

El legislador añade una última exigencia, probablemente dirigida a reducir el número de reclamaciones, ya que se precisa que el demandante hubiera alegado la vulneración de la CE en el procedimiento inicial.

Esta exigencia resulta enormemente problemática, pues no todos los interesados tienen el intelecto o el conocimiento jurídico suficiente para poder alegar la inconstitucionalidad de una norma, especialmente por la presunción de constitucionalidad de la que gozan todas las normas. La STS 401/2022 ratifica esta opinión, afirmando que implica para el interesado superar la presunción de legalidad y de constitucionalidad de la norma causante del daño, realizando un juicio de valor dentro de un marco jurídico en el que no cuenta con legitimación para ejercer la acción de inconstitucionalidad.

Por otro lado, como sólo puede plantearse el asunto ante el órgano jurisdiccional que conoce de la impugnación del acto, parece complejo exigirle a un particular una tarea que, salvo en contadas excepciones, recae en los órganos jurisdiccionales. Además, la norma tampoco resuelve cuestiones como la potencial divergencia entre la causa de inconstitucionalidad alegada y la posteriormente declarada.

Asimismo, el Tribunal también busca una vía alternativa a través de la figura de la revisión de oficio. Para ello, recuerda que para obtener una sentencia firme desestimatoria, no sólo cabe recurso directo contra un acto administrativo que no sea firme, sino que también cabe cuando adquiera firmeza y es consentido, al presumirse consentido todo acto firme. De esta forma podrá solicitarse posteriormente una revisión de oficio aduciendo esta inconstitucionalidad.

No obstante, la propia sentencia indica que la revisión de oficio sólo surtirá efectos en aquellos casos en los que el TC declare la nulidad total y de pleno derecho de los preceptos que provocaron el daño objeto de revisión. Si sólo lo hiciera de forma parcial, no surtiría efectos.

Adicionalmente, el artículo 32.6 de la LRJSP expone que la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma producirá efectos desde su publicación en el BOE. En esta misma línea, el artículo 34.1 de la citada norma limita la retroactividad de la indemnización de los daños ocasionados a los cinco años anteriores a la publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad.

En suma, todo ello genera a los perjudicados una enorme inquietud, condicionando la posibilidad de obtener resarcimiento al tiempo que tarde el TC en pronunciarse sobre la norma. Más aun después de un procedimiento complejo, que precisa de una lógica jurídica superior a la exigida para el ciudadano ordinario, cuya pretensión ha tenido que ser desestimada previamente por la jurisdicción ordinaria mediante sentencia firme (Gallardo Castillo, 2022, p. 94).

Por consiguiente, lo que provoca esta limitación es que ciudadanos en situaciones jurídicas idénticas, producidas en momentos diferentes pero con relación a la misma norma, puedan obtener un tratamiento desigual en función del tiempo que tarde en declararse la inconstitucionalidad de la norma.

En la STS 1384/2020 se matizó este requisito, clarificando la interpretación de “daños producidos” para que el inicio del cómputo del plazo no se diera desde el momento en que el daño efectivamente se produce, sino desde el momento en que existiera esa sentencia firme producto de haber intentado combatir el daño en cualquier instancia.

En conclusión, podrá obtenerse la responsabilidad patrimonial del Estado legislador por normas inconstitucionales si se obtiene una sentencia firme desestimatoria tras impugnar el acto administrativo que produce el daño o lesión, bien de forma directa en el plazo de un año o bien mediante la revisión de oficio, alegando siempre con carácter previo su inconstitucionalidad. La indemnización abarcará el plazo de los cinco años previos a la publicación de la sentencia declarativa de inconstitucionalidad en el BOE. Ahora bien, no serán indemnizables los daños producidos si la firmeza de la resolución denegatoria se hubiera declarado más de cinco años antes de la citada declaración de inconstitucionalidad

a. La cuestión de las normas autoaplicativas

Debido a las exigencias impuestas en la LRJSP, surgió la duda doctrinal (Collado Martínez, 2016, p. 194) acerca de qué sucede con aquellas normas que son de aplicación automática o que no precisan de un acto administrativo para su aplicación por contener disposiciones ejecutivas.

La LRJSP, al igual que el TJUE, no considera estos supuestos, lo que hizo preciso que el TS resolviese sobre ello de forma integrativa en la STS 1404/2020, declarando que, ante la imposibilidad de impugnar el acto, no eran de aplicación los requisitos de la LRJSP. Esto abre la puerta a la posibilidad de obtener una indemnización en aquellos supuestos en que la norma autoaplicativa acabase siendo declarada inconstitucional (Gallardo Castillo, 2022, p. 108).

b. La antiguamente llamada “tercera vía” o la responsabilidad por actos de naturaleza no expropiatoria

Como se mencionó al inicio de este subapartado, el primer párrafo del artículo 32.3 LRJSP reitera lo ya señalado por el artículo 139.3 de la Ley 30/1992. Resulta paradójico que el legislador haya rescatado de forma íntegra un precepto que había suscitado interrogantes sobre su constitucionalidad por parte del Consejo de Estado (Pérez-Tenessa y Herrero y Rodríguez de Miñón, 1997)¹, al igual que por buena parte de la doctrina y jurisprudencia, lo que acabó desembocando en la creación de una especie de régimen jurídico paralelo.

Se trata de una oportunidad perdida de promulgar una norma que no plantee incertidumbre en términos constitucionales, garantizando la responsabilidad de los poderes públicos y siguiendo la consolidada doctrina jurisprudencial relativa a la materia.

Por todo ello, la cuestión de los actos de naturaleza no expropiatoria se interpretaría de igual forma que lo expresado respecto del artículo 139.3 de la Ley 30/1992 y surgen las mismas dudas, que habrán de resolverse en una eventual reforma futura. Estos interrogantes se concretan, en primer lugar, en por qué la Administración ha de ser responsable de un acto que en puridad realiza el poder legislativo; y, en segundo término, cómo puede la ley obligar a los particulares a soportar perjuicios que no tienen el deber

¹ La principal duda es si el legislador puede ser el único facultado para determinar si procede o no indemnización.

jurídico de soportar (De la Quadra-Salcedo y Fernández del Castillo, 2000). Es decir, cómo puede la ley ser en sí misma, constitucional pero injusta.

Estas contradicciones han sido hasta ahora resueltas por una doctrina y jurisprudencia que quizás ha actuado con excesiva benevolencia con un Poder Ejecutivo que, con independencia de su signo político, no ha mostrado voluntad alguna de resarcir a los perjudicados.

2.1.2. Régimen español de responsabilidad para las normas contrarias al Derecho de la Unión Europea: la LPAC y la LRJSP

A pesar de tratarse de responsabilidades de distinta naturaleza jurídica, el régimen para normas contrarias al DUE es parecido al de las normas declaradas inconstitucionales. Para sistematizar mejor su explicación, se procederán a resaltar las especialidades propias de esta materia.

En lo relativo a la responsabilidad por normas contrarias al DUE, la LPAC y la LRJSP, a pesar de ciertas deficiencias que serán tratadas a la luz de la STJUE de 28 de junio de 2022, contaron con el beneplácito del Consejo de Estado (Consejo de Estado, 2015, apartado 15 a). Este órgano, si bien convalidó la normativa, mostró algunas reticencias en relación con el ámbito restrictivo que proyectaba.

Primeramente, la LPAC recoge en el ya citado artículo 67.1 la misma regla que para las normas declaradas inconstitucionales en relación con el plazo de prescripción del derecho a reclamar. Se mantiene el plazo de un año pero, en este caso, desde la publicación en el DOUE de la sentencia declarativa de la vulneración del DUE.

En segundo término, la LRJSP admite de forma expresa, al final del apartado 3 del artículo 32, la responsabilidad del Estado legislador en los casos en que una norma sea contraria al DUE, en virtud de lo dispuesto en el apartado 5. Resulta decepcionante que el legislador no haya optado por seguir las recomendaciones del dictamen del Consejo de Estado (Consejo de Estado, 2015, apartado 15 b), que indicaba que para una mejor redacción del precepto había de incluirse la referencia a todos los supuestos que generan responsabilidad a cargo del Estado legislador. El Consejo hace un especial énfasis en los supuestos de falta de trasposición de Directivas. Este apunte dota de mayor claridad al precepto al incluir las acciones y omisiones que generan dicha responsabilidad.

Las condiciones impuestas para que se genere esta responsabilidad son: i) que se haya obtenido sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación que provoca el

daño, al igual que para las normas inconstitucionales; ii) que se haya alegado la infracción del DUE posteriormente confirmada por STJUE; y, iii) los tres requisitos de carácter sustantivo exigidos por el TJUE (caso *Factortame III*, apartado 51)².

La primera exigencia plantea serias dudas en relación con la excesiva carga impuesta a los particulares perjudicados, de los que se requiere una actuación lo suficientemente tempestiva como para obtener una sentencia firme desestimatoria. Igualmente resulta de aplicación lo expuesto acerca de leyes autoaplicativas o, incluso, las dudas suscitadas respecto a la falta de trasposición de Directivas. En general, los interrogantes surgen tanto por la carga impuesta a los perjudicados como por los supuestos en que el particular tiene que provocar una actuación para luego poder impugnarla.

En cuanto al segundo requisito, podemos mencionar dos presupuestos: i) la exigencia de sentencia que declare el incumplimiento; y, ii) la obligación de haber alegado la infracción del DUE.

El primer presupuesto no hace referencia a una sentencia previa declarativa *stricto sensu* (Cobrerros Mendazona, 2022), sino que el legislador también acepta como válida la dictada en una cuestión prejudicial de la que se deduzca el incumplimiento. Como ya había constatado el TJUE (caso *Factortame III*, apartado 95), este requisito puede entenderse como contrario al principio de equivalencia por la falta de legitimación que tienen los interesados para interponer recursos por vulneración del DUE.

En el caso español, el perjudicado solo estaría legitimado en el ámbito de un procedimiento judicial cuando, tras realizar un juicio de valor previo y complejo, concluyese que la norma puede ser contraria al DUE y decidiese ponerlo en conocimiento del órgano jurisdiccional competente, habida cuenta de la dificultad que supone.

El tercer requisito no conlleva problemática pues adapta la normativa española a la jurisprudencia europea. Por el contrario, cabe elogiar la actuación del legislador, que responde a una necesidad que venía manifestándose desde hacía dos décadas.

En cuanto a la obligación de alegar la infracción del DUE esta debe interpretarse de manera expansiva, ya que puede realizarse tanto en vía administrativa, como en vía judicial por aplicación del artículo 56.1 de la LJCA.

² Estos son: i) que la norma confiera derechos a los particulares; ii) que el incumplimiento esté suficientemente caracterizado; y, iii) que exista relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño sufrido.

Asimismo, la sentencia que declare la falta de adecuación de la norma al DUE producirá efectos desde su publicación en el DOUE, siendo indemnizables los daños producidos en los cinco años anteriores a la fecha de la publicación de la sentencia que así lo declare, conforme a los artículos 32.6 y 34.1 de la LRJSP.

Sin embargo, este plazo suscita dudas acerca de su conformidad con la jurisprudencia del TJUE. No parece razonable que el legislador establezca plazos que limiten la indemnización pues esa competencia es exclusiva de la sentencia del TJUE que declare la contrariedad de la norma con el DUE (caso Transportes, apartado 40).

Una vez examinada la regulación actual, es conveniente analizar el impacto de la STJUE de 28 de junio de 2022. Esta sentencia constata la necesidad de una reforma en materia de responsabilidad del Estado legislador.

2.2. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 28 de junio de 2022. Asunto C-278/20. Comisión Europea contra Reino de España

Nuestro incompleto marco regulatorio ocasionó un conflicto entre la Comisión Europea y el Reino de España, resuelto por el TJUE en sentencia de 28 de junio de 2022. Esta sentencia, especialmente relevante por las apreciaciones que introduce sobre la regulación española, analiza la conformidad de nuestra normativa con el DUE en materia de responsabilidad del Estado legislador. Por lo tanto, trataremos, a la luz del marco europeo i) los antecedentes procedimentales que suscitaron el litigio; ii) la resolución del Tribunal; y, iii) las consecuencias que ha tenido y sigue teniendo el pronunciamiento en nuestro ordenamiento jurídico.

2.2.1. Antecedentes

Desde la promulgación de la normativa vigente sobre el asunto que nos ocupa, buena parte de la doctrina española argumentó que la norma suponía una vulneración de las obligaciones que el DUE imponía a España en virtud de los tratados (Alonso García, 2013, p. 502-504; Leiva López, 2021, pp. 193-197).

Las críticas doctrinales sumadas a numerosas quejas particulares acabaron provocando que la Comisión Europea iniciase un procedimiento EU Pilot, o procedimiento previo a la infracción en julio de 2016, ocho meses después de la publicación de la LRJSP. Este procedimiento se inicia por la posible vulneración de los

principios de equivalencia y efectividad por parte de la regulación española. El procedimiento terminó sin acuerdo y la Comisión inició un procedimiento formal por infracción del DUE.

En 2017, en el marco del procedimiento, se requirió al Reino de España que presentara observaciones en relación con los siguientes preceptos legales: i) los artículos 32 y 34 LRJSP; y, ii) el artículo 67.1, párrafo tercero, de la LPAC. Las alegaciones de España no resultaron convincentes y, un año después, la Comisión emitió un dictamen motivado reiterando los motivos por los que los preceptos mencionados eran contrarios a los principios de equivalencia y efectividad.

Tras varias reuniones entre las partes, España remitió un proyecto normativo en 2019 para acomodar la regulación nacional al DUE. La Comisión lo desestimó al considerar que sólo solucionaba la vulneración del principio de equivalencia, no la de efectividad. A estas alturas el Gobierno del presidente Sánchez se encontraba en funciones. Por ello, informó a la Comisión de que no podía presentar ningún proyecto normativo. Ante esta circunstancia y tras haber transcurrido un plazo superior a tres años desde el inicio del procedimiento EU Pilot, la Comisión interpuso un recurso de incumplimiento ante el TJUE, concluyendo con la sentencia anotada.

