

# RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS MIEMBROS POR INCUMPLIMIENTO DEL DERECHO COMUNITARIO: CONTEXTO NORMATIVO Y CONSTRUCCIÓN JURISPRUDENCIAL

CRISTIÁN EDUARDO AEDO BARRENA\*

## RESUMEN

El artículo examina el contexto normativo de la Unión Europea que permitió primero la consagración y luego el desarrollo del sistema por la vía jurisprudencial, de modo que el artículo se detiene en el entramado normativo de la Unión, indispensable para comprender el régimen de responsabilidad de los Estados miembros. En la segunda parte del trabajo, nos hemos detenido en el análisis de los principales fallos que permitieron la construcción jurisprudencial.

Palabras clave: Unión Europea, Directivas, régimen de responsabilidad, violación suficientemente caracterizada.

## ABSTRACT

*The article examines the policy context of the European Union that allowed the consecration first and then the development of the system by way of case law, so that the article will stop at the Union's regulatory structure, essential to understanding the regime of responsibility Member States. In the second part of the job, we stopped in the analysis of the major flaws that allowed the construction of jurisprudence.*

*Key words: European Union, Directives, liability regime, sufficiently serious violation.*

\* Abogado y profesor de Derecho Civil de la Universidad Católica del Norte, Antofagasta. Diploma de Estudios Avanzados por la Universidad de Deusto. Actualmente trabajando en la tesis doctoral en dicha universidad, Bilbao, País Vasco, España, bajo la dirección de Ricardo de Angel Yagüez. Becario del proyecto Mecesp UCN0301 de la Universidad Católica del Norte.

## I. INTRODUCCIÓN: CONTEXTO NORMATIVO EN EL QUE SITÚA EL PROBLEMA DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR LOS ESTADOS EN EL ÁMBITO COMUNITARIO

No hace mucho Fritz OSSENBÜL se refería en los siguientes términos a la situación de la responsabilidad patrimonial del Estado en el derecho alemán: “Se carece de un tratamiento jurídico unitario y sistemático, o codificado, de la responsabilidad patrimonial del Estado. Antes al contrario, cabe afirmar que se ha llegado a nuestros días con todo un aluvión de figuras y técnicas jurídicas heterogéneas (...) puede decirse que su régimen jurídico tiene origen jurisprudencial, aun cuando el legislador haya establecido principios o criterios indemnizatorios”<sup>1</sup>. Estas palabras bien pueden aplicarse a la situación de cualquier ordenamiento interno y, especialmente, al desarrollo de la responsabilidad tanto de las instituciones comunitarias como de los Estados por incumplimiento de las normas comunitarias, a las que nos referiremos particularmente.

La responsabilidad patrimonial o extracontractual de los Estados se enmarca en el contexto del complejo normativo de la Unión Europea. Su construcción jurisprudencial se funda precisamente en la dinámica de dicho entramado normativo, cuyo funcionamiento ha sido diseñado por el propio Tribunal de las Comunidades Europeas (en adelante e indistintamente TJCE o Tribunal).

Junto a la regulación denominada originaria, representada por los tratados constitutivos de las Comunidades Europeas, las sucesivas incorporaciones de los nuevos Estados y las modificaciones a los pactos originarios<sup>2</sup>, se

<sup>1</sup> OSSENBÜL, Fritz, “La responsabilidad patrimonial de los poderes públicos en la República Federal Alemana”, en: BARNES, Javier (coord.), *Propiedad, expropiación y responsabilidad*, Madrid, Editorial Tecnos, 1995, p. 932.

<sup>2</sup> Una breve relación de estos tratados sería la siguiente: el proceso de unificación europea tiene como raíz histórica la declaración Schuman, cuyo fruto fue la firma en París, el 18 de abril de 1951 del Tratado que creó la CECA (Comunidad Europea del Carbón y del Acero), inicialmente por seis Estados: Francia, Alemania, Italia, Bélgica, Holanda y Luxemburgo. En marzo de 1957 se firman en Roma los tratados que dan vida a las Comunidades Económicas Europeas (CEE) y a la Comunidad Europea de la Energía Atómica (CEEA). Estos dos tratados entraron en vigor el 1 de enero de 1958. Estos son los tratados constitutivos. En cuanto a los modificativos, son sumariamente los siguientes: a) Tratado de la fusión de los Ejecutivos, de 8 de abril de 1965, por el que unificaron las Comisiones de las tres Comunidades, así como la Alta Autoridad y el Consejo, que va a sustituir al Consejo de Ministros de la CECA; b) Tratado y Actas de Adhesión de Dinamarca, Irlanda y Reino Unido (22 de enero de 1972); c) Decisión y Acta anexa de 20 de septiembre de 1976, relativa a la elección del Parlamento Europeo por sufragio universal; d) Tratado y Acta de Adhesión de Grecia (28 de mayo de 1979 y 1 de enero de 1981); e) Tratado y Actas de Adhesión de España y Portugal (12 de junio de 1985; 1 de enero de 1986); f) Acta de la Unión Europea o AUE (1 de julio de 1987); g) El Tratado de la Unión Europea o Tratado de Maastricht, de 1 de noviembre de 1993, que estableció la forma jurídica básica de la Unión Europea hasta nuestros días; h) Tratado y Actas de Adhesión de Austria, Finlandia y Suecia (29 de agosto de 1994 y 1 de enero de 1995); i)

encuentra el derecho comunitario derivado, cuya complejidad viene determinada por la actual estructura de la Unión Europea. Al respecto, es necesario tener presente que el proceso de unificación, iniciado por los tratados constitutivos de París y Roma, tenía por objeto una integración supranacional. Como explica PELÁEZ, se habla de integración y no de simple cooperación para reflejar la cesión al órgano de competencias que implican el abandono irreversible e incondicionado de soberanía; además es supranacional porque supera la figura tradicional de los Estados<sup>3</sup>.

Tratado de Amsterdam de 1 de mayo de 1999, que introdujo importantes modificaciones a la Unión Europea, manteniendo la estructura de los tres pilares; j) Tratado de Niza de 1 de febrero de 2003, que fija el texto final del TUE y del TCE; k) Tratado y Actas de Adhesión de Polonia, República Checa, Eslovaquia, Hungría, Lituania, Letonia, Eslovenia, Estonia, Chipre y Malta (1 de mayo de 2004); l) Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, de 29 de octubre de 2004. Este Tratado, como ya señala su nombre, pretendió ser un paso decisivo en el proceso de integración europeo, avanzando en la integración política. Tal vez uno de los aspectos más destacados de dichos tratados, es el otorgamiento de personalidad jurídica a la Unión Europea y la incorporación de un capítulo destinado a los derechos fundamentales de los ciudadanos europeos. Tal parece que los europeos no estuvieron preparados para tan profunda integración y sometido a ratificación de los Estados miembros, fue rechazado por Francia (54,8%) y los Países Bajos (61,7%), lo que provocó una profunda crisis política, que ha sido superada, como veremos, por el Tratado de Lisboa; m) Tratado y Actas de adhesión de Bulgaria y Rumania (1 de enero de 2007); finalmente, n) Tratado de Lisboa, de 13 de diciembre de 2007. Dicho tratado pretende la superación del conflicto político desatado por la Constitución Europea. Introduce cambios fundamentales en el proceso de integración, al que luego nos referiremos, pues desaparecen los tres pilares, otorgando personalidad jurídica a la Unión Europea y haciendo vinculante jurídicamente la carta de derechos fundamentales de la Unión. Aún no entra en vigencia y está siendo sometido a procesos de ratificación de los Estados miembros. Una mayoría ya lo ha aprobado, pero el rechazo de Irlanda, mediante plebiscito (53,4%) ha presentado algunas incertidumbres sobre su futuro. Para una explicación más detallada de cada una de las reformas del proceso integrador y de cooperación puede consultarse PELÁEZ MARÓN, José Manuel, *Lecciones de Instituciones Jurídicas de la Unión Europea*, Madrid, Editorial Tecnos, 2000, pp. 28 y ss. También a MANGAS MARTÍN, A. y LIÑAN NOGUERAS, Diego, *Instituciones y Derecho de la Unión Europea* –5ª ed.–, Madrid, Tecnos, 2005. Para un detallado análisis de la génesis de la Unión Europea, MOLINA DEL POZO, Carlos Francisco, *Manual de Derecho de la Comunidad Europea* –4ª ed.–, Madrid, Difusa, 2002, pp. 43 y ss. Uno de los textos más actualizados sobre la materia es el de DE QUADROS, Fausto, *Droit de l'Union européenne. Droit constitutionnel et administratif de l'Union européenne*, Bruselas, Bruylant, 2008, pp. 9-34.

