

## Editorial

***El Proyecto de Ley de reforma de la responsabilidad del Estado legislador por infracción del derecho europeo***

Los apartados 3 a 6 del artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, dedicado a los principios de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas por daños causados a los particulares previeron que: Los apartados 3 a 6 del artículo 32 de la [Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público](#), dedicado a los principios de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas por daños causados a los particulares previeron que:

*3. Asimismo, los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos como consecuencia de la aplicación de actos legislativos de naturaleza no expropiatoria de derechos que no tengan el deber jurídico de soportar cuando así se establezca en los propios actos legislativos y en los términos que en ellos se especifiquen.*

*La responsabilidad del Estado legislador podrá surgir también en los siguientes supuestos, siempre que concurran los requisitos previstos en los apartados anteriores:*

*a) Cuando los daños deriven de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional, siempre que concurran los requisitos del apartado 4.*

*b) Cuando los daños deriven de la aplicación de una norma contraria al Derecho de la Unión Europea, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 5.*

*4. Si la lesión es consecuencia de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional, procederá su indemnización cuando el particular haya obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, siempre que se hubiera alegado la inconstitucionalidad posteriormente declarada.*

*5. Si la lesión es consecuencia de la aplicación de una norma declarada contraria al Derecho de la Unión Europea, procederá su indemnización cuando el particular haya obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, siempre que se hubiera alegado la infracción del Derecho de la Unión Europea posteriormente declarada. Asimismo, deberán cumplirse todos los requisitos siguientes:*

*a) La norma ha de tener por objeto conferir derechos a los particulares.*

*b) El incumplimiento ha de estar suficientemente caracterizado.*

*c) Ha de existir una relación de causalidad directa entre el incumplimiento de la obligación impuesta a la Administración responsable por el Derecho de la Unión Europea y el daño sufrido por los particulares.*

*6. La sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma con rango de ley o declare el carácter de norma contraria al Derecho de la Unión Europea producirá efectos desde la fecha de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o en el «Diario Oficial de la Unión Europea», según el caso, salvo que en ella se establezca otra cosa.*

Disposiciones que se complementaban con lo dispuesto en el segundo párrafo del primer apartado del artículo 34 de la misma Ley, conforme al cual:

*En los casos de responsabilidad patrimonial a los que se refiere los apartados 4 y 5 del artículo 32, serán indemnizables los daños producidos en el plazo de los cinco años anteriores a la fecha de la publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma con rango de ley o el carácter de norma contraria al Derecho de la Unión Europea, salvo que la sentencia disponga otra cosa.*

Por su parte, el tercer párrafo del artículo 67.1 de [la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común](#), añadió al régimen de responsabilidad por infracción del derecho europeo que:

*En los casos de responsabilidad patrimonial a que se refiere el artículo 32, apartados 4 y 5, de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, el derecho a reclamar prescribirá al año de la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o en el «Diario Oficial de la Unión Europea», según el caso, de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma o su carácter contrario al Derecho de la Unión Europea.*

De este modo, nuestro ordenamiento jurídico se sumaba a la reducida lista de derechos europeos que prevén reglas específicas sobre responsabilidad del Estado por infracciones del derecho de la Unión. Lo hacía de una forma ciertamente exigente, pues el justiciable (i) necesitaba de una sentencia del Tribunal de Justicia para iniciar la reclamación de responsabilidad por los daños causados por la infracción (aunque el requisito no consta explícitamente, se deriva de las exigencias de publicación de la sentencia en el Diario de la Unión); (ii) debía contar con una sentencia nacional firme que hubiera desestimado su reclamación contra la Administración; (iii) durante todo el proceso debía haber alegado la infracción del derecho europeo, con un nivel de detalle que las normas transcritas no precisaban; (iv) debía plantear su reclamación en el año posterior a la publicación de la sentencia que declarara la infracción y (v) solo podía reclamar los daños sufridos durante los cinco años anteriores a esa publicación.

Un régimen tan exigente que mereció el reproche del propio Tribunal de Justicia que, rozando la paradoja, hubo de declarar contrarias al derecho de la Unión algunas de las exigencias previstas por el legislador español para que los particulares pudieran reclamar la indemnización de los daños causados por la infracción de ese derecho. Las normas para el caso de infracción eran, a su vez, una infracción. Así se decidió en la [Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 28 de junio de 2022](#), *Comisión c. España*, C-278/20 (ECLI:EU:C:2022:503), cuyo fallo declaró que:

«(...) el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del principio de efectividad al adoptar y mantener en vigor los artículos 32, apartados 3 a 6, y 34, apartado 1, párrafo segundo, de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y el artículo 67, apartado 1, párrafo tercero, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en la medida en que dichas disposiciones someten la indemnización de los daños ocasionados a los particulares por el legislador español como consecuencia de la infracción del Derecho de la Unión:

- al requisito de que exista una sentencia del Tribunal de Justicia que haya declarado el carácter contrario al Derecho de la Unión de la norma con rango de ley aplicada;
- al requisito de que el particular perjudicado haya obtenido, en cualquier instancia, una sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, sin establecer ninguna excepción para los supuestos en los que el daño deriva directamente de un acto u omisión del legislador, contrarios al Derecho de la Unión, cuando no exista una actuación administrativa impugnada;
- a un plazo de prescripción de un año desde la publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea de la sentencia del Tribunal de Justicia que declare el carácter contrario al Derecho de la Unión de la norma con rango de ley aplicada, sin abarcar aquellos supuestos en los que no exista tal sentencia, y
- al requisito de que solo son indemnizables los daños producidos en los cinco años anteriores a la fecha de dicha publicación, salvo que la sentencia disponga otra cosa».