2.2.2. Apreciaciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

Pueden dividirse estas apreciaciones en dos ideas o conclusiones que se sacan de la lectura de la sentencia: i) la sólida crítica que se lanza al ordenamiento jurídico español; y, ii) el demoledor fallo que cierra la sentencia con las correlativas conclusiones que se derivan del mismo.

a. Una sólida crítica al ordenamiento jurídico español

El Tribunal no escatima en criticar o constatar el incumplimiento de las obligaciones que incumben al Reino de España en virtud de los tratados al dictar esta sentencia. Antes de realizarlas, también desestima las pretensiones e intentos más bien pobres que España realiza en defensa del sistema, aduciendo cauces alternativos o mecanismos que si bien formalmente dan la impresión de cumplimiento de las obligaciones, una vez examinado el fondo deben tenerse por desestimadas.

En esta línea, el Tribunal analiza la regulación española a la luz de dos principios, el de efectividad y el de equivalencia.

i. Vulneración del principio de efectividad

El primer motivo examinado es el cumplimiento del principio de efectividad de los tres requisitos acumulativos del artículo 32.5 de la LRJSP. Este análisis viene motivado porque la Comisión sostiene que los requisitos hacen en la práctica imposible o excesivamente difícil la obtención de indemnización. Para facilitar la exposición, el Tribunal realiza un análisis desglosado de cada uno de estos.

El primer requisito es la existencia de una declaración del TJUE del carácter contrario al DUE de la norma aplicada. Esta declaración es la que abre los plazos del artículo 67.1 de la LPAC, relativo al plazo de presentación de la acción y el del 34.1 de la LRJSP, relativo a la retroactividad de los daños.

Sostiene el Tribunal que supeditar la reparación del daño a la existencia de una declaración previa, con independencia del órgano del EM a cuya acción u omisión se deba la infracción que genera el daño, es contrario al principio de efectividad. En este sentido, el Tribunal no hace distinciones entre el tipo de declaración previa -prejudicial o de incumplimiento- al considerar que el mero sometimiento a la necesidad de una sentencia de cualquier tipo es contrario al citado principio.

Tampoco acepta el Tribunal los procedimientos alternativos que no precisan de declaración alegados por España -por ejemplo, la revisión de oficio- ya que, aun permitiendo este resarcimiento, se basan en una premisa errónea que hace que queden fuera del ámbito del recurso.

El segundo requisito es que el particular perjudicado haya obtenido en cualquier instancia sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa productora del daño. Este requisito se configura como obligatorio: a falta de impugnación, falta de indemnización.

En este requisito, el Tribunal se pronuncia sobre dos cuestiones: i) la necesidad de atacar el acto en los casos en los que haya acto; y, ii) la falta de posibilidad de impugnar el acto cuando se está ante omisiones o normas autoaplicativas.

En cuanto a la primera parte, el Tribunal no ve problema alguno. De acuerdo con su jurisprudencia, los tribunales nacionales pueden en efecto comprobar si el perjudicado ha

presentado una diligencia razonable para evitar el perjuicio o reducir su magnitud. Una de las formas mediante las que puede hacerse esto es verificando si todas las acciones que le correspondían han sido ejercitadas en plazo.

En este sentido y siempre que las acciones no supongan dificultades excesivas o sean poco razonables esta norma es conforme al DUE. En este caso el Tribunal se hace eco de las conclusiones del Abogado General que indica que mediante la impugnación de la actuación administrativa el afectado puede evitar el perjuicio o reducir su magnitud. Además, la normativa española no precisa que se deban agotar todas las vías siendo necesaria sólo una sentencia firme desestimatoria, lo que al entender del Tribunal supone una simplificación del requisito.

No sostiene el Tribunal la misma tesis en lo relativo a la segunda parte del requisito. A juicio del Tribunal, la ausencia de regulación para aquellos casos en los que el daño se deriva de una norma autoaplicativa o de una omisión del legislador hace imposible obtener el resarcimiento, pues sin actividad administrativa atacable no es posible la impugnación. También rechaza el TJUE que el particular tenga que provocar un acto administrativo para tratar de impugnarlo y conseguir una indemnización. Esta falta de previsión es lo que provoca que este requisito también vulnere el principio de efectividad.

Desestima el Tribunal toda alegación de España relativa a esta cuestión. La consideración que realiza España de la responsabilidad por una norma autoaplicativa o una omisión del legislador como algo residual, aun siendo cierto, no implica para el TJUE que por el hecho de ser residual no tenga que estar regulado de conformidad con el DUE.

El tercer requisito es que el particular perjudicado haya alegado la infracción del DUE en el marco del recurso contra la actuación administrativa causante del daño. De nuevo este requisito se configura como obligatorio: a falta de alegación de la vulneración del DUE, falta de indemnización.

El Tribunal sí entiende conforme al principio de efectividad este requisito. Este entendimiento se sustenta sobre la base de que la infracción alegada no tiene por qué acabar siendo la que declare el Tribunal.

A pesar de que la Comisión alega que sólo las disposiciones con efecto directo pueden invocarse eficazmente, el Tribunal entiende que esto no es cierto por dos causas. En primer lugar, porque hay disposiciones sin efecto directo que pueden ser alegadas para obtener una interpretación del Derecho nacional conforme con el DUE aunque sea sólo en determinados casos. Y, en segundo término, porque las facultades del juez nacional se

mantienen inalteradas con independencia del efecto de la disposición del DUE, al tener la obligación de interpretar el Derecho nacional de conformidad con el marco comunitario, siempre dentro del respeto a los principios generales del Derecho.

En esta línea, las facultades del juez nacional pueden ser más amplias que las conferidas por el DUE, hasta llegar a inaplicar toda norma bajo sospecha de que pueda vulnerar los tratados o el acervo comunitario.

Seguidamente examina el Tribunal los artículos 67.1 LPAC y 34.1 LRJSP, desestimando las alegaciones de España en ambos casos y verificando que existe una vulneración del principio de efectividad.

El artículo 67.1 LPAC a juicio del TJUE es contrario al principio de efectividad, pues sólo contempla los supuestos en los que existe una STJUE que declara ese carácter contrario al acervo comunitario. Como subordinar la indemnización a la existencia de una sentencia es contrario al principio de efectividad, lo lógico es que, si el inicio del plazo está también subordinado a la existencia de dicha sentencia, este *dies a quo* sea también contrario al principio de efectividad.

También resulta contrario el artículo 34.1 de la LRJSP, admitiendo el Tribunal que los ordenamientos nacionales pueden limitar la cuantía de la reparación y las reglas para su evaluación siempre que sean adecuadas al perjuicio sufrido y respeten el principio de efectividad. El problema que surge es que se ponen trabas que, a juicio del TJUE, son excesivas para obtener una reparación adecuada habida cuenta de la duración de los procedimientos prejudiciales o de incumplimiento. Este plazo provoca que el régimen jurídico español vulnere el principio de efectividad al acotar la indemnización a los cinco años anteriores.

ii. Vulneración del principio de equivalencia

Aquí el Tribunal desestima todas las pretensiones sostenidas por la Comisión y argumenta que no existe vulneración alguna de este principio, remitiéndose a su propia jurisprudencia en la materia. El principio de equivalencia exige que los requisitos establecidos en la legislación nacional en materia de indemnización de daños por normas que vulneran el DUE no deben ser menos favorables que las referentes a reclamaciones similares de carácter interno.

Sin embargo, este principio no opera de forma absoluta. Los límites que marca el TJUE son los del asunto *Francovich*, que deben cumplirse con independencia de lo dispuesto por las legislaciones nacionales para reclamaciones internas análogas. El Tribunal no puede obligar que, en pro del principio de equivalencia, los EM estén obligados a eludir los requisitos marcados por su propia jurisprudencia.

Es decir, que si las reclamaciones de carácter interno poseen requisitos más favorables que la sentencia *Francovich* no se está ante un incumplimiento del principio de equivalencia. En caso de que los requisitos para la responsabilidad patrimonial por normas contrarias al DUE fueran más favorables que los establecidos por la jurisprudencia comunitaria, dicha responsabilidad estaría originándose a raíz de la legislación nacional, no europea.

El Tribunal cree que la Comisión sostiene un criterio erróneo, pues el hecho de que la legislación española haya codificado los requisitos europeos que generan responsabilidad del Estado legislador sólo para las normas contrarias al DUE no comporta automáticamente una vulneración del principio de equivalencia. En esta línea, tampoco puede el Tribunal extralimitarse obligando a España a endurecer su régimen para normas inconstitucionales en pro de las obligaciones que le incumben en virtud de los tratados, por lo que desestima todas las pretensiones de la Comisión en este sentido.

iii. Resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

Finalmente, el Tribunal concluye la sentencia declarando que los artículos 32, apartados 3 a 6 y el artículo 34.1 LRJSP son contrarios al principio de efectividad, al igual que el artículo 67.1 LPAC. Por otro lado, ninguno de los artículos es contrario al principio de equivalencia.

b. Un fallo previsible para una innovadora oportunidad

Una vez publicada la sentencia se generó una discusión doctrinal importante con algunos autores suscribiéndola y otros posicionándose totalmente en contra (Fernández Farreres, 2022, pp.21-50). No obstante, de este fallo se extrae una conclusión muy clara: es imperativo modificar el régimen legal de responsabilidad del Estado legislador por vulneración del DUE.

Esta imperatividad viene en primer lugar por el artículo 260.1 del TFUE que obliga a España a llevar a cabo las medidas necesarias para ejecutar la sentencia. Si bien es cierto que existe un margen de discrecionalidad en lo relativo al órgano o cauce a seguir para la modificación, esta ha de realizarse con celeridad, habida cuenta de la potencial multa coercitiva que podría imponerse.

Sin perjuicio de lo anterior, la sentencia debe interpretarse también como una auténtica oportunidad para dotar a la responsabilidad del Estado legislador de un tratamiento autónomo, sistemático e independiente, sin limitarse a realizar un análisis superficial que permita adaptar los preceptos objeto del litigio al principio de equivalencia. Es decir, esta sentencia supone una auténtica oportunidad de reformar el régimen en su totalidad. Esta reforma debe en todo caso perseguir el objetivo de beneficiar a los particulares o al menos flexibilizar la rigidez de la legislación española para obtener el resarcimiento.

En cuanto a los efectos más prácticos de la sentencia y a falta de nueva regulación debido a la inejecución del fallo (Ibáñez García, 2023) habrá que poner parches en las situaciones jurídicas generadas hasta la nueva regulación. Sobre esta regulación cabe citar que ya tenemos un anteproyecto disponible, si bien no cumple de manera satisfactoria con los objetivos comunitarios.

Para las situaciones generadas hasta la entrada en vigor de nueva regulación lo más probable es que los poderes públicos tengan que hacer una interpretación de la LPAC y de la LRJSP conforme con el DUE (Cienfuegos Mateo, 2023, p. 165). En caso de que no pudieran deberían tenerlas por no puestas en virtud de la autoridad que les confiere el ordenamiento comunitario y en línea con el principio de primacía (Cobrerros Mendazona, 2015 pp. 171-207).

Asimismo, esta sentencia abre la puerta a que la Administración, de oficio o a instancia del perjudicado, pueda revisar en cualquier momento las resoluciones que en virtud del artículo 32.5 de la LRJSP hubieran denegado la responsabilidad. La acción de revisión no estaría sujeta a plazo pues en casos de nulidad es imprescriptible (artículos 47 y 106 LPAC). No obstante, esto plantea el problema de encajar la revisión dentro de las causas de nulidad de pleno derecho del artículo 47.1 LPAC.

Por añadidura los interesados a los que no les haya prescrito el derecho a reclamar en virtud del artículo 67.1 LPAC podrán incoar un procedimiento *ex novo* para reclamar la

responsabilidad. En caso de no haber STJUE que active el plazo de un año podrán hacerlo desde que se materialice el daño en su patrimonio.

También pueden los interesados impugnar las sentencias que no hayan adquirido firmeza en las que se les haya rechazado la reclamación de responsabilidad como consecuencia de aplicar los criterios legales posteriormente considerados como contrarios al DUE. Este y todos los anteriores cauces están condicionados a que el interesado alegue la infracción del DUE, pero sin necesidad de alegar el concreto precepto pues esto sería contrario al principio de efectividad (Cienfuegos Mateo, 2022, p. 166).

Como última garantía, los particulares no verán ahora restringida su indemnización a los cinco años anteriores a la publicación de la sentencia, pues esta deberá reparar el perjuicio causado de forma completa y no podrá denegarse en los casos de leyes autoaplicativas u omisiones del EM.

Si bien es cierto que se pueden poner parches mientras se espera a que se produzca una reforma legal, la reforma no deja de ser menos necesaria y urgente. Por tanto, en el siguiente capítulo, se expondrán las líneas que deberá seguir esta eventual reforma, los elementos que deberá incorporar y se propondrá un texto con vocación de, entre otras cosas, dar respuesta a estas conclusiones.

CAPÍTULO IV: PROPUESTA DE REFORMA DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR

Pues bien, lo expuesto en las páginas anteriores nos conducen a este capítulo: una propuesta de reforma del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado legislador que incluiremos como anexo. En este capítulo expondremos la necesidad de la reforma, su justificación y los elementos que incorpora. Por último, realizaremos una comparación con el anteproyecto de reforma presentado por los Ministerios de Justicia y Hacienda y Función Pública (Carro de Miguel, 2023, pp. 54-63).

1. NECESIDAD Y JUSTIFICACIÓN DE LA REFORMA DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR

La necesidad de esta propuesta deriva de varios motivos. En primer lugar, la sentencia de 28 de junio de 2022 constata de manera expresa que nuestra regulación actual, al menos en lo que atañe a la responsabilidad por normas contrarias al DUE, es contraria al principio de efectividad. Esto, *ex. artículo 260 del TFUE*, implica que se ha de reformar el régimen para acomodarlo al ordenamiento comunitario. Este acomodo necesariamente debe pasar por un cambio legislativo que sustituya al régimen actual, de manera que se logre evitar una multa coercitiva y se garantice la coherencia del ordenamiento jurídico.