<sup>3</sup> PELÁEZ, *Lecciones...*, p. 28. Sobre las diferencias entre simple cooperación e integración, PALACIO GONZÁLEZ, José, “La especificidad del Derecho comunitario frente al Derecho internacional general: sus técnicas de protección de la situación jurídica de los particulares (introducción a modo de prólogo)” en: AA.VV. “*Ordenamiento jurídico comunitario y mecanismo de tutela judicial efectiva*”, Vitoria-Gasteiz, Consejo del Poder judicial, Gobierno Vasco, 1995, pp. 17-19; MOLINA, *Manual...*, pp. 178 y ss., quien explica además que la naturaleza jurídica de la Comunidad no es clara y es un aspecto vivamente debatido en la doctrina. En breve síntesis, se dividen entre aquellos para quienes la Comunidad Europea se acerca a una organización internacional y otros que ven en ella un Estado federal. Pero, como apunta el autor, la doctrina se ha venido decantando por la segunda opción, debido a las particularidades que presenta la Comunidad en cuanto a las competencias que ejerce, tanto en relación con los Estados miembros, como respecto de los particulares de dichos Estados y debido a la primacía del Derecho comunitario sobre los derechos nacionales, aunque la originalidad de la

A partir del Tratado de Maastricht de 1992 se constituyó la Unión Europea (artículo A del Tratado) sobre la base de los denominados tres pilares, constituidos por los ámbitos de integración de las Comunidades, que dejó de ser una comunidad meramente económica. Así, el artículo G modificó los términos de los tratados constitutivos, denominándose en adelante “Comunidad Europea” y no solo “Comunidad Económica Europea”. Se suma al proceso de integración dos ámbitos de cooperación entre los Estados miembros: la política exterior y seguridad común (conocido como PESC, regulado en el Título V) y la cooperación en los ámbitos de justicia y asuntos de interior (denominado CJAI, regulado en el Título VI)<sup>4</sup>. Pues bien, en el contexto de la Comunidad Europea, que se traduce en el ámbito de integración de los Estados miembros, existen instituciones y normativa derivada diferenciada de los pilares de cooperación<sup>5, 6</sup>.

---

Comunidad hace que adopte más bien una naturaleza dual, utilizando técnicas tanto de los Estados federales, como del Derecho internacional orgánico. Lo cierto es que las Comunidades Europeas, estructuradas en los tratados originarios, buscaban una integración económica, que ha ido dando paso a una política. Como señala DÍEZ MORENO, Fernando, *Manual de Derecho de la Unión Europea* –3ª ed.–, Madrid, Civitas, 2005, p. 130, cuando se refiere al principio político de continuidad: “Pues bien, si algo explica de manera resumida la construcción comunitaria, es la idea de proceso, de continuidad. Ya hemos visto cómo de una Comunidad del Carbón y del Acero, se pasa a la idea de un mercado común sin aranceles aduaneros, y de ahí a un Mercado Único, en el que circulen libremente personas, mercancías, servicios y capitales, para llegar hoy día a la fase o etapa de la Unión Monetaria en que nos encontramos, siendo, por el momento, una incógnita cual pueda ser la fase posterior”.

<sup>4</sup> El Tratado de Ámsterdam, de 1 de mayo de 1999, mantuvo la estructura de los 3 pilares, pero introdujo importantes modificaciones, tanto en el ámbito comunitario, ampliando y revisando las competencias de algunos de sus órganos, como en los pilares de cooperación, siendo la más significativa la reducción del tercer pilar, pues la CJAI fue sustituida por una cooperación judicial y policial en materia penal, pues los restantes asuntos de la CJAI, referidos a visados, asilo e inmigración de personas se incorporaron al proceso de integración, siendo reformado el Título V del Tratado de la Comunidad Europea. Finalmente, el Tratado de Niza, de 1 de enero de 2003, fijó la composición actual, introdujo importantes reformas, pero no modificó la estructura de los tres pilares que antes hemos detallado brevemente. Para una explicación detallada de la evolución de la Unión Europea, hasta el régimen estructurado en el Tratado que establece una Constitución para Europa puede consultarse a DÍEZ MORENO, *Manual...*, pp. 37-98.

<sup>5</sup> Resulta excesivo para las pretensiones de este trabajo referirse pormenorizadamente a dichas instituciones y normas. Sin perjuicio de las referencias que se hagan más adelante, la Comunidad Europea cuenta con las siguientes instituciones, reguladas en la Quinta parte del Tratado de la Comunidad, bajo el epígrafe “Instituciones de la Comunidad”: a) El Parlamento europeo, regulado en la sección primera del capítulo I, artículos 189 y siguientes, representa a la voluntad de los ciudadanos de la Unión y progresivamente se ha transformado en un colegislador junto con el Consejo. Está compuesto por miembros variables, de acuerdo con el peso político y demográfico de cada Estado miembro; b) El Consejo, regulado en la sección segunda del Capítulo I, artículos 202 y siguientes, que se presenta como un órgano decisorio y de coordinación. De acuerdo con el artículo 203, el Consejo está compuesto por un representante de cada Estado miembro con rango ministerial, facultado para comprometer al Gobierno de dicho Estado miembros; c) La Comisión, regulada en la sección tercera del Capítulo I, artículos 211 y siguientes. Este órgano fue dotado de la independencia más absoluta en

Es en este marco jurídico normativo en el que se sitúa el problema de la responsabilidad patrimonial de los Estados miembros. Es decir, se trata de una cuestión que ha surgido en el contexto del proceso de integración, por actuación de los Estados en relación con la normativa típica comunitaria y como reflejo de la responsabilidad de los propios órganos comunitarios por daños causados a los particulares. En efecto, como analizaremos detalladamente en los apartados siguientes, en ausencia absoluta de normas, la responsabilidad de los Estados por incumplimiento del Derecho comunitario, ha sido construida por el TJCE como principio general del sistema comunitario, desarrollándose sobre la base de los elementos exigidos para la responsabilidad de las instituciones comunitarias.

