



Sección de comentarios jurisprudenciales

El Tribunal Supremo reitera su doctrina en la flexibilización (parcial) de los rigurosos requisitos impuestos por la Ley 40/2015 para exigir responsabilidad patrimonial al Estado legislador por una ley inconstitucional

Introducción

La STS 126/2021 de 3 de febrero de 2021 reitera la doctrina sentada en las STS 1158/2020 y 1186/2020 en interpretación de los artículos 32.4 y 34.1 LRJSP.

La responsabilidad del Estado legislador antes y después de la Ley 40/2015.

Cuando hablamos de responsabilidad patrimonial del Estado legislador nos referimos [grosso modo] a la institución que habilita la acción de responsabilidad frente al Estado por la adopción de decisiones legislativas que producen una lesión (efectiva y antijurídica) en los bienes y derechos de los particulares.

A pesar de la falta de reconocimiento constitucional de la responsabilidad patrimonial del poder legislativo (a diferencia de lo que ocurre con la responsabilidad de la Administración pública por el funcionamiento [normal o anormal] de los servicios públicos (artículo 106.2 CE) y del Poder Judicial (artículo 121 CE)), la jurisprudencia del TC (y con él, el

Tribunal Supremo) había venido perfilando una doctrina en reconocimiento de una institución cuya materialización legislativa no se produciría hasta la Ley 30/1992.

En la construcción jurisprudencial de la responsabilidad del Estado legislador, TC y TS dieron cabida a los diferentes supuestos en que los particulares podían exigir la responsabilidad del Poder legislativo: leyes de naturaleza expropiatoria de derechos e intereses legítimos (expropiaciones legislativas); supuestos de aplicación de una ley inconstitucional; y responsabilidad por daños causados en aplicación de leyes constitucionales y no expropiatorias.

Consecuencia de esta doctrina jurisprudencial y de la corriente del Derecho europeo de la Unión, el legislador español se vio constreñido a plasmar positivamente los perfiles jurídicos de la institución que nos ocupa. Para ello se sirvió del artículo 139 de la Ley 30/92 en el que reguló (restrictivamente), dentro del régimen general de la responsabilidad patrimonial, tan sólo una de las formas a que la jurisprudencia ya había dado

cabida. De este modo, vino a reconocer: *“Las Administraciones Públicas indemnizarán a los particulares por la aplicación de actos legislativos de naturaleza no expropiatoria de derechos y que éstos no tengan el deber jurídico de soportar, cuando así se establezcan en los propios actos legislativos y en los términos que especifiquen dichos actos”*.

La falta de mención expresa a los supuestos de responsabilidad por declaración de inconstitucionalidad y por expropiación legislativa, no fueron óbice para su reconocimiento judicial efectivo.

Posteriormente, la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público ha dado un giro de tuerca más en la plasmación normativa de la institución, dotándola de una regulación y requisitos hasta el momento inexistentes.

Ahora, el artículo 32.3 LRJSP junto a la responsabilidad del Estado legislador por la aplicación de actos legislativos de naturaleza no expropiatoria (artículo 32.3 primer párrafo) se recoge expresamente la responsabilidad por los daños derivados de una ley que haya sido declarada inconstitucional o contraria al Derecho de la UE (letras a) y b) del artículo 32.3), quedando en consecuencia, como ya ocurriera con su predecesora 30/92, fuera del régimen positivo, la responsabilidad por leyes de naturaleza expropiatoria.

La incorporación de la letra b) (responsabilidad por daños derivados de una norma contraria al Derecho de la UE) desarrollada en el apartado 5 del mismo precepto normativo, trae causa de la jurisprudencia del TJUE (reconocida por vez primera en el asunto Francovich STJUE de 19 noviembre de 1991) y los requisitos

impuestos por la normativa española (norma que confiera derechos a particulares, incumplimiento suficientemente caracterizado y relación de causalidad) son los perfilados por doctrina constante del TJUE.

Sin embargo, a la vista de la reciente jurisprudencia del TS, nos centraremos a continuación en la (estricta) regulación positiva que la LRJSP ha dotado al supuesto de responsabilidad por inconstitucionalidad de una norma con rango de ley.

La responsabilidad del Estado legislador ante una ley declarada inconstitucional

Establece el artículo 32.3 letra): *“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.”

Es aquí precisamente, en el apartado cuarto del precepto, donde el legislador, contrariamente a la jurisprudencia anterior, acota (y mucho) el presupuesto para el nacimiento de responsabilidad patrimonial por sus propios actos (en forma de ley).

Señala el citado apartado: *“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.”

A ello se ha de añadir el requisito temporal que condiciona el reconocimiento de la responsabilidad a que los daños hayan sido producidos en el plazo de los cinco años anteriores a la fecha de publicación de la sentencia que declara la inconstitucionalidad de la norma (artículo 34.1 LRJSP).

Dicho esto, conviene advertir que como ya señalara el Consejo de Estado en su Dictamen 275/2015, la solución adoptada se aparta del criterio jurisprudencial (STS 13 de junio 2000), que a efectos de reconocer la responsabilidad del Estado legislador en tales supuestos, no hacía pechar a los particulares con la carga de impugnar un acto de aplicación de una ley por la simple razón de que *“la ley goza de presunción de constitucionalidad”*. Sin embargo, nada impide (como también dijo el Consejo de Estado) la imposición del requisito por una norma con rango de ley, pudiendo así variar la jurisprudencia anterior del Tribunal Supremo.

Sin embargo, ante lo que entendemos una carga desproporcionada para los particulares lesionados en sus bienes y derechos, el TS ha flexibilizado (no todo lo que fuera deseable) dentro de los límites del precepto legal los condicionantes del legislador.

Esta flexibilización se ha producido en relación con dos aspectos (uno material y otro temporal), tal y como reitera la STS 126/2021.

Por un lado, que la exigencia contenida en el artículo 32.4 LRJSP de haber obtenido sentencia firme

desestimatoria de un recurso interpuesto contra la actividad generadora del daño en el que se hubiera alegado la inconstitucionalidad de la ley aplicada, se entiende cumplido si el pronunciamiento firme se obtiene en el recurso posterior interpuesto contra la resolución de un procedimiento de revisión de oficio. Esta conclusión del TS permite que los (breves) plazos para recurrir en vía administrativa y contencioso-administrativa, no cierren la puerta a la reclamación de responsabilidad patrimonial, pues, como es sabido, la revisión de oficio se puede instar por el particular en cualquier momento.

Por otro lado, respecto al requisito temporal (artículo 34.1 LRJSP) entiende que el *dies ad quem* del plazo en que se han de producir los daños para reclamar la responsabilidad del estado legislador (que además opera como *dies a quo* del plazo de prescripción de la acción de 1 año) no plantea problema alguno, siendo éste el del momento de publicación de la Sentencia que declara la inconstitucionalidad. Sin embargo, razona acertadamente, como ya hiciera con anterioridad, que cuando el precepto se refiere a daños producidos, alude a daños incuestionables y definitivos no pendientes de revisión en lo que acaba concluyendo que el *dies a quo* coincide con la fecha de obtención del pronunciamiento firme desestimatorio.

En definitiva, el TS continúa con una línea interpretativa que flexibiliza (en parte) los rigurosos condicionantes impuestos por el legislador para el nacimiento de su responsabilidad patrimonial.

Javier Rodríguez Herráez

Ayala de la Torre Abogados