Sin embargo, no sólo se precisa de una reforma para cumplir con las obligaciones que nos incumben en virtud de los tratados. Esta condena, que se circunscribe a las normas que vulneran el DUE, debe aprovecharse a nuestro juicio para dotar a la figura de la responsabilidad del Estado legislador de un régimen autónomo, independiente y sistemático. Dicho aprovechamiento, que conforma el segundo motivo de necesidad de reforma, es el cauce para que, de una vez, la responsabilidad del Estado por actos legislativos se ajuste al principio de seguridad jurídica y de responsabilidad de los poderes públicos en virtud del artículo 9.3 de la CE.

Visto que nuestro régimen nacional ha sido objeto de críticas doctrinales por su posible inconstitucionalidad y talante muy restrictivo, es imprescindible que cualquier propuesta de reforma repiense y reformule la totalidad del régimen de responsabilidad, dando respuesta a las críticas planteadas. Aquí es donde se enmarca nuestra propuesta, que busca resolver las dudas acerca de posible inconstitucionalidad.

Además de dar cumplimiento al artículo 9.3 de la CE, en tercera instancia la propuesta precisa satisfacer la demanda de los tribunales. Desde la primera codificación de la responsabilidad del Estado legislador en la Ley 30/1992, la jurisprudencia, se ha visto obligada a apartarse del articulado de la normativa reguladora de la mencionada responsabilidad. Para ello, los Tribunales han llevado a cabo regulaciones paralelas o interpretaciones expansivas de los preceptos legales con la idea de garantizar la tutela de los derechos e intereses legítimos de los perjudicados. La propuesta lo que busca es incorporar esta jurisprudencia, de manera que el mandato dictado al Poder Judicial pueda ser claro, permitiéndoles aplicar el ordenamiento jurídico de forma coherente y respetuosa con los derechos e intereses legítimos de los perjudicados.

En cuanto a las causas de justificación de la propuesta de creación de una ley de responsabilidad patrimonial del Estado legislador se fijan, en primer término, en el propio origen de la responsabilidad. Nuestro ordenamiento diferencia los tres poderes: Ejecutivo, Legislativo y Judicial, todos ellos susceptibles de generar responsabilidad por sus actos, sin perjuicio de que en última instancia sea la Administración quien se ocupe de resarcir todos los supuestos.

Sin embargo, mientras que la responsabilidad del Poder Judicial se recoge en la LOPJ, la del Poder Ejecutivo y Legislativo se recoge conjuntamente, en las mismas normas, como si el Legislativo se tratase de una extensión del Poder Ejecutivo a efectos de responsabilidad patrimonial.

De ahí que con esta reforma se pretenda separar la responsabilidad de cada Poder, de manera que cada uno cuente con sus especialidades y rasgos distintivos, garantizando de forma más efectiva una adecuada separación de poderes. Es posible que realizar un tratamiento conjunto en un mismo texto normativo que recogiese la responsabilidad del Estado fuera más adecuado a efectos de técnica normativa. Sin embargo, esto excedería el objeto del presente trabajo.

En segundo término, el legislador ha venido ignorando la responsabilidad en casos de normas autoaplicativas, las derivadas de omisiones del legislador y las expropiatorias de derechos. Así, lo que justifica esta propuesta es instaurar una cláusula de cierre del sistema de responsabilidad patrimonial para estos supuestos, permitiendo la generación de responsabilidad en estos casos y matizando los requisitos necesarios para obtenerla.

Por último, como causa de necesidad y de justificación, se requiere dar cumplimiento a la jurisprudencia europea en materia de responsabilidad del Estado legislador. Como

consecuencia de nuestra incorporación a la UE, es preciso cumplir con el marco jurídico derivado de las obligaciones que nos incumben en virtud de los tratados. La propuesta, que nace inicialmente con el objetivo de perseguir la coherencia con el principio de efectividad, se ve respaldada por este motivo.

Por consiguiente, a nuestro juicio, la propuesta de reforma es necesaria y está justificada, sin perjuicio de las puntualizaciones adicionales realizadas en su exposición de motivos.

2. ELEMENTOS QUE INCORPORA LA PROPUESTA

En lo relativo a la propuesta, hay varios elementos que deben ser correctamente explicados.

En primer lugar, se divide la responsabilidad del Estado legislador en tres supuestos: i) la derivada de normas inconstitucionales; ii) la derivada de normas contrarias al DUE; y, iii) la producida por leyes de naturaleza no expropiatoria. Todos ellos incluyen tanto la acción como la omisión, atendiendo a las normas autoaplicativas, flexibilizando los requisitos necesarios y garantizando la reparación adecuada del perjuicio causado. La división viene fundamentalmente provocada por las diferencias en la naturaleza jurídica de los supuestos, incorporando así a nuestra propuesta las consideraciones realizadas por el Consejo de Estado (2015, apartado 15 a).

En cuanto a las normas inconstitucionales, la propuesta exige atacar el acto administrativo sólo cuando haya actividad administrativa impugnada. Esto permite incluir las normas autoaplicativas declaradas inconstitucionales. Además, no se exige alegar la inconstitucionalidad de la norma ni que medie sentencia firme desestimatoria. El único requisito es que se haya impugnado el acto en el momento de dictarse la sentencia que declare la inconstitucionalidad. En este sentido, se flexibilizan los requerimientos de manera que los particulares sólo tengan que actuar diligentemente contra el acto en caso de que el ordenamiento jurídico ponga medios a su disposición.

Además, para evitar que los perjudicados por un acto de aplicación de la norma cuyo único vicio sea su inconstitucionalidad, hemos eliminado este requisito para esos supuestos. Por consiguiente, los perjudicados por un acto en el que no concurren causas de impugnación salvo el vicio de inconstitucionalidad posteriormente declarado por STC, no tendrán que cumplir este requisito.

En cuanto a los daños indemnizables, dejamos su determinación a la sentencia que declare la inconstitucionalidad, sin establecer plazos de prescripción *ex ante* que puedan en la práctica comportar un tratamiento desigual a dos situaciones jurídicas idénticas derivadas de una norma inconstitucional. Si la sentencia no se pronunciara, hemos optado por indemnizar los daños producidos en los cuatro años anteriores a la sentencia, recuperando el plazo de prescripción de los derechos y obligaciones de Derecho público (Consejo de Estado, 2015, apartado 16).

En segundo lugar, para las normas contrarias al DUE, nuestra propuesta acomoda el régimen al principio de efectividad. Como consecuencia de la obligación de los jueces de interpretar el ordenamiento jurídico en su conjunto, se les atribuye el control de conformidad de las normas españolas con el DUE. Para garantizar al máximo la responsabilidad, se permite la posibilidad de dictar sentencia que declare el incumplimiento del DUE, aunque para que se genere esta responsabilidad dicha sentencia debe haber adquirido firmeza. Atendiendo también a las recomendaciones del Consejo de Estado, se positiviza la responsabilidad por falta de trasposición de las Directivas, dejando de exigir sentencia que declare la contrariedad y condicionando la indemnización a que haya transcurrido el plazo de trasposición.

Por lo demás, exigimos los requisitos propios de la jurisprudencia europea. También obligamos a que en caso de que medie actividad administrativa impugnada, el particular tenga la obligación de realizar todas las acciones diligentes para impugnarlo. Es decir, el particular tiene que haber atacado de alguna forma el acto en el momento en que se dicte la sentencia que declare la falta de trasposición o el incumplimiento del DUE, tal y como señala la jurisprudencia europea. Este requisito se ve eliminado en los casos en los que la única causa de impugnación del acto fuera la contrariedad con el DUE.

Ahora bien, para no vulnerar el principio de efectividad, será la sentencia que declare el incumplimiento del DUE la que determine la retroactividad de la indemnización.

En tercer lugar, para las leyes de naturaleza no expropiatoria distinguimos dos posibilidades. La primera, cuando el acto legislativo prevé la indemnización, en la que respetamos la soberanía parlamentaria y aceptamos la indemnización en los términos definidos por la ley. La segunda, en supuestos en los que la norma guarda silencio consideramos que son los órganos jurisdiccionales los que han de conceder la indemnización, salvo en caso de fuerza mayor o en los que no se rompa el principio de igualdad de cargas. Por último, en aplicación de la ya citada soberanía parlamentaria,

excluimos la indemnización en aquellos supuestos en los que la ley declarase la ausencia de responsabilidad.

En situaciones de silencio de la norma, si mediase actividad administrativa impugnada, debe haberse impugnado la actividad antes de publicarse la sentencia en la que se reconozca el derecho a indemnización. Es decir, que si el ordenamiento jurídico ha puesto medios a disposición del perjudicado, este deberá utilizarlos.

Respecto de la retroactividad de la indemnización, también diferenciamos entre si la norma la reconoce o guarda silencio. En el primer caso, nos ceñiremos a los términos que establezca la norma. En el segundo, la propia sentencia que declara la responsabilidad establecerá la retroactividad de la indemnización.

Asimismo, recogemos una serie de artículos comunes a todos los supuestos de responsabilidad del Estado legislador. En cuanto al daño, nos ceñimos a los principios de responsabilidad patrimonial, en el sentido de que este debe ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

El plazo de prescripción es de un año desde la publicación de la sentencia que declare la responsabilidad en todos los casos. No obstante, el cómputo del *dies a quo* varía en función del tipo de responsabilidad: i) para las normas inconstitucionales, un año desde la publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad; ii) para las normas contrarias al DUE, un año desde la publicación de la sentencia que declare la contrariedad al DUE; iii) para la falta de trasposición de Directivas, un año desde el final del plazo para trasponerla; y iv) para las normas derivadas de actos legislativos lesivos, un año desde la publicación de la sentencia que reconozca el derecho a indemnización, sin perjuicio de que el acto legislativo pueda modular los plazos en aplicación de su soberanía.

Para garantizar la posibilidad de ejercer esta acción de responsabilidad en plazo y no provocar que la indemnización sea virtualmente imposible de obtener, se impone la obligación de publicar las sentencias que reconozcan la responsabilidad del Estado legislador en un diario oficial en plazo no superior a diez días después de su firmeza. Debido a esta exigencia el *dies a quo* se inicia desde la efectiva publicación.

Otro importante elemento de la norma, codificando una aportación jurisprudencial, es la exención de agotar la vía administrativa en los supuestos de responsabilidad del Estado legislador. Si bien es cierto que el TS admitía esto antes de la entrada en vigor de la LPAC

y de la LRJSP, la garantía fue eliminada por el legislador. En esta propuesta, para ofrecer una regulación más garantista, hemos decidido rescatarla.

Por último, permitimos que el cálculo de la indemnización pueda ser modulado por los Tribunales o por la Administración. En caso de que no quieran hacerlo, se regirá por las normas típicamente empleadas en el cálculo de indemnizaciones. No obstante, para dar cumplimiento a la legislación comunitaria y para garantizar una adecuada reparación del perjuicio causado, este daño siempre deberá ser adecuado, lo que implica incluir tanto el lucro cesante como el daño emergente.

3. COMPARACIÓN CON EL ANTEPROYECTO EXISTENTE

Para finalizar este apartado, es preciso comparar la regulación que presentamos con el anteproyecto existente (Carro de Miguel, 2023). Tras comprobar el texto presentado por los departamentos ministeriales de Justicia y de Hacienda y Función Pública, que hoy probablemente se presentaría conjuntamente por Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes y Transformación Digital y Función Pública, conviene hacer referencia a dos cuestiones de suma importancia.

En primer lugar, el anteproyecto opta por una ley que se limita a modificar los preceptos que regulan la responsabilidad del Estado legislador. A nuestro juicio y por las razones expuestas en el desarrollo del presente trabajo, no parece lógico circunscribirse a modificar un régimen que, por sus especificidades, requiere de un tratamiento independiente a través de la creación *ex novo* de una norma.

En segundo término, como se desprende de la exposición de motivos y del articulado del anteproyecto, el ámbito de la reforma se reduce a la responsabilidad del Estado legislador para supuestos contrarios al DUE. Si bien es cierto que incluye las omisiones, deja fuera de su objeto las normas inconstitucionales o lesivas. Este ámbito, a nuestro juicio, es demasiado escueto, pues no soluciona la problemática jurisprudencial y doctrinal expuesta, sino que se limita ofrecer una respuesta mínima a las exigencias del TJUE.

Por añadidura, el anteproyecto no cumple de manera satisfactoria con el principio de efectividad ni con el principio de claridad jurídica, al no dar cumplimiento íntegro a la STJUE de 28 de junio de 2022. Para explicar esto nos basaremos en el Informe del CGPJ (2023, conclusión vigesimosegunda) relativo a este anteproyecto.

En lo relativo a la existencia de una declaración del TJUE que constata el carácter contrario al DUE de la norma como presupuesto para ejercer la acción de responsabilidad patrimonial, el texto opta por ampliarlo a declaraciones del TS a la vez que presume interés casacional objetivo en la jurisdicción contencioso-administrativa cuando las sentencias declaren la contradicción de una norma nacional con el derecho europeo.

A nuestro juicio, esto suscita un problema en relación con las normas autoaplicativas, pues el texto no prevé estos casos. Para tratar de resolverlos, lo único que nos ofrece el anteproyecto es la exigencia de un pronunciamiento del TS o del TJUE, sin prever algún tipo de cauce procedimental menos costoso que garantice el resarcimiento del daño.

En nuestra propuesta, hemos optado por un control jurisdiccional difuso, atribuido a todos los Tribunales por ser los facultados para interpretar el ordenamiento jurídico en su conjunto, incluyendo el ordenamiento comunitario. Además, para garantizar el ejercicio de la acción de responsabilidad, hemos dotado a las sentencias en las que se reconozca responsabilidad del Estado legislador de un régimen de publicidad especial que provoca el inicio del *dies a quo* para el ejercicio de la acción de responsabilidad, favoreciendo así la celeridad en la concesión de indemnizaciones y acortando la duración de los efectos perjudiciales. Asimismo, hemos incluido los casos de normas autoaplicativas, eximiendo a los particulares de impugnar el acto, también los de incumplimiento en la transposición de Directivas. En este último caso, sólo hemos contemplado los requisitos comunitarios.

No hemos considerado pertinente introducir una modificación en el régimen del recurso de casación contencioso-administrativo, pues consideramos que la regulación actual cumple con el propósito de nuestra reforma. Esta regulación faculta al TS pronunciarse sobre la conformidad o no de las normas con el DUE en caso de existir resoluciones contradictorias de acuerdo con “elementales razones de seguridad jurídica” (CGPJ, 2023, apartado 41), sin necesidad de ulterior reforma. Para todo lo demás, lo dejamos a la interpretación de los órganos jurisdiccionales, garantizando así una mayor celeridad en la concesión de indemnizaciones.