Como explica MOLINA, los principios generales del Derecho comunitario constituyen una fuente obligatoria del orden jurídico de la Comunidad Europea, que se extraen de los articulados de los Tratados constitutivos y se han ido desarrollando por la labor del TJCE<sup>7</sup>. Para MENGOZZI, el método

---

relación con los Estados miembros y su misión fundamental es cumplir los objetivos de los Tratados; del mismo modo, participa en el proceso de decisión de la Comunidad al radicarse casi con exclusividad la iniciativa para promover decisiones, aunque cuenta en ciertos grados con atribuciones de decisión; d) El Tribunal de Justicia, regulado en la sección cuarta del capítulo I, artículos 220 y siguientes del Tratado. Su función es garantizar el respeto del Derecho en la interpretación y aplicación del Tratado de la Comunidad Europea. Está compuesto por un juez por cada Estado miembro, debiendo cumplir las condiciones de idoneidad e imparcialidad que el cargo requiere. Existe un tribunal de primera instancia o TPI, que tiene competencia para conocer de algunas materias y el Tribunal de Justicia de la Comunidad que conoce exclusivamente algunos recursos y las apelaciones deducidas en contra de los fallos del TPI. Para un estudio pormenorizado de estas instituciones, MOLINA DEL POZO, *Manual...*, pp. 241 y ss; DIEZ, *Manual...*, pp. 145 y ss. Un estudio más breve en MENGOZZI, Paolo, *Derecho comunitario y de la Unión Europea* (Traducción Javier Fernández Pons), Madrid, Tecnos, 2000, pp. 71 y ss. Una visión actualizada de dichas instituciones, se rige en DE Quadros, *Droit de l'Union...*, cit, pp. 187 y ss. Como hemos dicho, este esquema advendrá cambios una vez que entre en vigencia el Tratado de Portugal de 2007.

<sup>6</sup> En cuanto al derecho derivado, suele distinguirse entre las normas típicas o reguladas, que tienen especial importancia para fijar el contexto normativo de este artículo y los actos atípicos o "soft law". Los actos típicos se encuentran regulados principalmente en Capítulo 2 de la sección quinta del Tratado de la Comunidad Europea. El artículo 249, al respecto, dispone: "Para el cumplimiento de su misión, el Parlamento Europeo y el Consejo conjuntamente, el Consejo y la Comisión adoptarán reglamentos y directivas, tomarán decisiones y formularán recomendaciones o emitirán dictámenes, en las condiciones previstas en el presente Tratado. El reglamento tendrá un alcance general. Será obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro. La directiva obligará al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios. La decisión será obligatoria en todos sus elementos para todos sus destinatarios. Las recomendaciones y los dictámenes no serán vinculantes". En cuanto a los actos atípicos, que han ido surgiendo con la práctica institucional, pueden mencionarse los de carácter interno, como los reglamentos internos de las distintas instituciones y órganos (que en muchos casos tienen base normativa, como en los artículos 199, 207 y 218 del Tratado de la CE); actos políticos, como las deliberaciones, las resoluciones del Consejo y las comunicaciones de la Comisión.

<sup>7</sup> MOLINA, *Manual...*, p. 506.

del que se valen los jueces comunitarios para integrar las lagunas del Derecho comunitario es denominado en doctrina “método de integración selectiva”. El Derecho comunitario, tributario tanto del Derecho internacional, como de los derechos internos de los Estados miembros, permite que los jueces comunitarios efectúen la integración refiriéndose a uno u otro y dando relevancia a un juicio que expresan sobre una valoración de su idoneidad para operar, en sintonía con la estructura y principios fundamentales del ordenamiento comunitario, para la realización de sus objetivos<sup>8</sup>. Esta labor de integración ocurrió en el caso de la responsabilidad de los Estados, primero con el asunto Francovich y luego decididamente con la sentencia *Brasserie du Pêcheur/Factortame*.

## II. CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO COMUNITARIO, ESTABLECIDAS POR EL TJCE QUE PERMITEN CONSTRUIR EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS MIEMBROS

Antes de analizar los principales sentencias del TJCE que han ido consagrando y construyendo el sistema de responsabilidad, conviene referirnos brevemente a las características de cada uno de los actos típicos emanados de las instituciones. Como hemos visto, el Reglamento –que guarda ciertas semejanzas con una ley estatal–, de acuerdo con el artículo 249 del Tratado, es una norma de carácter general y abstracto, es decir, no identifica a sus destinatarios, de manera que cualquier sujeto contemplado que se encuentre en la situación descrita en el Reglamento es sujeto pasible de él. Es imperativo y no deja márgenes de apreciación. Se caracteriza, además, por ser directamente aplicable en cada uno de los Estados miembros, sin necesidad de normas jurídicas internas que los incorporen o los completen. Por lo mismo, es generador de derechos individuales, pudiendo beneficiarse de él los sujetos de derecho de cada uno de los Estados miembros<sup>9</sup>.

<sup>8</sup> MENGOZZI, *Derecho comunitario...*, pp. 292 y 293. Como explican FERNÁNDEZ GARCÍA, Lionel, SERRANO SORDO, Teresa, “Responsabilidad patrimonial de los Estados miembros por incumplimiento del Derecho comunitario” en: *Noticias de la Unión Europea*, N° 156 (1998), p. 93, una vez elaborado por el Tribunal de Justicia un principio general del Derecho comunitario, tal principio ha pasado a formar parte indisoluble de ese ordenamiento, debiendo ser respetado no solo por las autoridades de las instituciones comunitarias, sino también por las autoridades de los Estados miembros encargadas de ejecutar el Derecho comunitario. Así se resolvió en la sentencia de 27 de septiembre de 1979, asunto C-230/1978.

<sup>9</sup> DE QUADROS, *Droit de l'Union...*, pp. 318-321. MOLINA, *Manual...*, pp. 473 a 478, quien distingue básicamente tres clases de Reglamentos: a) los autosuficientes o autónomos, adoptados casi siempre por el Consejo; b) los de base o marco, adoptados por el Consejo, quedando la Comisión facultada para utilizar la posibilidad de dictar Reglamentos de aplicación o ejecución; c) Reglamentos que, en virtud del Tratado, son de competencia exclusiva de la Comisión.

De otra parte, la Directiva, siguiendo a DE QUADROS, cuyo origen se inspira en el Derecho administrativo francés, tiene tres características fundamentales: a) sus destinatarios son los Estados miembros, no los particulares; b) obliga a dichos Estados a alcanzar los resultados previstos en la Directiva; c) se preocupa de regular líneas generales, dejando a cada Estado opciones para alcanzar el resultado señalado en ella. A diferencia del Reglamento, requiere de una incorporación al derecho interno, mediante la transposición, en las que concretan los Estados su discrecionalidad<sup>10</sup>. La función principal de la Directiva es armonización necesaria de las legislaciones internas, para alcanzar el proceso de integración económica. Por todo ello, la obligación de transposición es ineludible e incondicionada para los Estados<sup>11</sup>.

Por último, la Decisión constituye una resolución mixta. Comparte la naturaleza del Reglamento en cuanto su obligatoriedad, pero a diferencia de este designa destinatarios, como la Directiva, aunque pueden ser tanto los Estados como las personas jurídicas privadas o personas naturales. Cuando se dirige contra de estos se presenta como un verdadero acto administrativo que afecta la esfera individual de uno o varios sujetos. En el caso se vaya dirigido en contra de los Estados, necesita normas internas de implementación<sup>12</sup>.

Todas estas disposiciones tienen dos características importantísimas: deben ser motivadas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 253 del TCE. Una segunda característica importante de las normas comunitarias es la

<sup>10</sup> DE QUADROS, *Droit de l'Union...*, cit, p. 322.