El pasado 9 de octubre se registró en el Congreso de los Diputados el [Proyecto de Ley de modificación parcial de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado legislador por daños derivados de la infracción del Derecho de la Unión Europea](#) (121/000071). El objetivo confesado de la reforma es adaptar las disposiciones españolas a lo dicho por el Tribunal de Justicia.

El Proyecto acentúa las especialidades de la responsabilidad del legislador por infracción del derecho de la Unión. Un régimen que la ley diferencia del previsto para la responsabilidad por inconstitucionalidad. La dualidad es criticable. Dificulta el entendimiento del sistema y ambos casos se refieren a un mismo supuesto de daños causados por el incumplimiento de normas que vinculan al propio legislador. La especialidad del régimen se evidencia en un nuevo artículo 32 bis que se añadiría a la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, dedicado específicamente a los Principios de la responsabilidad por infracción del derecho de la Unión Europea y cuyo tenor sería el siguiente:

*1. Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos por infracciones del Derecho de la Unión Europea, cuando se cumplan todos los requisitos siguientes:*

- a) La norma ha de tener por objeto conferir derechos a los particulares.*
- b) El incumplimiento ha de estar suficientemente caracterizado.*
- c) Ha de existir una relación de causalidad directa entre el incumplimiento de la obligación impuesta a la Administración responsable por el Derecho de la Unión Europea y la lesión sufrida por los particulares.*

*En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.*

*2. Siempre que se cumplan los requisitos del apartado 1, los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las lesiones imputables a las Administraciones Públicas o de actuaciones realizadas por los particulares que produzcan efectos susceptibles de revisión en vía administrativa, que impliquen infracción del Derecho de la Unión Europea.*

*El reconocimiento de la infracción del Derecho de la Unión Europea podrá obtenerse en vía administrativa o jurisdiccional.*

*La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone, por sí misma, derecho a la indemnización. No obstante, cuando proceda, la indemnización podrá solicitarse y reconocerse en el mismo proceso en que se hayan anulado el acto o disposición.*

*3. Siempre que se cumplan los requisitos del apartado 1 de este artículo, los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos imputable al legislador, cuando no exista una actuación administrativa impugnada, mediante la formulación de reclamación por infracción del Derecho de la Unión.*

*4. Siempre que se cumplan los requisitos del apartado 1, cuando la lesión sea imputable al legislador y haya habido pronunciamiento que declare la contrariedad al Derecho de la Unión Europea por sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea o por sentencia del Tribunal Supremo, procederá su indemnización cuando el particular haya obtenido sentencia firme desestimatoria en los casos de los apartados 2 o 3, siempre que se hubiera alegado o analizado en cualquier fase de la vía administrativa o judicial la infracción del Derecho de la Unión Europea.*

Ya no se exige que el particular haya alegado en todas las instancias la contravención de la norma nacional o la actuación administrativa con el derecho de la Unión y se contempla expresamente que la infracción pueda ser declarada por el Tribunal Supremo. Se prevé una muy cuestionable declaración de la infracción en vía administrativa y sería necesario concretar a qué se refiere exactamente esa «reclamación por infracción del derecho de la Unión» prevista para los casos en que no exista una actuación administrativa impugnada. Esto es muy relevante, pues una de las principales objeciones del Tribunal de Justicia al régimen vigente hasta la fecha fue que impedía la declaración de responsabilidad del legislador en los casos de omisiones legislativas o simples vías de hecho. La remisión a los requisitos del apartado 1 del nuevo artículo 32bis para tales casos amenaza con frustrar el cumplimiento de la previsión de la justificación europea.

La propuesta de reforma propone dar la siguiente redacción al segundo y tercer párrafo del artículo 34.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público:

*En el caso de la responsabilidad patrimonial a que se refiere el apartado 4 del artículo 32, serán indemnizables los daños producidos en el plazo de los cinco años anteriores a la fecha de la publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma con rango de ley, salvo que la sentencia disponga otra cosa.*

*En el supuesto de la responsabilidad patrimonial que se regula en el apartado 4 del artículo 32 bis serán indemnizables los daños efectivamente causados que el particular hubiera pretendido, con derecho a ello, al formular las reclamaciones previstas en los apartados 2 y 3 del citado artículo 32 bis y que hubieran sido desestimadas por sentencia firme por considerar que no existía una infracción del derecho de la Unión Europea.*

También, en lo que ahora interesa destacar, el Proyecto incluye una nueva redacción para el artículo 67.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común, que contempla el problema del inicio del cómputo del plazo de prescripción para las infracciones por omisión legislativa:

*3. Cuando se trate de la responsabilidad patrimonial que se regula en el artículo 32 bis de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, se producirá la prescripción del derecho a reclamar transcurrido un año:*

*a) En los supuestos del apartado 2 del artículo 32 bis, desde la fecha de notificación de la resolución administrativa o de la sentencia, en su caso, en la que se reconoció la infracción del Derecho de la Unión Europea.*

*b) En los supuestos del apartado 3 del artículo 32 bis, desde la fecha en que se manifiesten los efectos lesivos ocasionados.*

*c) En los supuestos del apartado 4 del artículo 32 bis, desde que se haya publicado en el Boletín Oficial del Estado la sentencia del Tribunal Supremo o en el Diario Oficial de la Unión Europea la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que haya declarado la infracción del Derecho de la Unión.*

*Como excepción, si al momento de la publicación de las referidas sentencias estuviera pendiente de resolución el recurso o la vía de impugnación promovida previamente contra la actuación administrativa que ocasionó el daño o contra la denegación de la declaración de responsabilidad patrimonial, el plazo de prescripción se computará desde la fecha de la notificación de aquella resolución.*

Carlos Gómez Ligüerre