En cuanto a la exigencia de que el particular perjudicado haya obtenido en cualquier instancia sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño y haya alegado la vulneración del DUE, el anteproyecto puede resultar problemático.

Por un lado, el precepto presenta una notable falta de claridad. Como también señala el Informe del CGPJ (2023, apartado 58), no delimita qué hemos de entender por

actividad administrativa impugnabile. En este sentido, la MAIN sí acota estos supuestos, pero el legislador opta por ignorarlos y remitirse a un concepto jurídico de compleja determinación.

Por otro lado, la obligación de alegar la infracción del DUE. Como ya señaló el TJUE en la sentencia de 28 de junio de 2022, esto supone una complicación procesal excesiva. Lo que nos sugiere la interpretación teleológica del anteproyecto es que este precepto no busca que los perjudicados empleen todos los medios que el ordenamiento jurídico pone a su disposición, sino que busca limitar el número de reclamaciones por motivos probablemente de carácter presupuestario. Asimismo, no se detalla qué sucede en los casos en los que no se puede alegar la infracción del DUE por no haber acto impugnabile.

Por último, el legislador malgasta otra oportunidad de puntualizar que los argumentos jurídicos no tienen por qué coincidir con los que finalmente sustenten la declaración de que la norma es contraria al DUE, ni de positivizar la independencia de la vía en que se dicte sentencia firme desestimatoria. La ausencia de estos dos requisitos de origen jurisprudencial hace que este precepto parezca, como mínimo, incompleto.

En otro orden de cosas, nuestro anteproyecto sí ofrece soluciones. En cuanto a la definición de actividad administrativa impugnabile y para dar pleno cumplimiento al principio de efectividad, hemos recogido las referencias realizadas por la MAIN del anteproyecto en nuestro artículo 11. Además, hemos eliminado la carga procesal de alegar la infracción del DUE, exigiendo sólo la impugnación del acto en los casos en los que sea impugnabile. También hemos dado respuesta a las dos precisiones jurisprudenciales. En cuanto a la primera, se reputa tratada mediante la eliminación de la exigencia de alegar la vulneración del DUE. En relación con la segunda, hemos positivizado la independencia de la vía para todos los supuestos de responsabilidad del Estado legislador en los que mediase actividad administrativa impugnabile. Como punto en común, ambas propuestas positivizan los requisitos comunitarios que generan responsabilidad.

En cuanto a la extensión de los efectos de la indemnización, hemos tomado cauces totalmente distintos. A pesar de parecer preceptos similares, el legislador incurre en una contradicción que nosotros hemos solventado. Dice el legislador que serán indemnizables los daños en los términos que establezca la sentencia firme que declare la contrariedad con el DUE *sin que puedan verse afectadas situaciones jurídicas ya prescritas*. Habida cuenta de que en el anteproyecto uno de los supuestos de sentencias que entrarían dentro de este precepto son las del TJUE, el texto lo que realmente está haciendo es limitar *ex*

lege los pronunciamientos del TJUE, sin perjuicio de que tuviera sentido en el caso de pronunciamientos del TS.

Nosotros, considerando que el TJUE es el único órgano facultado para limitar la retroactividad de los daños, hemos optado por dejar la determinación de los efectos retroactivos de la indemnización a todos los Tribunales con el límite de la reparación adecuada del perjuicio, que debe incluir lucro cesante y daño emergente.

La última modificación que realiza el anteproyecto de forma distinta a nuestra propuesta es la del plazo de prescripción de la acción. En este caso el legislador no consigue cumplir con las obligaciones que le incumben en virtud del principio de efectividad, tal y como también señala el CGPJ (2023, conclusiones vigesimoséptima y vigesimooctava).

En primer lugar, establece que el cómputo del plazo comienza con la publicación de la sentencia que declare la contrariedad de la norma con el DUE, ya sea del TS o del TJUE, o desde la fecha de la firmeza de sentencia estimatoria que recoja la contrariedad de la norma con el DUE. Para lograr que pueda ejercerse la acción obliga a dar publicidad a toda sentencia firme que declare la contrariedad de una norma nacional con el DUE en la jurisdicción contencioso-administrativa.

Sin embargo, como ya indica el TJUE, combinar el plazo de prescripción de un año con la necesidad de obtener sentencia firme desestimatoria para ejercer la acción de responsabilidad puede ser contrario al principio de efectividad, pues la resolución judicial puede dictarse cuando el plazo ya hubiera prescrito.

En este sentido, nuestra propuesta sigue limitando el plazo a un año como forma de garantizar la celeridad de las reclamaciones y la actuación diligente de los particulares. No obstante, lo hacemos tras eliminar la exigencia de sentencia firme desestimatoria y ampliando la publicidad de las sentencias a todas las que declaren la responsabilidad del Estado legislador.

El resto del texto se dedica a realizar reformulaciones de la LJCA a las no haremos referencia por considerar que, de acuerdo con el sistema que presentamos, no es necesario para cumplir con el objetivo.

Por todo ello, consideramos que nuestra propuesta no sólo garantiza un tratamiento adecuado de la responsabilidad del Estado legislador, sino también da cumplimiento al principio de efectividad de forma clara, garantizando los tres presupuestos en los que se

funda esta responsabilidad a nivel comunitario: i) la cooperación leal; ii) la primacía del DUE; y, iii) la eficacia directa de las normas del DUE.

CAPÍTULO V: TRAMITACIÓN LEGISLATIVA DE LA PROPUESTA

Una vez explicada la evolución histórica de la propuesta, su motivación y los elementos que ha de integrar, conviene exponer de manera somera la tramitación legislativa a la que habría de someterse. Su fundamento consiste en dotar a la propuesta de un tratamiento integral y exhaustivo de manera que se pueda cumplir con el propósito de este trabajo. Este propósito no es otro que dar solución a la necesidad de reforma de nuestro sistema de responsabilidad patrimonial del Estado legislador.

El procedimiento legislativo lo podemos definir como: “el conjunto de trámites que han de seguirse para que un texto determinado adquiriera jurídicamente fuerza obligatoria de ley” (Pérez Serrano, 1976, p. 787). García-Escudero Márquez matiza esta acepción como “la serie de obstáculos que han de irse venciendo para que, con garantías de mediación y debate, se llegue a una decisión en el ámbito parlamentario legislativo” (2000, p. 59).

Este procedimiento adopta numerosas formas en los países de nuestro entorno, entre las que cabe destacar: i) procedimiento de una lectura, como sucede en Italia; ii) procedimiento de dos lecturas, empleado en Estados Unidos y en Francia, así como en España con dos salvedades; y, iii) el procedimiento de triple lectura, propio de Reino Unido.

Merino Merchán divide las fases del procedimiento en tres (1987, p. 82): introductoria, donde se sitúa la iniciativa legislativa; constitutiva o de aprobación por parte de las Cámaras; e integradora de eficacia, que no es otra cosa que la promulgación y publicación-. Las tres fases, así como el conjunto del procedimiento legislativo, son fruto de una evolución histórica desigual en Europa, pero cuyos orígenes datan del siglo XII en Reino Unido.

El procedimiento legislativo, de suma importancia en nuestro ordenamiento jurídico, es también un vehículo que mejora o debe perfeccionar la calidad de las leyes (Codes Calatrava, 2018, pp. 141-142), de ahí que sea necesario hacerle referencia.

1. ASPECTOS RELATIVOS AL TITULAR DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA Y AL TIPO DE NORMA

El Título III de la Constitución, relativo a las Cortes Generales, se divide en tres capítulos: i) de las Cámaras, artículos 66 a 80, donde se regulan aspectos relativos a la

organización de las Cortes; ii) de la elaboración de leyes, artículos 81 a 92, donde se trata el procedimiento legislativo, origen de este capítulo; y, iii) de los Tratados Internacionales, artículos 93 a 96 y cuya relevancia a efectos de este trabajo es nula.

Buena parte de la doctrina ha criticado esta sistematización, en particular, lo atinente a los artículos 81 a 92 CE. A tal efecto, este Capítulo de la CE, lejos de agotar la regulación relativa a las leyes, centra su atención principalmente en las normas con fuerza de ley (Santamaría Pastor, 1999), ocupándose brevemente de las leyes en sentido estricto. Esta circunstancia es la que hace que sea necesario acudir al artículo 87 de la CE como punto de partida del procedimiento legislativo, sin perjuicio de la consideración de otros preceptos como el artículo 81 en lo relativo a las leyes orgánicas.

Debido a esta ausencia de exhaustividad, los Reglamentos de las Cámaras han sido la principal fuente del procedimiento legislativo desde la promulgación de nuestra actual Constitución, al igual que las Resoluciones de la Presidencia tanto del Congreso como del Senado, que vienen a cubrir diversas lagunas (García-Escudero Márquez, 2005).

No obstante, la Constitución sí incorpora la determinación tanto de los titulares de la iniciativa legislativa, como la identificación de los tipos de leyes y normas con fuerza de ley.

1.1. Titular de la iniciativa legislativa

La iniciativa legislativa puede entenderse como: “el poder de poner en marcha el mecanismo de elaboración de leyes en las Cortes Generales sobre propuestas de textos normativos expresados en forma articulada” (Santamaría Pastor, 1985, p. 1253). Por tanto, su titular será quien inicie el procedimiento legislativo.

El artículo 87 de la CE enuncia como titulares: al Gobierno, Congreso de los Diputados, Senado, Asambleas de las CCAA y el pueblo a través del mecanismo conocido como ILP. Buena parte de la doctrina los distribuye en dos grupos: titulares gubernamentales y no gubernamentales (Punset, 1993, p. 249). Como el artículo 97 de la CE encomienda la dirección política y la función ejecutiva al Gobierno, y esta función y dirección se ejerce fundamentalmente a través de las leyes, consideramos que la iniciativa legislativa con carácter ordinario reside en el Gobierno.

El artículo 149.1.18º de la CE atribuye al Estado la titularidad exclusiva sobre el sistema de responsabilidad de todas las AAPP. Por lo tanto, no resulta razonable

considerar a las Asambleas de las CCAA como posibles titulares de la iniciativa legislativa en este caso concreto. Tampoco parece lógica que esta propuesta fuera concebida como una ILP, ya que se trata de un mecanismo muy residual, más si cabe en este caso, habida cuenta de la incidencia presupuestaria que tiene la propuesta.

Una vez descartados estos titulares, queda dirimir si la iniciativa ha de corresponder a las Cortes Generales o al Gobierno. Esta decisión, aparentemente baladí, encierra en sí misma una problemática aún mayor: Si la responsabilidad del Estado por actos legislativos -dictados por el Poder Legislativo- corre a cargo de la Administración -es decir, Poder Ejecutivo-, ¿quién debe ser el último responsable de dictar las normas que regulan ese daño, el que lo causa o el que ha de resarcirlo?

En el caso de esta propuesta, nos hemos inclinado por seguir lo dispuesto en el artículo 1822 del Código Civil, relativo a la fianza. La responsabilidad del Estado se deriva de la actuación del Poder Legislativo al dictar una norma antijurídica. No obstante, el fiador de todas esas obligaciones válidamente contraídas por el Legislativo no es otro que la Administración, encargada de la política presupuestaria y que responderá de los daños a nivel económico a causa de la debilidad presupuestaria del Poder Legislativo.

Por tanto, no parece razonable que otra persona distinta del fiador -y, en todas las instancias, también pagador- sea quien decida en qué supuestos debe pagar y a cuánto ascenderá esa responsabilidad. En este sentido, optamos por una iniciativa legislativa llevada a cabo por el Gobierno.

Sin embargo, esta discusión sólo operaría en aquellos supuestos de responsabilidad derivada de una norma sin que mediase actividad administrativa impugnada. En los casos en los que hubiera actividad administrativa impugnada, siguiendo el argumento anterior, resulta más sencillo concluir que quien dicta el acto antijurídico -el Gobierno- es responsable de resarcir los daños que causa, con independencia de la razón que motive dicha antijuridicidad.

Por otra parte, como razones accesorias que hacen que, a nuestro juicio, debiera priorizarse al Gobierno como titular de la iniciativa es el amplio abanico de informes que en virtud de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno es obligatorio recabar. Por ejemplo, la propuesta precisará, entre otros, de informe preceptivo del CGPJ por afectar a normas procesales *ex* artículo 108 LOPJ, así como de dictamen del Consejo de Estado, *ex* art. 21.2 LOCE, por dictarse en cumplimiento del DUE.

1.2. Tipo de acto legislativo

Seguidamente, procede identificar el tipo de norma jurídica que debería tomar esta propuesta. Las normas jurídicas se pueden definir como: “Proposición lingüística que expresa una directriz de comportamiento y cuya observancia se encuentra garantizada por las autoridades de que emanan y por el aparato represivo puesto a su servicio” (Santamaría Pastor, 2009, p. 113).

Aunque los actos legislativos pueden tomar diversas formas (Santamaría Pastor, 2009, pp. 118-119), vamos a ceñirnos a las normas con fuerza de ley dictadas por el Gobierno, divididas por la Constitución en las siguientes categorías: Decretos-leyes; Decretos Legislativos; proyectos de LO; y proyectos de ley.

En relación con los Decretos-leyes, sin perjuicio de su uso generalizado y extendido por el legislador actual, no parece que sea el instrumento idóneo para esta propuesta ya que no concurre el presupuesto habilitante: la concurrencia de una extraordinaria y urgente necesidad.

A pesar de que la exigencia de estos factores se haya desvirtuado, pasando de límite jurídico a la actuación gubernamental para configurarse en una especie de “enemigo a batir” por parte de diversos Ejecutivos que buscan legislar con menores cortapisas (STC 100/2012, FJ 8), lo lógico, idóneo y preceptivo es que concurren al mismo tiempo (Ripollés Serrano, 2022, pp. 592-593). Es decir, la necesidad ha de ser extraordinaria -imprevisible en la causa u origen- y urgente -que precisa de inmediatez en la respuesta-. Por consiguiente, no consideramos adecuado el empleo de esta figura.