<sup>11</sup> Así resolvió el TJCE en el asunto 102/79, Comisión con Bélgica. En dicho caso, Bélgica había incumplido con su obligación de incorporar diversas Directivas del Consejo (números 70/221, 70/287, 74/60 y 74/386, relativas al acercamiento de las legislaciones nacionales sobre vehículos de motor y las Directivas del Consejo 74/150, 74/151, 74/152, 74/346, 74/347, 75/321, 75/322 y 75/323, relativas al acercamiento de las legislaciones nacionales en el tratamiento agrícola y forestal). El gobierno belga sostuvo que dichas Directivas habían sido cumplidas en Bélgica mediante un conjunto de disposiciones administrativas, que satisfacían las prescripciones de las Directivas, afirmándose precisamente en el poder discrecional que estas entregaban a los Estados para su incorporación. El Tribunal estimó que dicha incorporación no podía entenderse cumplida mediante la adopción *a priori* de meras disposiciones administrativas (considerando décimo), agregando que las prescripciones administrativas no pueden cumplir con las características adecuadas, al no contener condiciones mínimas de publicidad y fijeza, debiendo ser incorporadas mediante providencias adoptadas por el Estado miembro (considerandos 12 y 13). Por último, refiriéndose al asunto 100/72, reitera que las dificultades internas no pueden ser obstáculos para la incorporación de las Directivas (considerando 15). La sentencia fue consultada en la página web: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61979J0102:IT:HTML#I2>. Posteriormente, en el Asunto 248/83, Comisión con República Federal Alemana, en la sentencia de 21 de mayo de 1985 el Tribunal reiteró el criterio definitivamente. Sobre este tema, véase, DE QUADROS, *Droit de l'Union...*, pp. 324-327.

<sup>12</sup> DE QUADROS, *Droit de l'Uniones...*, pp. 329-331.

primacía del derecho comunitario, que resuelve el hipotético conflicto de contradicción de la norma interna con las disposiciones comunitarias<sup>13</sup>.

Algunas normas comunitarias gozan del denominado efecto directo. Se trata de una creación jurisprudencial que, siguiendo a Beatriz PÉREZ puede definirse en base a tres referencias: en primer lugar, presupone la existencia de ciertas normas comunitarias que presentan un mandato jurídico muy preciso, no sometido a plazo o a condición alguna y que no necesitan de complemento por las disposiciones internas; en segundo lugar, del contenido de esas normas se extraen derechos subjetivos, por atribución expresa o como consecuencia de obligaciones impuestas a los Estados miembros o a otros particulares<sup>14</sup>; y, en tercer lugar, esos derechos individuales resultan conculcados por aquel a quien incumbe la aplicación de la norma comunitaria. De reunirse estas tres circunstancias el ciudadano titular de los derechos ignorados puede invocarlo directamente ante la jurisdicción interna competente<sup>15</sup>.

De la característica de integración inmediata al derecho interno de la norma comunitaria se pueden derivar dos tipos de conflictos: cuando la

<sup>13</sup> Este principio fue establecido en el asunto *Costa con Enel*, 6/64, sentencia de 15 de julio de 1964. El señor Costa se negaba a pagar las cuentas de la luz a Enel, sosteniendo que la nacionalización de la industria eléctrica, efectuada el año 1962 por el Estado italiano, vulneraba varias disposiciones del Tratado CEE, entre ellos los artículos 37, 53, 93 y 102. El TJCE sostuvo que los Tratados habían creado una organización internacional dotada de personalidad jurídica propia, en los que había operado una transferencia de atribuciones de los Estados y que si estos pudiesen modificar posteriormente las obligaciones contraídas con su legislación interna, ya no se trataría de una transferencia incondicional, sino solamente eventual. Habiendo constatado la violación de algunas disposiciones alegadas por el particular, declarando que no podía prevalecer el acto unilateral posterior emanado del Estado y que por el contrario era el Derecho comunitario el que tenía primacía. El principio se ha ido reafirmando posteriormente, en la medida que se han ido presentando distintos conflictos entre la ley interna y el Derecho comunitario. Un asunto importante fue el denominado *SIMMENTHAL*, 106/77, cuya sentencia es de 9 de marzo de 1978, por el cual el TJCE decide que es un deber del juez nacional considerar inaplicable (y no inválida) toda norma nacional eventualmente contraria a los actos comunitarios, sean estos anteriores o posteriores. Es lo que se conoce como el efecto abrogatorio de la primacía. Finalmente, con el asunto *Factortame*, asunto C-213/89, 19 de junio de 1990, en el que se autoriza a un juez nacional a suspender, a título provisional, la aplicación de una norma contraria al Derecho comunitario. Sobre estos asuntos, véase, por todos DE QUADROS, *Droit de l'Union...*, pp. 362-370.

<sup>14</sup> En virtud de ello DE QUADROS, *Droit de l'Union...*, p. 387 distingue entre efecto directo, propiamente dicho (cuando se consagra un derecho subjetivos a favor de los particulares y efecto directo reflejo, cuando en virtud de la imposición de obligaciones al Estado, se confieren indirectamente tales derechos.

<sup>15</sup> PÉREZ DE LAS HERAS, Beatriz, "Las técnicas de articulación del Derecho comunitario con los derechos nacionales (efecto directo, primacía, interpretación uniforme e interpretación conforme)" en: AA.VV., *Ordenamiento jurídico comunitario y mecanismos de tutela judicial efectiva*, Vitoria-Gasteiz, Consejo del Poder Judicial, Gobierno Vasco, 1995, p. 98. Como explica MOLINA, *Manual...*, p. 526, los Tratados no mencionan el efecto directo entre las características de las normas comunitarias, habiendo sido el TJCE el encargado de definir paulatinamente este principio a partir de la fundamental sentencia *Van Gend & Loos*, de 5 de febrero de 1963. No debe ser confundido con la aplicación directa de las normas comunitarias, al que ya nos hemos referido y del cual gozan algunas normas comunitarias, como el Reglamento o las Decisiones.



norma comunitaria consagra un derecho subjetivo y este es vulnerado en el ámbito interno, el TJCE ha resuelto el conflicto elaborando el principio del efecto directo, como técnica de tutela efectiva<sup>16</sup>. Este efecto es, con todo, excepcional, tratándose de Directivas, pues el efecto directo se ha establecido como una sanción para el Estado incumplidor cuando este no ha efectuado la transposición al derecho interno, cuando se trata de derechos jurídicamente perfectos, clara y precisamente determinados, pero aún en este supuesto solo opera en las relaciones verticales, entre los Estados y los particulares, pero no en las relaciones horizontales<sup>17</sup>.

Precisamente, la obligación de indemnizar perjuicios por los Estados miembros va a surgir en primer lugar en aquellos casos de incumplimiento del derecho comunitario cuando la norma incumplida carecía de efecto directo o teniéndolo, solo podía tenerlo en las relaciones horizontales, tal como analizaremos en el apartado siguiente.