En segundo término, tampoco es razonable recurrir al Decreto Legislativo ya que la responsabilidad patrimonial de la Administración no se trata de una materia delegada que permita su utilización.

Una vez descartadas las normas con fuerza de ley, conviene establecer si habrá que acudir a un proyecto de LO o de ley ordinaria. El artículo 81.1 de la CE delimita la reserva de LO exclusivamente al desarrollo de derechos fundamentales y libertades públicas, las que aprueben Estatutos de Autonomía, régimen electoral general y las previstas en la Constitución. Por otro lado, la ley ordinaria se configura como una *vis atractiva* de todas aquellas materias no sujetas a la reserva de LO, como sucede en este caso.

Como la materia objeto de la propuesta -responsabilidad patrimonial de la Administración- no se encuentra entre las materias sometidas a reserva de LO y no cabe

dentro de las normas con fuerza de ley, el instrumento apropiado será el de proyecto de ley ordinaria, artículo 88 CE. De esta forma también mantenemos coherencia con el resto de leyes reguladoras de la responsabilidad patrimonial de la Administración, ya que tanto la Ley 30/1992 como la LPAC o la LRJSP son leyes ordinarias.

2. PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO EN SENTIDO ESTRICTO

Como ya se mencionó con anterioridad, el procedimiento legislativo cuenta con tres fases. En este sentido, una vez aclarado que estamos ante un proyecto de ley ordinaria, es preceptivo analizar cada fase.

2.1. Fase introductoria

Esta primera fase es la más simple pues consiste en la presentación del anteproyecto de ley por parte del Gobierno, aprobado en CMin *ex. artículo 88 de la CE*. Aquí sería necesario el informe preceptivo del CGPJ y el dictamen de la Comisión Permanente del Consejo de Estado. Al final de esta fase, el anteproyecto se remitirá al Congreso de los Diputados una vez introducidas -o no- las modificaciones o puntualizaciones señaladas en los diferentes informes. A partir de este momento se iniciaría la fase constitutiva, regulada principalmente por los Reglamentos de las Cámaras.

2.2. Fase constitutiva

Esta etapa se divide en diferentes trámites de deliberación producidos en las Cortes Generales, que pueden agruparse en tres periodos distintos (García-Escudero Márquez, 2005, p. 222): i) Congreso de los Diputados -artículos 109 a 119 RC-; ii) Senado -artículos 104 a 107 RS-; y, iii) en caso de presentarse enmiendas en el Senado, retorno al Congreso de los Diputados -artículos 120 a 123 RC-. Para evitar una explicación puramente procesal, nos remitimos a los artículos de los Reglamentos de las Cámara que recogen el procedimiento (García-Escudero Márquez, 2005, p. 226). No obstante, es conveniente mencionar que el anteproyecto sería debatido en el seno de la Comisión de Hacienda y Función Pública en el caso del Congreso y en la Comisión de Función Pública en el Senado.

2.3. Fase integradora de eficacia

Se trata de la última fase, la que se produce una vez aprobado el texto definitivo, después de haber pasado por todas las publicaciones y lecturas a las que hacen referencia los artículos que regulan la fase anterior. En nuestro caso, la propuesta entraría en vigor a los veinte días de su publicación y afectaría a todos los procedimientos en materia de responsabilidad del Estado legislador que se encontrasen en tramitación a su entrada en vigor.

CAPÍTULO VI: CONCLUSIONES

Primera. La responsabilidad del Estado legislador se configura como una garantía patrimonial que los ciudadanos deben poseer frente a actos legislativos que puedan suponerles un perjuicio por ser contrarios a la Constitución, al DUE o por suponer un daño antijurídico que rompa el principio de igualdad de cargas. Esta garantía, que supone una reducción de la inmunidad del Estado frente a los ciudadanos, precisa de un desarrollo legislativo claro, integral y sistemático que cumpla con la responsabilidad de los poderes públicos del artículo 9.3 de la CE.

Segunda. Es visible que la responsabilidad del Estado legislador ha sufrido una evolución dispar en países de nuestro entorno como Francia, en el que las ablaciones patrimoniales por vía legislativa han gozado de un tratamiento común y prolijo a raíz de la jurisprudencia cada vez más expansiva del *Conseil d'État*. También en Reino Unido, donde no se reconoce la responsabilidad en ningún caso aplicando el principio del *parliamentary sovereignty*. En un punto intermedio se encontraría Italia, donde la *Corte Costituzionale* ha realizado una labor expansiva o restrictiva en función del supuesto que genere la indemnización.

Tercera. En este Trabajo de Fin de Grado hemos expuesto la clara evolución que en el marco de la UE ha supuesto el caso *Francovich*, a partir del cual el TJUE ha desarrollado un régimen delimitado de responsabilidad del Estado legislador. El Tribunal ha establecido, asimismo, los requisitos que considera necesarios para su atribución en el caso *Factortame III*, como son que la norma confiera derechos a los particulares, que el incumplimiento esté suficientemente caracterizado y que exista una relación de causalidad entre el incumplimiento de la obligación y el daño producido.

Cuarta. Consideramos que, en el caso español, la responsabilidad del Estado legislador ha sido fruto de una evolución histórica caracterizada por las fricciones entre una legislación de carácter restrictivo y una jurisprudencia tendente a reconocer la responsabilidad del Estado legislador en supuestos no necesariamente positivizados. Este choque ha propiciado diversas reformas dirigidas a acotar el régimen de responsabilidad

patrimonial del Estado legislador que concluyeron con la regulación vigente en las Leyes 39 y 40/2015. No obstante, estas normas incluyen preceptos en cierta medida cuestionables desde la perspectiva del derecho comunitario, así como numerosos interrogantes en relación con los derechos adquiridos o las normas autoaplicativas.

Quinta. Estimamos que el talante excesivamente restrictivo del legislador español es lo que en última instancia ha provocado la condena del TJUE por incumplimiento de las obligaciones que nos incumben en virtud del principio de efectividad en el ámbito de la responsabilidad del Estado por normas contrarias al DUE. No obstante, esta condena, que hace imperativa la reforma del régimen legal, puede ser utilizada como una buena vía para dotar a la responsabilidad del Estado legislador de un tratamiento legal que tenga en cuenta todos los supuestos, poniendo fin a la pugna existente entre legislador y jurisprudencia y logrando apaciguar las críticas doctrinales que han supuesto las reformas en esta materia.

Sexta. Cualquier reforma propuesta en materia de responsabilidad del Estado legislador no debe limitarse al ámbito europeo, sino que también debe regular las normas inconstitucionales y la cuestión de los derechos adquiridos. Por añadidura, debe facilitar la celeridad de los procedimientos y la posibilidad de obtener indemnización, atendiendo también a las singularidades derivadas de las normas autoaplicativas o cuya aplicación no genere actividad administrativa susceptible de impugnación. Lamentablemente, estos requisitos, que son esenciales para solucionar este problema, no se dan en el actual texto presentado por el Gobierno, que se limita a realizar una reforma superficial de un régimen que precisa de un tratamiento y una regulación más detallada.

Séptima. Resulta innegable concluir que cualquier alternativa o propuesta de reforma debe revestir la forma de Proyecto de Ley Ordinaria iniciada por el gobierno, descartando cualquier otra iniciativa legislativa o instrumento normativo. Necesariamente habrá de seguir un trámite legislativo garantista, acompañado de informes que mejoren su calidad normativa. En definitiva, instituyendo la responsabilidad del Estado legislador y regulándola mediante una normativa única, integral y completa.

Octava. Por consiguiente, la propuesta presentada en este trabajo, si bien no necesariamente cuenta con todos los elementos exigidos, satisface de manera sobrada las exigencias europeas en lo relativo al principio de efectividad. Asimismo, logra dar un nuevo tratamiento a las normas inconstitucionales y a la cuestión de los derechos adquiridos, a fin de atender tanto acciones como omisiones, de manera que puedan resarcirse los daños derivados de normas autoaplicativas. Es una propuesta igualmente garantista que, si bien sería probablemente rechazada por motivos presupuestarios, ofrece una respuesta y un tratamiento sistemático e independiente.

Novena. Por todo lo anterior, concluimos que esta figura va a seguir generando fricciones y críticas dentro del ámbito jurídico. Sin una regulación ad hoc los problemas seguirán existiendo, con lo que la jurisprudencia seguirá teniendo que enfrentarse a la disyuntiva de si ha de ser benévola con el Poder Legislativo o debe empezar a exigirle responsabilidad por situaciones que resultan increíblemente injustas.

BIBLIOGRAFÍA EMPLEADA

1. LEGISLACIÓN

1.1. Unión Europea

- Tratado de la Unión Europea (DO C 83/15, de 30/03/2010).
- Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DO C 83/47, de 30/03/2010).
- Directiva 80/987/CEE del Consejo, de 20 de octubre de 1980, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros relativas a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario (DO L 283, de 28/10/1980).

1.2. España

- Constitución Española de 1931.
- Constitución Española de 1978.
- Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (BOE de 5 de octubre de 1979)
- Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado (BOE de 25 de abril de 1980).
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE de 2 de julio de 1985).
- Ley 40/1975, de 19 de noviembre, sobre descolonización del Sahara (BOE 20 de noviembre de 1975).
- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (BOE de 27 de noviembre de 1992).
- Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (BOE de 28 de noviembre de 1997).
- Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (BOE de 14 de julio de 1998).
- Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (BOE 2 de octubre de 2015).
- Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (BOE 2 de octubre de 2015).
- Reglamento del Congreso de 10 febrero de 1982 (BOE 5 de marzo de 1982).

- Texto refundido del Reglamento del Senado de 3 de mayo de 1994 (BOE de 13 de mayo de 1994).

1.3. Francia

- Loi du 12 février 1835 sur les tabacs.

- Loi du 29 juin 1934 relative à la protection des produits laitiers.

1.4. Italia

- Costituzione della Repubblica Italiana 22 de diciembre de 1947 (Gazzetta Ufficiale 27 diciembre 1947).

- Legge Costituzionale de 9 febrero 1948, n. 1, Norme sui giudizi di legittimità costituzionale e sulle garanzie d'indipendenza della Corte Costituzionale (Gazzetta Ufficiale 20 febrero 1948).

- Legge Costituzionale de 11 marzo 1953, n. 1, Norme integrative della Costituzione concernenti la Corte costituzionale (Gazzetta Ufficiale 14 marzo 1953).

1.5. Reino Unido

- Crown Proceedings Act de 31 de julio de 1947. Chapter 44. Disponible en: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo6/10-11/44/introduction/enacted>

- European Communities Act 1972 de 17 de octubre. Chapter 68. Disponible en: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1972/68/introduction/enacted>

- Merchant Shipping Act 1988 de 3 de mayo. Chapter 12. Disponible en: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/12/introduction/enacted>

- The Merchant Shipping (Registration of Fishing Vessels) Regulations 1988 de 1 de diciembre. Number 1926. Disponible en: <https://www.legislation.gov.uk/uksi/1988/1926/introduction/made>

2. JURISPRUDENCIA

2.1. Tribunal de Justicia de la Unión Europea / Comunidades Europeas

- Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Asunto 26-62, de 5 de febrero de 1963. *NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos* contra Administración fiscal holandesa. Identificador ECLI:EU:C:1963:1
- Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Asunto 6-64 de 15 de julio de 1964. *Flaminio Costa* contra *E.N.E.L.* Identificador ECLI:EU:C:1964:66
- Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90, de 19 de noviembre de 1991. *Andrea Francovich* y *Danila Bonifaci* y otros contra República Italiana. Identificador ECLI:EU:C:1991:428
- Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Asuntos acumulados C-46/93 y C-48/93, de 5 de marzo de 1996. *Brasserie du Pêcheur SA* contra *Bundesrepublik Deutschland* y *The Queen* contra *Secretary of State for Transport*, ex parte: *Factortame Ltd* y otros. Identificador ECLI:EU:C:1996:79
- Sentencia del Tribunal de Justicia Asuntos acumulados C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 y C-190/94, de 8 de octubre de 1996. *Erich Dillenkofer*, *Christian Erdmann*, *Hans-Jürgen Schulte*, *Anke Heuer*, *Werner*, *Ursula* y *Trosten Knor* contra *Bundesrepublik Deutschland*. Identificador ECLI:EU:C:1996:375
- Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala). Asunto C-445/06 de 24 de marzo de 2009. *Danske Slagterier* contra *Bundesrepublik Deutschland*. Identificador ECLI:EU:C:2009:178
- Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera). Asunto C-82/12 de 27 de febrero de 2014. *Transportes Jordi Besora, S.L.* contra *Generalitat de Catalunya*. Identificador ECLI:EU:C:2014:108
- Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera). Asunto C-168/15 de 28 de julio de 2016. *Milena Tomášová* contra *Slovenská republika - Ministerstvo spravodlivosti SR* y *Pohotovost' s.r.o.* Identificador ECLI:EU: :C:2016:602
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Gran Sala, Asunto C-278/20, de 28 de junio de 2022. Comisión contra el Reino de España. Identificador ECLI:EU:C:2022:503

2.2. España

2.2.1. Tribunal Constitucional

- Sentencia del Tribunal Constitucional 108/1986, de 29 de julio de 1986, (BOE núm. 193, de 13 de agosto de 1986) Identificador ECLI:ES:TC:1986:108
- Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1987, de 11 de junio (BOE núm. 152, de 26 de junio de 1987) Identificador ECLI:ES:TC:1987:99
- Sentencia del Tribunal Constitucional 79/1988, de 27 de abril (BOE núm. 125, de 25 de mayo de 1988) Identificador ECLI:ES:TC:1988:79
- Sentencia del Tribunal Constitucional, núm. 28/1997, de 13 de febrero, BOE núm. 63, de 14 de marzo. Identificador ECLI:ES:TC:1997:28
- Sentencia del Tribunal Constitucional, núm. 100/2012, de 8 de mayo, BOE núm. 134, de 05 de junio de 2012. Identificador ECLI:ES:TC:2012:100

2.2.2. Tribunal Supremo

- Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Pleno), de 25 septiembre 1987 [versión electrónica - base de datos Westlaw. Ref. RJ 1988\10107]. Fecha de la última consulta: 15 de febrero de 2024.
- Sentencia del Tribunal Supremo número 2920/1991 de 11 de octubre, Sala de lo Contencioso-Administrativo (Roj: STS 11561/1991 - ECLI:ES:TS:1991:11561).
- Sentencia del Tribunal Supremo de 30 noviembre 1992, Sala de lo Contencioso-Administrativo (Roj: STS 8776/1992 - ECLI:ES:TS:1992:8776).
- Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 1993, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª (Roj: STS 9740/1993 - ECLI:ES:TS:1993:9740).
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 2538/1994 de 27 de junio, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª (Roj: STS 22489/1994 - ECLI:ES:TS:1994:22489).
- Sentencia del Tribunal Supremo número 1826/2002 de 14 de marzo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª (Roj: STS 1826/2002 - ECLI:ES:TS:2002:1826).
- Sentencia del Tribunal Supremo número 442/2004 de 29 de enero, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª (Roj: STS 442/2004 - ECLI:ES:TS:2004:442).