<sup>16</sup> Como decíamos, el principio en cuestión fue consagrado en el asunto *Van Gend & Loss*, 26/62, sentencia de 5 de febrero de 1963. *Van Gend & Loss* era una empresa alemana dedicada a la importación de Alemania a Holanda de un producto químico. La Administración de Hacienda holandesa decide reclasificar dicho producto, de forma que debió soportar un arancel aduanero mayor que el que venía soportando antes de la entrada en vigencia del Tratado de CEE. Al ver aumentados los derechos, la empresa entendió que existía una violación del artículo 12 del Tratado de la CEE (cláusula *standstill*) y decide impugnar la decisión de la Administración. El Tribunal holandés plantea al TJCE si los justiciables pueden hacer valer, en base a una norma del Tratado, derechos individuales que el juez debe salvaguardar. El Tribunal sostiene que la Comunidad constituye un nuevo ordenamiento jurídico de Derecho internacional, en beneficio del cual los Estados han limitado sus derechos soberanos y cuyos sujetos no son solamente los Estados, sino también los particulares y así como crean obligaciones, está también destinado a engendrar derechos. Agrega que tales derechos no solo nacen cuando el Tratado hace una atribución explícita, sino también en razón de obligaciones que el Tratado impone de manera bien definida. Así, cada vez que se establezca una prohibición clara e incondicional, ni sujeta a ninguna reserva de ejecución en un acto de Derecho positivo interno. Posteriormente se ha ido perfilando la aplicación del efecto directo, por ejemplo para los Acuerdos internacionales, los asuntos *Kziber*, 18/90, sentencia de 31 de noviembre de 1991; *Yousfi*, 58/93, de 20 de abril de 1994. En el caso de las Directivas y Decisiones, pueden invocarse sus disposiciones siempre que sean muy precisas y sin márgenes de apreciación. Para las Decisiones, asunto *Grad*, 9/70, sentencia de 6 de octubre de 1970; y, para las Directivas los asuntos *Van Duyn*, 41/74, sentencia de 4 de diciembre de 1974; *V.N.O.*, 51/76, sentencia de 1 de diciembre de 1977; y, *Ratti*, 130/78, de 8 de marzo de 1979. Sobre su evolución, la más actualizada literatura pertenece a DE QUADROS, *Droit de l'Union...*, pp. 387-402.

<sup>17</sup> PÉREZ DE LAS HERAS, *Las técnicas...*, pp. 100-102, siendo así a partir del asunto *Ratti*, citado en la nota anterior. Agrega la autora que tratándose de Directivas que no contemplaban de manera precisa y clara derechos subjetivos o aquellas con efecto horizontal, el TJCE había reservado hasta la sentencia *Franovich* como modalidad de tutela judicial, el principio de interpretación conforme, con arreglo al cual los órganos jurisdiccionales estatales debían esforzarse por alcanzar el resultado de la Directiva con la normativa interna, principio establecido en las sentencias *Von Colson y Harz* y consolidada en la decisión *Mearling*. Según DE QUADROS, *Droit de l'Union...*, p. 394, se habla de efecto directo vertical cuando el derecho puede ser reclamado o impuesto al Estado y horizontal, cuando la consagración del derecho puede ser impuesta a otros particulares.

### III. CONSTRUCCIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS POR INCUMPLIMIENTO DEL DERECHO COMUNITARIO

1. La sentencia *Francovich/Bonifaci*, asuntos acumulados C-6/90 y 9/90: Consagración del principio de responsabilidad de los Estados<sup>18</sup>.

#### a. *Los hechos.*

El primer hito jurisprudencial, como hemos señalado, puede encontrarse en la sentencia del TJCE de 19 de noviembre de 1991, en los asuntos

<sup>18</sup> Aun cuando la sentencia *Francovich* va a establecer de manera definitiva el principio de la responsabilidad de los Estados, existen precedentes previos. Los autores están de acuerdo en que un primer precedente puede fijarse en el año 1960, en la sentencia *Humblet*, de 16 de diciembre de 1960, asunto 6/60, en la que se proclamó la obligación del Estado de resarcir los perjuicios, sin precisar más cuestiones. Se trataba de un funcionario de nacionalidad belga que interpuso una demanda solicitando la restitución de las cantidades entregadas a las autoridades belgas por concepto de impuestos, debido a que se trataba de un funcionario de la CECA que estaba excluido del pago de los referidos tributos. Véase, por todos, MACHADO RIBEIRO, Marta, *Da responsabilidade do Estado por la violação do direito comunitário*, Coimbra, Almedina, 1996, p. 44. VANDERSANDEN, Georges y DONY, Marianne, *La responsabilité des Etats membres en cas de violation du droit communautaire*, Bruselas, Bruylant, 1997, p. 15. GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, "La responsabilidad del Estado español por incumplimiento del Derecho comunitario" en: *Noticias de la Unión Europea*, N° 147 (1997), p. 9. Además hubo otros precedentes. Por ejemplo, GUICHOT, Emilio, *La responsabilidad extracontractual de los poderes públicos según el Derecho comunitario*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2001, pp. 452-453 y JANER TORRENS, Joan David, *La responsabilidad patrimonial de los poderes públicos nacionales por infracción del Derecho comunitario*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2002, p. 80, citan la sentencia 7 de febrero de 1973, Comisión con Italia, asunto 39/72. Por su parte, PÉREZ GONZÁLEZ, Carmen, *Responsabilidad del Estado frente a particulares por incumplimiento del Derecho comunitario*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2001, p. 74, cita la sentencia de 22 de enero de 1976, asunto 60/75, *Carmine Russo* con AIMA, conocida por el TJCE por la vía prejudicial, en el que el Tribunal afirma de manera más rotunda la responsabilidad del Estado. Ambos autores también hacen referencia a la sentencia *Waterkeyn*, de 14 de diciembre de 1984, asuntos acumulados 314 a 316/81 y 38/82, en los que el Tribunal estableció la contradicción de una normativa interna francesa, relativa a bebidas alcohólicas. Otros pronunciamientos lo constituyen las sentencias de 20 de febrero de 1986, asunto 309/84, en el que el Tribunal declaró que aunque el Estado haya eliminado el incumplimiento dentro del plazo establecido por la Comisión puede permanecer un interés para hacer efectiva la responsabilidad del Estado por los daños causados; la sentencia de 17 de junio de 1987, asunto 154/87 y la sentencia de 24 de marzo de 1988, asunto 240/86, con idéntico tipo de declaraciones. Al respecto véase nuevamente, PÉREZ GONZÁLEZ, *Responsabilidad del Estado...*, p. 77 y JANERS, *La responsabilidad patrimonial...*, pp. 81-85. Como afirma este autor, varias de estas sentencias, dictadas en procesos por incumplimiento, ponían a cargo del Estado adoptar las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las sentencia dictada por el Tribunal, lo que comprendía la reparación de los perjuicios. Sin embargo, hasta el asunto *Francovich* el Tribunal no precisó las condiciones con arreglo a las cuales el particular podía obtener una indemnización ante las jurisdicciones nacionales. En tanto, todas estas sentencias se situaban en el marco de normas de aplicación directa o de efecto directo.

acumulados C-6/90 y 9/90, siendo las demandantes ante los tribunales italianos Andrea Francovich y Danila Bonifaci<sup>19</sup>.

Los hechos que motivaron la sentencia del TJCE, en breve síntesis, son los siguientes. La Directiva 87/987 pretendía garantizar a los trabajadores por cuenta ajena un mínimo comunitario de protección en caso de insolvencia del empresario. Como la República italiana no cumplió la obligación de incorporar la Directiva en el plazo señalado en el artículo 11 de la Directiva, el TJCE declaró su incumplimiento por sentencia de 2 de febrero de 1989, en el asunto 22/87, Comisión con Italia.

El señor Francovich había trabajado para la empresa “CDN electrónica snc”. En la prelatura de Vicenza interpuso una demanda para obtener el pago de las prestaciones adeudadas. El tribunal condenó a la empresa al pago de 6 millones de LIT. Frente a la negativa de embargo, el señor Francovich invocó entonces el derecho a obtener del Estado italiano las garantías que el otorgaba la Directiva 80/987 o, con carácter subsidiario, una indemnización de perjuicios por los daños causados. En una situación similar se encontraba Danila Bonifaci y otras 33 trabajadoras por cuenta ajena, que interpusieron una demanda ante la Prelatura de Bassano del Grapa, indicando que habían prestado servicios para la empresa “Gaia Confesión srl”, declarada en quiebra durante el año 1985. Cinco años después no habían obtenido la restitución de suma alguna y el síndico les indicaba que era improbable obtener la recuperación de tales valores. En consecuencia, demandaron del Estado italiano las prestaciones de la Directiva o, en su defecto, una indemnización de perjuicios por los daños causados.