- Sentencia del Tribunal Supremo número 3321/2005 de 24 de mayo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª (Roj: STS 3321/2005 - ECLI:ES:TS:2005:3321).
- Sentencia del Tribunal Supremo número 6726/2007 de 16 de octubre, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª (Roj: STS 6726/2007 - ECLI:ES:TS:2007:6726).
- Sentencia del Tribunal Supremo número 6884/2010, de 17 de diciembre. Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª, de (Roj: STS 6884/2010 - ECLI:ES:TS:2010:6884).
- Sentencia del Tribunal Supremo número 2093/2016 de 27 de septiembre. Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª (Roj: STS 4347/2016 - ECLI:ES:TS:2016:4347).
- Sentencia del Tribunal Supremo número 1574/2000 de 29 de febrero. Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª (Roj: STS 1574/2000 - ECLI:ES:TS:2020:1574).
- Sentencia del Tribunal Supremo número 1384/2020 de 22 de octubre, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª (Roj: STS 3384/2020 - ECLI:ES:TS:2020:3384).
- Sentencia del Tribunal Supremo, número 1404/2020 de 27 de octubre. Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª (Roj: STS 3324/2020 - ECLI:ES:TS:2020:3324).
- Sentencia del Tribunal Supremo número 401/2022, de 31 de marzo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª (STS 1335/2022 -ECLI:ES:TS:2022:1335).

2.3. Francia

- Arrêt Conseil d'Etat 25 enero 1963, Ministre de l'Intérieur c/ Sieur Bovero, Recueil Lebon 53.
- Arrêt Conseil d'Etat 14 enero 1938, Société anonyme des produits laitiers « La Fleurette », Recueil Lebon 25.
- Arrêt Conseil d'Etat 11 enero 1838, Duchâtellier, Recueil Lebon 7.

2.4. Italia

- Sentenza Corte Costituzionale núm. 7/1996, de 6 diciembre 1995. Repubblica Italiana in nome del Popolo Italiano.

2.5. Reino Unido

- Supreme Court of Judicature Ruling, Court of Appeal (Civil Division), 29 de julio de 1985. Bourgoin S.A. v. Ministry of Agriculture, Fisheries & Food (1986] Q.B. 716.

- Chamber of Lords Ruling de 3 de Marzo 1994. Regina v. Secretary of State for employment ex parte Equal Opportunities Commission.

3. OBRAS DOCTRINALES

- Alonso García, M. C. (2013). La responsabilidad patrimonial del Estado Legislador. En Quintana López, T. (Dir.) y Casares Marcos, A. (Coord), *Responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Estudio general y ámbitos sectoriales* (pp. 503-550). Valencia. Tirant lo Blanch.

- Carro de Miguel, C. (2023). Publicación del Anteproyecto de Ley que propone introducir modificaciones al régimen de responsabilidad patrimonial del Estado legislador por infracción del Derecho de la Unión Europea para dar cumplimiento a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 28 de junio de 2022. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, (62), 154-163.

- Cienfuegos Mateo, M. (2023). La incompatibilidad de la legislación española relativa a la responsabilidad del Estado legislador con el DUE a la luz de la STJUE de 28 de junio de 2022. *Revista Catalana de Dret Públic*, (67), 151-169.

- Cobreros Mendazona, E. (2015). La aplicación del principio de primacía del derecho de la Unión Europea por la Administración. *Revista Vasca de Administración Pública*, (103), 171-207.

- Cobreros Mendazona, E. (2022). La responsabilidad patrimonial del Estado legislador por su incumplimiento del derecho de la Unión Europea tras la intervención del tribunal de justicia. *Revista de Administración Pública*, (219), 21-58.

- Codes Calatrava, J. M. (2018). El procedimiento legislativo en el siglo XXI. *Revista de las Cortes Generales*, (104), 135-158.

- Collado Martínez, R. M. (2016). Algunas notas sobre la responsabilidad patrimonial en las Leyes 39/2015 de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público. *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, (34), 155-196.
- De la Quadra-Salcedo y Fernández del Castillo, T. (2000). Responsabilidad del Estado legislador y poder legislativo autonómico. *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, (3), 19-42.
- De Miguel Sánchez, N. (1997). Evolución de la responsabilidad patrimonial de la Administración hacia nuevas posiciones: la responsabilidad interadministrativa y la responsabilidad del Estado legislador. *Revista Aragonesa de Administración Pública*, (10), 285-306.
- Duni, G. (1968). *Lo Stato e la responsabilità patrimoniale*. Milán, Giuffrè.
- *Enciclopedia Jurídica* (Edición 2020). Garantía patrimonial del administrado.
- Fernández Farreres, G. (2022). Una nueva incidencia en el tortuoso proceso de configuración legal de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador: la STJUE (Gran Sala) de 28 de junio de 2022 (As. C-278/20). *Revista Española de Derecho Administrativo*, (221), 21-50.
- Fernández-Fontecha Torres, M. (2018). La responsabilidad del Estado legislador y el artículo 106. *Revista de las Cortes Generales*, (104), 221-264.
- Galán Vioque, R. (2015). A vueltas con 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). *Documento Administrativo: Nueva Época*, (2). DOI: <https://doi.org/10.24965/da.v0i2.10273>
- Gallardo Castillo, M. J. (2022). La responsabilidad del Estado legislador y las debilidades del sistema. *Revista Aragonesa de Administración Pública*, (59), 74-121.
- García de Enterría y Martínez-Carande, E. (1998). El fin del caso Factortame. La responsabilidad patrimonial final del Reino Unido. *Revista de Administración Pública*, (145), 117-144.
- García de Enterría y Martínez-Carande, E. (1994). Un paso capital en el Derecho constitucional británico: el poder de los jueces para enjuiciar en abstracto y con alcance general las leyes del Parlamento por su contradicción con el Derecho Comunitario

(sentencia *Equal Opportunities Commission* de la Cámara de los Lores de 3 de marzo de 1994). *Revista de Instituciones Europeas*, 21 (3), 721-744.

- García-Escudero Márquez, P. (2005). El procedimiento legislativo en las Cortes Generales: regulación, fases y tipos. *Teoría y realidad Constitucional UNED*, (16), 211-240.

- García-Escudero Márquez, P. (2000). La iniciativa legislativa en la Constitución de 1978. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (59), 57-92.

- Garrido Falla, F. (1993). La responsabilidad patrimonial del Estado legislador en la nueva Ley 30/1992, y en la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 1992. *Revista Española de Derecho Administrativo*, (77), 125-132.

- Ibáñez García, I. (2024). La inejecución de la STJUE de 28 de junio de 2022 (Asunto C-278/20. Comisión/España) sobre la responsabilidad patrimonial del Estado legislador, *Diario LA LEY*, (10461).

- 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 Public*, (63), 185-197.

- Merino Merchán, J. F. (1987). Significado general de la iniciativa parlamentaria. *Revista de las Cortes Generales*, (11), 81-124.

- Mir Puigplat, O. (2001). La responsabilidad de la Administración en Italia y en España y la necesaria convergencia entre dos sistemas contrapuestos. *Revista de Administración Pública*, (156), 471-501.

- Moret Millás, V. y Gatóo Jiménez de la Iglesia, S. (2017). La Responsabilidad del Estado-Legislador: Antecedentes y situación tras la reforma de 2015. *Revista de las Cortes Generales*, 100-101-102, 7-46.

- Nieto, A. (1962). Evolución expansiva del concepto de expropiación forzosa, *Revista de Administración Pública*, 38, 67-124.

- Nogueira Guastavino, M. (2023). La eficacia de las directivas y la responsabilidad del Estado por su cumplimiento. En Casas Baamonde, M.E. (dir.), García-Perrote Escartín, I. (dir.), Gil Albuquerque, R. (dir.), Gómez García-Bernal, A. (dir.), Sempere Navarro, A.V. (dir.), *Derecho Social de la Unión Europea: Aplicación por el Tribunal de Justicia* (pp. 171-213). Madrid, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado.

- Pérez-Tenessa, A y Herrero y Rodríguez de Miñón, M. (1997). La reforma de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, ponencia de la Comisión de Estudios del Consejo de Estado. *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, (5), 1811-1815.
- Pérez Serrano, N. (1976). *Tratado de Derecho Político*. Madrid. Civitas.
- Pizzorusso, A. (2004). La responsabilità dello Stato per atti legislativi in Italia. *Il Foro italiano*, (5), 123-136.
- Punset, R. (1993). *Las Cortes Generales*. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.
- Quintana López, T. (1994). La responsabilidad del Estado legislador, *Revista de Administración Pública*, 135, 103-148.
- Renato, A. (1978). *Principi di diritto amministrativo II – I soggetti passivi e la reazione*, Giuffrè.
- Ripollés Serrano, M. R. (2022). Sobre la irresistible levedad del procedimiento de aprobación de los Decretos-leyes”. En Álvarez Vélez, M. I, y de Montalvo Jääskeläinen, F. (coords.), *España: Una democracia parlamentaria. Libro homenaje al profesor Ignacio Astarloa Huarte-Mendicoa*, (pp. 587-608). Comillas.
- Santamaría Pastor, J. A. (1985). Artículo 87. En Garrido Falla (dir.), *Comentarios a la Constitución*, (1378-1417). Madrid, Civitas.
- Santamaría Pastor, J. A. (1999). El sistema de fuentes del Derecho en los primeros cincuenta años de vida de la RAP. *Revista de Administración Pública*, (150), 533-576.
- Santamaría Pastor, J. A. (1972). La teoría de la responsabilidad del Estado legislador. *Revista de Administración Pública*, (68), 57-136.
- Santamaría Pastor, J.A. (2009). *Principios de Derecho Administrativo General*, (II). Madrid, Iustel.
- Schmitt, C. (1982). *Teoría de la Constitución*. Ayala, F. (trad.). Madrid, Alianza Editorial.
- Smend, R. (1923). *Die politische Gewalt im Verfassungsstaat und das Problem der Staatsform*. Tübingen. JCB Mohr.
- Varela Suanzes-Carpena, J. (2003). Sovereignty in British Legal Doctrine. En *Historia Constitucional*, (4), 271-333.

- Villar Palasí, J. L. (1964). La traslación del “justum pretium” a la esfera de la expropiación forzosa. *Revista de Administración Pública*, 43, 161-194.

4. RECURSOS DE INTERNET

- UK Parliament, “Parliamentary sovereignty” (Disponible en: <https://www.parliament.uk/about/how/role/sovereignty/>).

5. INFORMES Y DICTÁMENES

- Consejo General del Poder Judicial (2023). *Informe sobre el Anteproyecto de la Ley de Modificación parcial de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, 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.* (Disponible en : file:///C:/Users/Usuario/Downloads/20230719%20Informe%20APL%20Responsabilidad%20Patrimonial%20Estado%20Legislador.pdf)
- Consejo de Estado (2015, 29 de abril). Dictamen sobre Anteproyecto de Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Número de expediente: 275/2015, Comisión de Hacienda y Administraciones Públicas.
- Consejo de Estado (1991, 31 de octubre). Dictamen sobre Anteproyecto de Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas. Número de expediente: 1076/1991, Comisión de Administraciones Públicas.

ANEXO I: ANTEPROYECTO DE LEY DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO LEGISLADOR³

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I.

La responsabilidad del Estado legislador es una figura cuyo origen se remonta al siglo XIX. Puede resumirse en la historia de la reducción de la inmunidad de la Administración y del Parlamento frente a los ciudadanos, tradicionalmente incuestionable en virtud de la absoluta irreprochabilidad de la Corona. Se trata de la obligación en la que incurre el Estado por daños causados a partir de actos legislativos. Es una garantía patrimonial, que es la protección legal con la que cuentan los administrados configurada mediante un deber de indemnizar a los ciudadanos que se impone la Administración Pública cuando, por razones de interés público, se les prive de derechos e intereses de contenido patrimonial.

En este sentido, la posibilidad de resarcir estos daños se plantea de forma temprana en la doctrina francesa, ideóloga de la concepción roussoniana de la ley y de la irreprochabilidad del Parlamento. De forma lenta, pero constante, el axioma de la libre determinación del contenido normativo sin sometimiento a límite alguno va desplazándose hacia un sistema más garantista, transparente y basado en el principio de seguridad jurídica y responsabilidad de la Administración. No obstante, la evolución de esta figura no se circunscribe sólo a Francia, sino que también se ha producido, aunque de forma diferenciada, en otros países de nuestro entorno, entre los que podemos destacar Italia o Reino Unido.

En el caso de España esta garantía inicia su camino como una figura residual. Inicialmente, se conceden indemnizaciones por determinadas leyes, pero siempre que la propia ley lo previera. Algunos ejemplos son la Ley de 9 de abril de 1842 por la que se concedían indemnizaciones derivadas de las Guerras Carlistas, o la Disposición Adicional de la Ley 40/1975, de 19 de noviembre, sobre descolonización del Sahara, en la que el Estado se impone la obligación de indemnizar a los particulares que se hubieran visto obligados a abandonar la colonia. Sin embargo, la línea general seguida por el legislador y los Tribunales era la absoluta irreprochabilidad de los actos legislativos salvo que estos indicasen lo contrario.

Esta línea es la causante de que el único tratamiento de las ablaciones patrimoniales que ha gozado de amplia difusión legal en nuestro país, al menos hasta hace poco, haya sido el derivado de la expropiación forzosa, recogido en la Ley de 16 de diciembre de 1954, sobre Expropiación Forzosa y singularmente en el artículo 33.3 de la Constitución Española.

³ Este Anexo se ha realizado siguiendo las directrices de técnica normativa dictadas por la Subsecretaría del Ministerio de Presidencia en el año 2005, de ahí que el tipo de letra y formato empleados difieran del propio de este trabajo.

En nuestra Constitución, no se realiza ninguna referencia expresa a la responsabilidad del Estado legislador. Las únicas normas de las que se puede inferir la misma son el artículos 9.3, que recoge la seguridad jurídica y la responsabilidad de los poderes públicos; el artículo 33.3, relativo a la indemnización en los procedimientos de naturaleza expropiatoria; el 106.2, donde se expone el derecho de los particulares a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento -tanto normal como anormal- de los servicios públicos en los términos que establezca la ley y excepcionando los casos de fuerza mayor; y el 149.1.18º, que sirve como título habilitante al amparo del que se dicta la presente Ley, pues recoge la competencia exclusiva del Estado para regular la responsabilidad de las Administraciones Públicas. En el marco de dicha responsabilidad ha de encuadrarse la derivada de actos u omisiones normativas.

La ausencia de regulación hizo necesaria una precisión o al menos un desarrollo por parte de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo. Tras algunos intentos de expandir el ámbito de aplicación de los procedimientos de naturaleza expropiatoria, el verdadero hito viene con la Sentencia del Tribunal Constitucional 108/1986, de 26 de julio. Esta, en su vigesimosegundo fundamento jurídico, admite la posibilidad de que el Estado sea responsable como consecuencia de la producción de un acto legislativo expropiatorio de derechos.

En el caso del Tribunal Supremo, las sentencias de 11 de octubre de 1991 y de 30 de noviembre de 1992 son las que suponen un mayor desarrollo de esta materia. En la primera de estas, se identifican tres supuestos que pueden generar responsabilidad del Estado legislador. Estos son, las leyes expropiatorias, las leyes inconstitucionales y las leyes expropiatorias de derechos aunque sean constitucionales. Estas últimas siempre que produzcan un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizable y la pretensión se dedujera en el plazo de un año desde que se produjera el hecho dañoso. En cuanto a la segunda sentencia, denuncia que esta figura precisa de un desarrollo legislativo que indicase cuándo procedía indemnización y cuáles eran los requisitos de obligado cumplimiento para generarla.

II.

El primer tratamiento legal de esta figura llega con la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que viene a sustituir a la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958. Esta ley trata la responsabilidad del Estado por actos legislativo en su artículo 139.3, limitándola a los supuestos en que las leyes o normas con fuerza de ley prevean la responsabilidad. Se excluyen las normas que rompen el principio de igualdad de cargas o las declaradas inconstitucionales.

De nuevo esta norma hizo necesaria una precisión jurisprudencial. El Tribunal Supremo, en sentencias como las del 5 de marzo de 1993 o 27 de junio de 1994 comenzó a apartarse del articulado de la ley, concediendo indemnizaciones en supuestos de vulneración del principio de confianza legítima, derivado a su vez del artículo 9.3 de la Constitución. El Tribunal Constitucional, por otro lado, se aparta del articulado en el séptimo fundamento jurídico de la sentencia 28/1997. Esta sentencia admite la responsabilidad del Estado aunque la norma guarde silencio sobre la misma si por causa de interés general hubiera personas perjudicadas en sus bienes y derechos.

A principios de siglo comienza la jurisprudencia relativa a las normas declaradas inconstitucionales. La sentencia del Tribunal Supremo de 29 de noviembre del año 2000 es la primera que lo trata, entendiendo que la aplicación de una ley inconstitucional declara la antijuridicidad del acto de aplicación. La ley inconstitucional encierra en sí misma un mandato de reparar los daños y perjuicios originados por su aplicación como consecuencia de la vinculación más fuerte de la Constitución, sin tener en cuenta si la norma guarda o no silencio sobre la indemnización.

En la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2002, se separa el Tribunal del articulado hasta el punto de consagrar un régimen jurídico paralelo. Expone que la responsabilidad del Estado legislador se deriva del artículo 9.3 de la Constitución, distinguiendo entre las normas expropiatorias, las que regulan el Derecho de propiedad y las expropiatorias de derechos. En cuanto a las normas declaradas inconstitucionales, la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 2007 aclara que existen tres situaciones jurídicas con sus correlativos cauces para obtener indemnización en el momento de declaración de inconstitucionalidad. Por una parte, las personas que tienen sentencia judicial firme a la publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad, que pueden ejercer la acción de responsabilidad al margen de dicha sentencia. Por otro lado, los perjudicados que no tienen pronunciamiento judicial y pueden optar primero por revisar el acto nulo y posteriormente ejercer la acción de responsabilidad o directamente ejercerla. Por último, los que no tienen sentencia judicial firme a la publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad, que directamente pueden solicitar amparo ante Tribunal Constitucional.

Todo este corpus jurisprudencial pudo resumirse en que existía responsabilidad del Estado legislador por leyes expropiatorias de derechos y no de expectativas, leyes declaradas inconstitucionales y leyes que provoquen resultados que merezcan algún género de compensación.

III.

En el ámbito de la Unión Europea, la responsabilidad del Estado legislador surge a partir de la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 19 de noviembre de 1991 (asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90, Andrea Francovich y Danila Bonifaci y otros contra República Italiana). El Tribunal de

Justicia considera que la responsabilidad del Estado legislador es inherente al sistema de tratados de la Unión. Esta responsabilidad se infiere del principio de cooperación leal, de la primacía del Derecho de la Unión y de la eficacia directa de las normas de la Unión Europea.

Para que se genere esta responsabilidad, la norma debe atribuir derechos a favor de los particulares, el contenido de estos derechos debe ser identificado basándose en las disposiciones de la norma y debe existir una relación de causalidad entre el incumplimiento que incumbe al Estado Miembro y el daño sufrido por las personas afectadas. Además, las legislaciones nacionales en materia de indemnización de daños no pueden ser menos favorables que las referentes a reclamaciones semejantes de naturaleza interna (principio de equivalencia) y no puede articularse esta responsabilidad de manera que haga prácticamente imposible o excesivamente difícil la obtención de responsabilidad (principio de efectividad).

La sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas 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) puntualiza la doctrina del Tribunal en materia de responsabilidad. Se recoge que la violación del Derecho de la Unión ha de estar suficientemente caracterizada, implicando esto una inobservancia manifiesta y grave de un Estado o institución comunitaria respecto de los límites impuestos a su facultad de apreciación. Además, debe indemnizarse desde el momento en que se reúnen los requisitos.

Este incumplimiento debe asumirse con total efecto retroactivo tal y como recoge la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 27 de febrero de 2014 (asunto C-82/12, Transportes Jordi Besora SL contra Generalitat de Catalunya). El daño indemnizable debe ser proporcional al perjuicio e incluir el lucro cesante y daño emergente sin limitación de tiempo, pudiendo abarcar los daños posteriores a la sentencia. Estas últimas puntualizaciones se realizaron en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 28 de julio de 2016 (asunto C-168/15, Milena Tomášová contra Slovenská republika – Ministerstvo spravodlivosti SR y Pohotovost' s.r.o.).

Todo esto supone un marco europeo cuya regulación, dentro de la autonomía procesal de cada Estado Miembro, se deja al legislador nacional. Los únicos límites impuestos por la Unión Europea eran el respeto al principio de efectividad y de equivalencia y la automatización de la indemnización en caso de reunirse los requisitos.

IV.

Estos antecedentes históricos, tanto en el ámbito nacional como europeo, dieron lugar a la regulación que se pretende reformular a través de la presente Ley. El párrafo tercero del apartado 1 del artículo 67 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre,

del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, recoge el plazo de prescripción para ejercitar la acción de responsabilidad del Estado legislador. Este plazo era de un año desde la publicación en el Boletín Oficial del Estado o en el Diario Oficial de la Unión Europea de la sentencia por la que se declaraba o bien la inconstitucionalidad de la norma o su contrariedad con el Derecho de la Unión Europea.

La Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, se ocupa de la regulación sustantiva de esta figura. El apartado tercero del artículo 32 inicia haciendo referencia a la responsabilidad generada como consecuencia de actos de naturaleza no expropiatoria de derechos que los particulares no tengan el deber jurídico de soportar, limitándola a los casos establecidos por las propias normas y en los términos que en ellas se especificaran. En segundo término, recoge que se generará responsabilidad del Estado legislador cuando se produzcan daños derivados de la aplicación de una norma declarada inconstitucional o contraria al Derecho de la Unión.

El cuarto apartado tasa los requisitos para la responsabilidad por normas declaradas inconstitucionales. Se exigía que se obtuviera, 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.

El quinto apartado hace lo propio para la responsabilidad por normas contrarias al Derecho de la Unión. Se exigía que se debía haber 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. Por añadidura, se codificaron los requisitos de la jurisprudencia comunitaria. Es decir, que la norma tenga por objeto conferir derechos a los particulares, que el incumplimiento esté suficientemente caracterizado y que exista una relación de causalidad directa entre el incumplimiento de la obligación impuesta a la Administración responsable de la infracción y el daño sufrido por los particulares.

Finalmente, el sexto apartado proclama que los efectos de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma o declare el carácter de norma contraria al Derecho de la Unión se producirán desde la fecha de publicación en el Boletín Oficial del Estado o en el Diario Oficial de la Unión Europea salvo que en ella se estableciera otra cosa.

El último precepto que se ocupa de regular la responsabilidad del Estado legislador es el párrafo segundo del apartado primero del artículo 34 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. En este se precisa que serán indemnizables los daños producidos en el plazo de los cinco años anteriores a la fecha de publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma o el carácter de norma contraria al Derecho de la Unión salvo que la sentencia dispusiera otra cosa.

Todo este sistema de responsabilidad del Estado legislador, que no hace referencia en ningún caso a normas autoaplicativas o a omisiones del legislador, ha sido sometido a revisión a partir de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 28 de junio de 2022 (asunto C-278/20, Comisión Europea contra Reino de España). En esta sentencia, se constata el incumplimiento de las obligaciones que incumben a nuestro país en virtud de los tratados, singularmente el principio de efectividad.

Este incumplimiento afecta a la regulación mencionada anteriormente. El Tribunal aprecia que supeditar la reparación del daño causado a la exigencia de una sentencia declarativa del incumplimiento del Derecho de la Unión dictada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea es contrario al principio de efectividad.

Además, el Tribunal acepta que una norma nacional exija la necesidad de impugnar el acto administrativo derivado de una ley contraria al Derecho de la Unión. Sin embargo, la ausencia de referencia a las normas autoaplicativas o a las omisiones del legislador, que no producen actividad administrativa impugnabile, hace imposible obtener una indemnización. Esto es contrario al principio de efectividad, pues el particular perjudicado en tal situación estaría obligado a provocar un acto administrativo que pudiese impugnar.

En relación con el plazo de prescripción, el Tribunal de Justicia aprecia que no puede vincularse en exclusiva el *dies a quo* a la publicación de sentencia en el Diario Oficial de la Unión Europea sin comportar esto una vulneración del principio de efectividad. Si la exigencia de sentencia es contraria al principio de efectividad, todos los plazos vinculados en exclusiva a dicha sentencia también son contrarios.

Por último, los efectos retroactivos de la indemnización no pueden tampoco limitarse a los cinco años anteriores a la publicación de la sentencia del Tribunal de Justicia que constate el incumplimiento o de la que resulte la incompatibilidad con el Derecho de la Unión. Esto también es contrario al principio de efectividad pues pone trabas a que los perjudicados puedan obtener una reparación adecuada de su perjuicio en todos los casos.

Todo esto implica que la responsabilidad del Estado legislador se configura como una obligación de resarcir que puede devenir de multitud de supuestos. Los supuestos que generan esta responsabilidad son una ley declarada inconstitucional, una norma contraria al Derecho de la Unión o actos de naturaleza no expropiatoria que causan un perjuicio que rompe el principio de igualdad de cargas. Estas situaciones no sólo abarcan los perjuicios provocados por la actividad administrativa que aplica dichas normas antijurídicas, pues incluye también los supuestos de normas autoaplicativas o que contienen en sus preceptos actividad administrativa directamente ejecutable, así como omisiones del legislador que también deben ser propiamente resarcidas.

V.

A raíz de las consecuencias de esta sentencia del Tribunal de Justicia, se impone revisar la legislación nacional afectada. No obstante, no se ha de limitar esta revisión meramente a garantizar la coherencia de nuestro ordenamiento jurídico con el principio de efectividad, sino que esta condena debe ser la base de un nuevo régimen especial en materia de responsabilidad.

Este régimen de responsabilidad del Estado legislador, objeto de la presente Ley, ha de separarse de la regulación contenida en la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en la Ley del Régimen Jurídico del Sector Público por varios motivos. El principal es el origen de la responsabilidad. Si bien es cierto que la responsabilidad patrimonial generalmente es provocada como consecuencia de la actuación administrativa, en este caso nos encontramos ante la responsabilidad que genera la actuación del Poder Legislativo. Esta distinción, aparentemente formal, es la que fundamenta su tratamiento diferenciado, pues no conviene dar el mismo tratamiento normativo a la responsabilidad de la Administración, en última instancia dependiente del Poder Ejecutivo, que a la del Estado legislador, en última instancia dependiente del Poder Legislativo.

Asimismo, otro motivo que fundamenta la creación ex novo de una ley específica para esta responsabilidad es la oportunidad de ofrecer un tratamiento sistemático y claro, eludiendo la dispersión normativa de la que adolece la regulación actual en materia de responsabilidad del Estado legislador. La pretensión última de esta Ley no es otra que asumir de manera inequívoca, sistemática y organizada que las leyes pueden generar situaciones jurídicas indeseables y que estas situaciones, si adolecen de una indeseabilidad superior a la ordinaria que provoca toda ley, deben ser resarcidas de manera adecuada y en proporción al perjuicio que se causa.