*b. El análisis jurídico: condiciones para establecer la responsabilidad de los Estados por incumplimiento del Derecho comunitario.*

En este contexto, ambos tribunales italianos plantearon idénticas cuestiones prejudiciales<sup>20</sup>. En los considerandos 10 a 27 el Tribunal se detiene

<sup>19</sup> Tanto la sentencia como la explicación de los hechos se encuentran en ALONSO GARCÍA, Ricardo, *Las sentencias básicas del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas* –2ª ed.–, Madrid, Centro de estudios políticos y constitucionales, 2003, pp. 597 y ss. Un análisis de la sentencia también se encuentra en PÉREZ GONZÁLEZ, *Responsabilidad del Estado...*, pp. 162 y ss; JANER, *La responsabilidad patrimonial...*, pp. 137 y ss; MACHADO, *Da responsabilidade...*, pp. 124 y ss; FERNÁNDEZ y SERRANO, *Responsabilidad...*, pp. 99 y ss.

<sup>20</sup> La pregunta clave planteada en el caso y reproducida en el considerando 7º del fallo, fue la siguiente: “En virtud del Derecho comunitario vigente, ¿puede el particular que haya resultado perjudicado por la falta de ejecución del Estado de la Directiva 80/987 –falta de ejecución declarada mediante sentencia del Tribunal de Justicia– exigir que ese Estado cumpla las disposiciones de dicha Directiva, que sean suficientemente precisas e incondicionadas, invocando directamente, frente al Estado miembro que incumplido sus obligaciones, la normativa comunitaria para obtener las garantías que el propio Estado debía asegurar y, en cualquier caso, reclamar la indemnización de los daños sufridos en lo que respecta a las disposiciones que no reúnan dicho requisitos?”.

en la cuestión de si las garantías otorgadas en la Directiva son suficientemente precisas e incondicionadas. En principio, en el considerando 11, el Tribunal reitera el principio del efecto directo de las Directivas, aún a falta de transposición por los Estados miembros. Afirma la determinación de las garantías, pues el juez nacional, a la luz del derecho interno, solo debe examinar si los demandantes se encuentran comprendidos en el concepto de trabajadores dependientes y si el empresario que los ha contratado está comprendido en el concepto de “empleador”, de acuerdo con el derecho nacional. En los considerandos 15 a 22 concluye que el contenido de la garantía también es lo suficientemente precisa e incondicionada, reiterando el principio de que la facultad que se otorgue a un Estado miembro para elegir entre distintas posibilidades para conseguir el resultado previsto en la Directiva no puede ser excusa para su incumplimiento y no excluye la posibilidad de alegar ante los órganos jurisdiccionales los derechos consagrados a favor de los particulares (considerando 22)<sup>21</sup>.

No obstante lo anterior, el Tribunal argumentará que los particulares no pueden invocar las garantías que le confiere la Directiva 80/987, pues pese a contener derechos suficientemente determinados, precisos e incondicionados, esta no precisa quien es el obligado a dicho pago, ni siquiera en el caso que el Estado opte por el régimen de organización del sistema financiado íntegramente por él (considerandos 24, 25 y 26).

Efectuado este análisis, el Tribunal se preocupa de establecer la posible responsabilidad del Estado por el incumplimiento de sus obligaciones, en los considerandos 28 a 46. El principio de la responsabilidad de los Estados se funda en los importantes características que hemos analizado para las normas comunitarias: la primacía del derecho comunitario y la construcción de un ordenamiento jurídico propio, que puede crear derechos y obligaciones tanto para los Estados miembros, como para los particulares (considerando 31, recordando el Tribunal las decisiones de los asuntos *Ven Gend & Loos* y *Costa c/Enel*). En el considerando 33 declara: “Hay que señalar que la plena eficacia de las normas comunitarias se vería cuestionada y la protección de los derechos que reconocen se debilitaría si los particula-

<sup>21</sup> El análisis se planteó básicamente porque, de acuerdo con la Directiva, cada Estado miembro podía optar varios sistemas para los efectos de las garantías que debían otorgarse a los trabajadores al momento de concluir la relación laboral. Estas posibilidades eran 3: a) la fecha en que se produce la insolvencia del empresario; b) la del preaviso de despido del trabajador asalariado afectado, dado en razón de la insolvencia del empresario; c) la del momento en que se produce la insolvencia del empresario o la terminación del contrato de trabajo, producida en razón de la insolvencia del empresario. También el Estado tenía la facultad de limitar la indemnización a ciertos períodos, así como fijar un tope máximo para la garantía de pago, determinando, de acuerdo al artículo 10 de la Directiva, el método para fijar el tope.

res no tuvieran la oportunidad de obtener una reparación cuando sus derechos son lesionados por una violación del Derecho comunitario imputable al Estado miembro”. Y en el considerando 35 reitera: “De todo ello resulta que el principio de la responsabilidad del Estado por daños causados a los particulares por violaciones del Derecho comunitario que le son imputables son inherentes al sistema del Tratado”.

Finalmente, el Tribunal formula dos declaraciones importantísimas. En primer lugar, que la responsabilidad procede cuando el particular no puede invocar un derecho subjetivo ante las autoridades jurisdiccionales de su Estado, lo que se establece como una especie de condición previa, antes de analizar los requisitos de la responsabilidad. En segundo lugar, sienta el principio de la responsabilidad concretamente en el artículo 5 del TCEE –actual artículo 10 TCE–, que obliga a los Estados miembros a adoptar todas las medidas apropiadas generales o particulares para asegurar el cumplimiento de las obligaciones que les incumben en virtud del Derecho comunitario. De ahí arrancarían una obligación de eliminar todas las consecuencias dañosas de una violación del Derecho comunitario. Es decir, se trataría de una especie de norma general del sistema que consagraría un deber general de cuidado para los Estados de no generar daños a los demás y operaría, a nuestro juicio, como las cláusulas generales de responsabilidad de los sistemas continentales. Volveremos sobre este tópico más adelante, al hacer mención al daño.

En cuanto a los requisitos analizados en los considerandos 38 a 46, no obstante declarar la existencia de la cláusula general de debido cuidado, en el considerando 38 señala que dicha responsabilidad depende de la naturaleza de la obligación infringida. En la especie, al tratarse la no transposición de una Directiva, la plena eficacia del Derecho comunitario se traduce en una indemnización de perjuicios siempre que se cumplan 3 requisitos: a) que la Directiva implique atribución de derechos a favor de los particulares; b) que el contenido de esos derechos pueda ser deducido de la Directiva; c) relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño (considerando 40). El TJCE no desarrolló cada uno de estos requisitos, pues dejó entregada la decisión de la cuestión a las jurisdicciones nacionales. Sin embargo, fue claro en que el Estado debía indemnizar a los demandantes de autos y estableció otro importantísimo principio, al indicar en el considerando 43 que las condiciones de forma y fondo que establezcan regímenes de responsabilidad para situaciones semejantes, no podían ser más estrictos que los fijados por el TJCE para hacer efectiva la indemnización.

## 2. La sentencia *Brasserie du Pêcheur* y *Factortame*: Extensión de la responsabilidad de los Estados<sup>22</sup>.

### a. *Los hechos*.

En los asuntos acumulados *Brasserie du Pêcheur* y *Factortame*, C-46/93 y C/48-93, sentencia de 5 de marzo de 1996, el Tribunal fue mucho más allá, pues, como veremos ya no va a supeditar la responsabilidad de los Estados solo a la hipótesis de no existir efecto directo de las resoluciones, haciéndose cargo de cuestiones relevantes para el establecimiento de la responsabilidad y creando un régimen de derecho común, al equiparar los requisitos de la responsabilidad estatal con los requisitos exigidos para configurar la responsabilidad patrimonial de las instituciones y órganos comunitarios<sup>23</sup>.