Por tanto, esta Ley busca dar respuesta a todas las situaciones que generen responsabilidad del Estado legislador, incorporando las consideraciones realizadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, por nuestros tribunales nacionales y por la doctrina. Esta misma doctrina es la que desde hace décadas ha venido reclamando un tratamiento normativo de esta figura más claro y sujeto al artículo 9.3 de la Constitución, de tal manera que resulte en un verdadera responsabilidad de los poderes públicos.

VI.

La presente Ley, dictada al amparo del artículo 149.1.18º, que atribuye al estado la competencia en materia de responsabilidad patrimonial de todas las Administraciones Públicas, cuenta con un Título Preliminar y un Título Primero.

En el Título Preliminar se busca recoger el objeto y el ámbito de aplicación de la norma. En este sentido, se realiza una definición de qué se entiende por responsabilidad del Estado legislador y quién puede generar dicha responsabilidad.

En el Título Primero, se recogen cinco artículos que hacen referencia al régimen de responsabilidad. Estos son la delimitación del daño, el plazo de prescripción del derecho a reclamar, la exención de agotar la vía administrativa, la publicidad especial de las sentencias en materia de responsabilidad del Estado legislador y el cálculo de las indemnizaciones.

Posteriormente, este título se divide en tres capítulos, uno para cada uno de los supuestos que puede generar responsabilidad del Estado por actos legislativos. En cada uno de estos se exponen los requisitos para la indemnización, la retroactividad de la indemnización y las especialidades propias de cada supuesto.

Finalmente se incluye una disposición transitoria para aquellas situaciones jurídicas que se hallaren en tramitación a la entrada en vigor de la norma, una disposición derogatoria para las normas que actualmente regulan esta figura, y tres disposiciones finales, relativas al título competencial, las reglas de supletoriedad y la entrada en vigor de la Ley.

VII.

Esta ley se adecúa a los principios de buena regulación establecidos en el artículo 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En cuanto al principio de necesidad, esta ley responde fundamentalmente a la necesidad de adecuar nuestro ordenamiento jurídico al principio de efectividad derivada de la sentencia del Tribunal de Justicia de 28 de junio de 2022, así como a la necesidad de cumplir de manera satisfactoria con el artículo 9.3 y 106.2 de la Constitución, garantizando de forma clara la responsabilidad de los poderes públicos y su sometimiento al principio de legalidad.

El principio de eficacia se ve satisfecho en la medida en la que la ley es el instrumento óptimo para regular esta materia, pues no concurren los presupuestos habilitantes de la figura del Decreto-ley y no se trata de una materia ni delegada ni sujeta a reserva de ley orgánica.

Por lo que se refiere al principio de proporcionalidad, esta ley contiene la regulación imprescindible para cumplir con la necesidad de reformular el marco de la responsabilidad del Estado legislador. Además, esta norma, por ser el

cauce más garantista, es también el menos restrictivo de derechos, pues no impone nuevas obligaciones a los particulares, sino que las elimina.

La seguridad jurídica se ve satisfecha por esta norma en la medida en la que busca asegurar la coherencia con el ordenamiento jurídico tanto nacional como de la Unión Europea. Mediante esta norma lo que se consigue es reforzar esta seguridad, pues los particulares van a ver proyectado un marco normativo estable, predecible, integrado, claro y de certidumbre, facilitando su comprensión, conocimiento, actuación y toma de decisiones. Por último, esta norma impone modificaciones en el ámbito del procedimiento administrativo, habida cuenta de la singularidad de la responsabilidad. Esta singularidad es la que impone que el procedimiento deba tener determinadas especialidades.

En aplicación del principio de transparencia, la norma estará disponible en la base de datos en la que se presente el trabajo para que cualquier persona pueda realizar comentarios acerca de la misma.

Por último, se cumple el principio de eficiencia pues no se imponen cargas administrativas innecesarias sino que se eliminan. La gestión de los recursos públicos se racionaliza en la medida en la que se impone un plazo para ejercitar la acción y algunos requisitos adicionales atendiendo al supuesto concreto.

TÍTULO PRELIMINAR

Disposiciones generales

Artículo 1. Objeto de la Ley.

1. La presente Ley tiene por objeto regular la figura de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador, sus requisitos y el procedimiento para su obtención.

2. Por responsabilidad del Estado legislador debe entenderse aquella responsabilidad patrimonial que se genera como consecuencia de:

a) Daños derivados de la aplicación directa o a través de actos administrativos de una norma con rango de ley declarada inconstitucional, de acuerdo con lo dispuesto en la presente norma.

b) Daños derivados de la aplicación de una norma contraria al Derecho de la Unión Europea o de la falta de trasposición de una Directiva, de acuerdo con lo dispuesto en la presente norma.

c) Daños derivados de lesiones que los particulares sufran en sus bienes y derechos como consecuencia de la aplicación directa o a través de actos administrativos de leyes de naturaleza no expropiatoria de derechos y que rompan el principio de igualdad de cargas, de acuerdo con lo dispuesto en la presente norma.

Artículo 2. Ámbito subjetivo de aplicación.

1. La presente ley se aplica a las Administraciones Públicas.

2. Tienen la consideración de Administraciones Públicas la Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas, las Entidades que integran la Administración Local, así como los organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de cualquiera de estas.

TÍTULO I

Régimen de responsabilidad patrimonial del Estado legislador

Artículo 3. Daño indemnizable.

1. Los particulares tienen derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos siempre que esta lesión sea responsabilidad del Estado legislador.

2. Para que se produzca responsabilidad patrimonial del Estado legislador el daño generado debe ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

Artículo 4. Plazo de prescripción del derecho a reclamar.

1. Los interesados sólo podrán solicitar el inicio de un procedimiento de responsabilidad del Estado legislador cuando no haya prescrito su derecho a reclamar.

2. En los casos a los que hace referencia la letra a) del apartado 2 del artículo 2 de la presente ley, el derecho a reclamar prescribirá al año de la publicación en el “Boletín Oficial del Estado” de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma.

3. En los casos a los que hace referencia la letra b) del apartado 2 del artículo 2 de la presente ley, el derecho a reclamar prescribirá al año de la publicación de la sentencia que declare la contrariedad de la norma con el Derecho de la Unión Europea.

Si se estuviera ante una falta de trasposición de una Directiva, el derecho a reclamar prescribirá al año de la finalización del plazo de trasposición.

4. En los casos a los que hace referencia la letra c) del apartado 2 del artículo 2 de la presente ley, el derecho a reclamar prescribirá al año desde que se publique la sentencia que reconoce el derecho a indemnización, salvo que la ley productora de la lesión dispusiera otra cosa.

Artículo 5. Exención de agotar la vía administrativa.

En los casos de responsabilidad del Estado legislador en los que mediase actividad administrativa impugnada, no será necesario agotar la vía administrativa, pudiendo el perjudicado acudir directamente a la jurisdicción competente para impugnar la citada actividad.

Artículo 6. Publicidad de las sentencias.

Si se reconociera responsabilidad del Estado legislador en el marco de un procedimiento judicial de cualquier tipo, el Secretario del órgano judicial ordenará la publicación de la sentencia en diario oficial en el plazo de diez días a contar desde la firmeza de la sentencia.

Artículo 7. Cálculo de la indemnización.

El cálculo de las indemnizaciones por responsabilidad del Estado legislador se regirá de acuerdo con lo dispuesto en la legislación fiscal, de expropiación forzosa y demás normas aplicables, pudiendo ser modulada por la Administración por el Tribunal que resuelva el procedimiento para garantizar la adecuada reparación del perjuicio sufrido. La adecuada reparación deberá siempre abarcar el lucro cesante y el daño emergente.

CAPÍTULO I

Responsabilidad del Estado legislador por normas declaradas inconstitucionales

Artículo 8. Requisitos de la responsabilidad.

1. Para que se genere responsabilidad del Estado legislador por normas declaradas inconstitucionales, deberá mediar sentencia del Tribunal Constitucional que declare la inconstitucionalidad de la norma.

2. En los casos en los que el ordenamiento jurídico hubiera puesto a disposición de los particulares medios para atacar el acto de aplicación de la norma, sólo se generará responsabilidad del Estado legislador si el perjudicado los hubiera empleado. La impugnación podrá ser en vía administrativa o ante la jurisdicción competente y podrá estar resuelta o en tramitación.

Si la impugnación a la que se refiere el párrafo anterior hubiera sido desestimada por sentencia firme al tiempo de dictarse la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma, el perjudicado podrá iniciar un procedimiento de responsabilidad ante el órgano competente en virtud del artículo 92 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, siempre que no haya prescrito su derecho a reclamar.

Lo dispuesto en este artículo no será de aplicación en los supuestos en los que la única manera de impugnar el acto fuera alegando su inconstitucionalidad.

3. En los casos en los que la norma contenga actividad administrativa directamente ejecutable o sea de aplicación directa, el único requisito para que se genere responsabilidad del Estado legislador será que el particular ejerza la acción de responsabilidad antes de que prescriba su derecho a reclamar.

Artículo 9. Efectos de la sentencia.

La sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma producirá efectos desde su publicación en el “Boletín Oficial del Estado”.

Artículo 10. Retroactividad de la indemnización.

1. En los casos contemplados en el presente capítulo, serán indemnizables los daños producidos en los términos que establezca la sentencia del Tribunal Constitucional que declare la inconstitucionalidad de la norma.

2. En caso de que la sentencia no se pronuncie acerca de los daños indemnizables, serán indemnizables los daños producidos hasta cuatro años antes de la publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma.

CAPÍTULO II

Responsabilidad del Estado legislador por normas contrarias al Derecho de la Unión Europea

Artículo 11. Requisitos de la responsabilidad.

Para que se genere responsabilidad del Estado legislador por normas contrarias al Derecho de la Unión Europea deberá existir sentencia firme que declare dicho incumplimiento, con independencia del órgano jurisdiccional que la dicte.

En el caso de que el incumplimiento se derivase de una falta de trasposición de una Directiva, deberá haber transcurrido el plazo fijado para la trasposición de la misma.

Deberán cumplirse también en todo caso los siguientes requisitos:

- a) Que la norma jurídica tenga por objeto conferir derechos a los particulares.
- b) Que la infracción sea suficientemente caracterizada.
- c) Que exista una relación de causalidad directa entre la infracción y el daño.

Salvo en los casos en los que el perjuicio venga de la omisión del legislador o de leyes autoaplicativas o se hubiesen originado por las autoliquidaciones tributarias presentadas por el propio perjudicado, el perjudicado tiene que haber impugnado la actividad administrativa de aplicación de la norma antes de la publicación de la sentencia que declare el incumplimiento. La impugnación podrá ser en vía administrativa o ante la jurisdicción competente, y podrá estar resuelta o en tramitación.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no será de aplicación en los supuestos en los que la única manera de impugnar el acto fuera alegando su contrariedad con el Derecho de la Unión Europea.

Artículo 12. Retroactividad de la indemnización.

En los casos contemplados en el presente capítulo, serán indemnizables los daños producidos en los términos que establezca la sentencia que declare la contrariedad de la norma con el Derecho de la Unión Europea.

CAPÍTULO III

Responsabilidad del Estado legislador por leyes de naturaleza no expropiatoria

Artículo 13. Supuestos de la responsabilidad.

La responsabilidad del Estado legislador por la aplicación directa o a través de actos administrativos de leyes de naturaleza no expropiatoria de derechos y que rompan el principio de igualdad de cargas se genera en los siguientes supuestos:

a) En aquellos supuestos en los que el propio acto legislativo lo reconozca.

b) En aquellos supuestos en los que el acto legislativo no se pronuncie sobre la indemnización y un órgano jurisdiccional nacional reconozca por sentencia firme que la lesión no obedece a fuerza mayor y que rompe el principio de igualdad de cargas.

No serán indemnizables los daños si el acto legislativo declarase de forma expresa la ausencia de responsabilidad del Estado legislador.

Artículo 14. Requisitos de la responsabilidad.

1. En las situaciones contempladas en la letra b) del artículo anterior y siempre que la norma no contenga actividad administrativa directamente ejecutable o sea de aplicación directa, el perjudicado tiene que haber impugnado la actividad administrativa de la norma antes de la publicación de la sentencia que declare el derecho a indemnización. La impugnación podrá ser en vía administrativa o ante la jurisdicción competente, y podrá estar resuelta o en tramitación.

2. Si la impugnación a la que se refiere el apartado anterior hubiera sido desestimada por sentencia firme al tiempo de dictarse la sentencia que declare el derecho a indemnización, el perjudicado podrá iniciar un procedimiento de responsabilidad ante el órgano competente en virtud del artículo 92 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, siempre que no haya prescrito su derecho a reclamar.

Artículo 15. Retroactividad de la indemnización.

1. En las situaciones contempladas en la letra a) del artículo 13 serán indemnizables en los términos que establezca el acto legislativo.

2. En las situaciones contempladas en la letra b) del artículo 13 serán indemnizables los daños en los términos que establezca la sentencia del órgano jurisdiccional que declare el derecho a indemnización.

3. En caso de que la sentencia a la que se refiere el apartado anterior no se pronuncie acerca de los daños indemnizables, serán indemnizables los daños producidos hasta cuatro años antes de la publicación de la sentencia que declare el derecho a la indemnización.

Disposición transitoria única. Procedimientos de responsabilidad del Estado legislador actualmente en tramitación.

Los procedimientos contenidos en la presente norma que se hallaren en tramitación a su entrada en vigor se sustentarán de acuerdo con lo establecido en ella.

Disposición derogatoria única. Derogación normativa.

1. Quedan derogadas expresamente las siguientes disposiciones:

a) Los apartados 3 a 6 del artículo 32 y el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 34 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

b) El párrafo tercero del apartado 1 del artículo 67 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común a las Administraciones Públicas.

2. Quedan derogadas todas las normas de igual o inferior rango en lo que contradigan o se opongan a lo dispuesto en la presente Ley.

Disposición final primera. Título competencial.

Esta Ley se aprueba al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.18.º de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia para dictar el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas.

Disposición final segunda. Reglas de supletoriedad.

En todo lo no previsto expresamente en esta Ley, el procedimiento de responsabilidad patrimonial del Estado legislador quedará sujeto a las normas relativas al procedimiento administrativo recogidas en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, así como a las normas procesales aplicables a cada caso.

Disposición final tercera. Entrada en vigor.

La presente Ley entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado”.