<sup>22</sup> No desconocemos la existencia de otras sentencias importantes posteriores al asunto *Francoovich* y antes de la sentencia que comenzamos a analizar, pero siguiendo a GUICHOT, *La responsabilidad extracontractual...*, pp. 462 y ss, son sentencias que tienen el mismo trasfondo que el asunto *Francoovich/Bonifaci*. Como indica el autor citado: "A la sentencia *Francoovich/Bonifaci* le siguen otras que, entre 1991 y 1996, ratifican el principio de responsabilidad. Tienen un mismo marco: el de las cuestiones prejudiciales frente a omisiones de transposición en plazo de directivas carentes de efecto directo. El TJCE recalca la procedencia de llevar hasta el máximo el principio de interpretación conforme de la normativa nacional. Ahora bien, el límite se encuentra en su literalidad y sentido lógico. Cuando no es posible acomodar la interpretación de la normativa nacional a la directiva, la efectividad del derecho otorgado a los particulares por la directiva ha de articularse precisamente a través de la acción de responsabilidad". Estos casos son los siguientes: el asunto *Wagner Miret*, C-334/92, sentencia de 16 de diciembre de 1993. Se trataba de una cuestión planteada por el Tribunal Superior de Cataluña acerca del alcance la misma Directiva 80/987 con la que se resolvió el asunto *Francoovich*, sobre protección de trabajadores contra la insolvencia empresarial. Como indican FERNÁNDEZ y SERRANO, *Responsabilidad...*, p. 105, a diferencia del asunto *Francoovich*, el Estado español sostenía estar cumpliendo la Directiva, dada la existencia del FOGASA, que protegía a los trabajadores en estos casos. En todo caso, el FOGASA (Fondo de garantía salarial) no protegía a los trabajadores de alta dirección, como era el caso del demandante, por lo que el TJCE optó por la alternativa de la indemnización de perjuicios. Un segundo asunto, conocido en 1994, es la sentencia *Faccini Dori*, de 14 de julio de 1994, asunto 91/92. En esta causa se puso de relieve la imposibilidad de invocar una Directiva no transpuesta entre particulares, pues como hemos visto, la falta de efecto directo se debe, bien a la ausencia de derechos precisos y determinados, bien a la imposibilidad de invocar dichos derechos contra particulares. En este caso, una consumidora pretendió invocar la Directiva 85/577 de protección de consumidores relativos a contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles, para revocar un contrato celebrado en dichas condiciones, pues dicha Directiva le otorgaba dicho derecho. Italia no había adaptado la Directiva hasta 1992, en circunstancias que el plazo vencía en 1987, un año antes de la celebración del contrato. Como indica GUICHOT, *La responsabilidad extracontractual...*, p. 463, el tribunal italiano solo interroga al TJCE acerca de la precisión e incondicionalidad de la Directiva y respecto del efecto directo horizontal. El TJCE responde afirmativamente a lo primero y negativamente a lo segundo, pero además, por su cuenta, analiza la responsabilidad e incluso afirma que los requisitos materiales de dicha responsabilidad concurren en el caso.

<sup>23</sup> La sentencia fue consultada en ALONSO, *Las sentencias básicas...*, pp. 610 y ss. Para un excelente resumen de los hechos y las cuestiones jurídicas planteadas en la sentencia MARTÍNEZ LAGE, Santiago, "La obligación de los Estados miembros de indemnizar los daños causa-

En el asunto C-46/93, los hechos son los siguientes. *Brasserie du Pêcheur*, sociedad francesa, se vio obligada durante el año 1981 a interrumpir sus exportaciones a Alemania debido a que las autoridades alemanas consideraban que la cerveza fabricada por dicha sociedad no era conforme a la Ley de pureza consagrada en los artículos 9 y 10 de la *Biersteurgesetz*, de 14 de mayo de 1952, en su versión de 14 de diciembre de 1976. Por su parte, la Comisión inició un procedimiento por incumplimiento en contra de la República Federal Alemana, por entender que el articulado de dicha ley violaba el artículo 30 del Tratado CEE. En la sentencia de 12 de marzo de 1987, asunto Comisión c/ Alemania, 178/84, el TJCE declaró incompatible con el artículo 30 los preceptos de la legislación alemana. Dictada la sentencia, la sociedad *Brasserie du Pêcheur* demandó a la República Federal Alemana exigiendo indemnización por los perjuicios sufridos entre 1981 y 1987. En este contexto, el Tribunal alemán (el *Bundesrichtshof*) planteó una serie de cuestiones prejudiciales al TJCE.

En el asunto C-48/93, la empresa *Factortame* y otras, que agrupaban personas físicas y a sociedades británicas, entablaron un procedimiento ante el Tribunal inglés (*Divisional Court*), en el que se impugnaba la compatibilidad de la parte II de la *Merchant Shipping Act* 1988, con el Derecho comunitario y, especialmente con el antiguo artículo 52 del Tratado CEE. La referida ley establecía un nuevo registro de buques de pesca británicos y supeditaba la matriculación de estos últimos, incluidos los ya matriculados, a determinados requisitos de nacionalidad, domicilio y residencia. El tribunal inglés consultó al TJCE si tales medidas eran incompatibles con el Tratado. El TJCE, en el asunto C-221/89, sentencia de 25 de julio de 1985, declaró que el Derecho comunitario se oponía a requisitos de nacionalidad, residencia o domicilio de los propietarios, fletadores y armadores.

Por otra parte, el 4 de agosto de 1989, la Comisión había planteado un recurso por incumplimiento contra el Reino Unido, en el asunto C-246/89, Comisión c/Reino Unido, el TJCE confirmó que los requisitos de matriculación de la ley inglesa eran contrarios al Derecho comunitario. Paralelamente, la *Divisional Court*, el 2 de octubre de 1991, dictó una resolución dando cumplimiento a la sentencia del TJCE de 25 de julio de 1991, antes citada, y al mismo tiempo, instaba a los demandantes a precisar su demanda de indemnización. Los demandantes plantearon entonces una demanda por daños, incluida una acción por daños disuasorios. En este contexto, la *Divisional Court* suspendió el procedimiento y planteó la TJCE cuestiones prejudiciales.

---

dos a los particulares por los incumplimientos de sus obligaciones comunitarias atribuibles al Poder Legislativo (s. *Brasserie du Pêcheur*)", en: *Gaceta Jurídica de la C.E.*, Boletín 110 (1996), pp. 2 y ss. También tratan de manera detallada la sentencia MACHADO, *Da responsabilidade...*, pp. 165 y ss; VANDERSANDEN. DONY, *La responsabilité...*, pp. 21 y ss.

*b. Análisis jurídico de la sentencia.*

A partir del considerando 16 el TJCE se pronuncia sobre cada una de las cuestiones planteadas por los órganos jurisdiccionales alemán e inglés. Dichas cuestiones analizaremos en los apartados siguientes.

*i. Primera cuestión: ¿Es responsable el Estado legislador por violación del Derecho comunitario?*

La primera cuestión que se le plantea al tribunal es la posibilidad de perseguir la responsabilidad del Estado legislador por vulneración del Derecho comunitario, abordada en los considerandos 16 a 36 del fallo. En primer lugar, el Tribunal se hace cargo de dos argumentaciones formuladas por distintos Estados, para luego responder la cuestión directamente en el considerando 34. Así, descarta que el régimen de responsabilidad sea aplicable solo en los supuestos de que las disposiciones comunitarias carezcan de efecto directo en favor de los particulares y que, en este caso, cuando un derecho es conferido directamente por una norma comunitaria, el derecho a reparación supone el corolario necesario del efecto directo, agregando que en los autos, tanto el artículo 30 –hoy, artículo 28 TCE–; como el 52 –hoy artículo 43 TCE–, ambos infringidos, tienen efecto directo (considerandos 20, 21 y 22).

En esta decisión el TJCE obró consecuentemente, pues de la lectura de los considerandos 33, 34 y 35 de la sentencia recaída en el asunto *Francoovich/Bonifaci* no puede deducirse que el Tribunal hubiere querido reducir el ámbito de la responsabilidad solo al supuesto que no operara el efecto directo. Así, sostiene que el régimen de responsabilidad es inherente al sistema del Tratado, que la reparación procede cuando los derechos de los particulares son lesionados –puedan invocarse directamente o no, ahora no se distingue– y que en ese caso se afirmó que la responsabilidad procedía particularmente –pero no exclusivamente– cuando la norma carece de efecto directo. Si cabe alguna duda, el TJCE es más explícito todavía en el considerando 38 cuando afirma que los requisitos dependían del tipo de lesión al Derecho comunitario, abriendo la posibilidad a otras hipótesis de responsabilidad.

Un segundo argumento desestimado por el Tribunal consistía en la alegación del gobierno alemán, en el sentido que un régimen general de responsabilidad en favor de los particulares solo podía ser establecido por una ley y que el reconocimiento de tal derecho vía jurisprudencial era incompatible con el reparto de competencias entre las instituciones de la Comunidad y los Estados miembros. La respuesta más acertada del Tribunal nos parece la señalada en el considerando 30, en que el cual indica que, con todo, gran número de sistemas nacionales han sido establecidos por vía jurisprudencial, habiendo indicado en considerandos anteriores que a falta de regulación expresa de la



materia en los Tratados, corresponde al Tribunal desarrollar dicho régimen, conforme al artículo 164 del CEE, que le permite garantizar la observancia del Derecho en la interpretación y aplicación del Tratado.

Esta cuestión nos sugiere varios comentarios. En primer lugar, es claro que el planteamiento del gobierno alemán se sitúa en la vieja polémica sobre si los regímenes de responsabilidad de los Estados constituyen un sistema autónomo –generalmente de raigambre constitucional– o bien se trata de un régimen de derecho común, en el que tienen cabida las viejas normas de responsabilidad de los códigos civiles. Así, seguramente el Estado alemán consideraba que no era posible aplicar las reglas del derecho común, de ahí que reclamara una disposición legal específica.

Sucede que en los sistemas internos, aun si se quiere fundamentar la responsabilidad del Estado en la Constitución, sosteniendo que se trata de un régimen autónomo, para deducir de ahí un régimen objetivo, entendiendo por tal la mera relación de causalidad entre la conducta y el resultado, esta forma de pensamiento nada resuelve. Afirmar que el sistema de responsabilidad del Estado es un sistema autónomo, autosuficiente y consagrado constitucionalmente, se ha planteado para descartar o no la aplicación de la culpa tratándose de la falta de servicio o, dicho de otro modo, para fundamentar el carácter objetivo de la responsabilidad. Por lo tanto, si la responsabilidad patrimonial del Estado está consagrada directamente en la Constitución o en una norma positiva específica, es una cuestión irrelevante. De ahí no puede derivarse, aunque se quiera, un régimen autónomo, porque debemos volver a las normas del Derecho común a propósito de los restantes factores de atribución, es decir, la acción u omisión, la antijuridicidad, la relación causal y el daño; incluso a veces estas normas bastante poco nos aportan, dejando entregado a la jurisprudencia el establecimiento de los criterios para la configuración de tales elementos.

En segundo lugar, es claro que el TJCE va mucho más allá de un proceso de interpretación y aun de integración en la construcción del sistema de responsabilidad de los Estados por incumplimiento, pero ello no constituye una peculiaridad, pues a nuestro juicio los tribunales jamás han restringido su labor a la mera interpretación, si con ello entendemos la reducción, mediante un procedimiento de deducción lógico, de la premisa mayor, que es la ley, a la hipótesis de hecho, que es el caso concreto. Los tribunales siempre crean una norma para ser aplicada al caso concreto y ello explica hoy en día gran parte del desarrollo de los sistemas de responsabilidad en los derechos internos<sup>24</sup>.

<sup>24</sup> Solo por citar algunos ejemplos, en el derecho español, la reelaboración del concepto de la culpa, la introducción de la previsibilidad en la causalidad, como cuestión de imputación y de la creación del daño moral, jamás presente en los códigos decimonónicos, al punto que algunos autores le denominan “categoría jurisprudencial”. Para el caso chileno, nuestra obra,

En este sentido el Tribunal había enunciado que existe una norma que puede erigirse en principio general de responsabilidad de los Estados. Nos referimos al artículo 5 del TCEE –actual artículo 10 TCE–, que según el considerando 36 de la sentencia *Francovich* importa una obligación de eliminar todas las consecuencias ilícitas de la violación del Derecho comunitarios, es decir, una especie de cláusula general de responsabilidad. Sin embargo, posteriormente el propio Tribunal abandonó el principio, al señalar en el considerando 38 del mismo fallo que el régimen de responsabilidad dependía de la obligación incumplida –y no siempre de la cláusula general que antes había enunciado– y reiterarlo en la sentencia que estamos analizando.

Por último, para afirmar la responsabilidad del Estado legislador, el Tribunal considera que la responsabilidad puede predicarse del Estado en su unidad, independientemente que la violación sea imputable al Poder Legislativo, al Poder Ejecutivo o al Poder Judicial (considerandos 34 y 35).

*ii. Los requisitos de la responsabilidad del Estado legislador por incumplimiento del Derecho comunitario.*

Un segundo aspecto al que se refiere la sentencia analizada es a los requisitos para que exista responsabilidad a causa de actos y omisiones del legislador nacional (considerandos 37 a 74). En general, en estos considerandos puede verse el esfuerzo del Tribunal por construir un sistema de responsabilidad y en las contradicciones que inevitablemente se cae en dicha construcción. Ello puede apreciarse especialmente en los 4 primeros considerandos que analizan el tema. En el primero, reitera la idea de la sentencia *Francovich*, en el sentido que los requisitos dependen de la naturaleza de la obligación vulnerada (considerando 38), para luego recurrir en la construcción a los principios propios del ordenamiento jurídico comunitario, y el artículo 5 TCEE –actual artículo 10 TCE–; pero luego, a partir del considerando 40, recurrirá al régimen de responsabilidad de las instituciones comunitarias como régimen común.

Así, en el considerando 42 se afirma expresamente que los requisitos para que un Estado incurra en responsabilidad por violación del Derecho comunitario no deben diferir de aquellos establecidos para los órganos comunitarios en circunstancias comparables. Se explica que dicho sistema de responsabilidad se articula teniendo en cuenta el amplio margen de apreciación de las instituciones comunitarias.

---

AEDO BARRENA, Cristián Eduardo, *Responsabilidad extracontractual*, Santiago, Librotecnia, 2006, hemos abordado esta cuestión. Sobre la labor del juez como creador de normas jurídicas, puede consultarse el excelente trabajo de NIETO, Alejandro, *El arbitrio judicial*, Madrid, Editorial Ariel Derecho 2000, pp. 119 y ss.

En efecto, para justificar la equiparación con el régimen de responsabilidad de instituciones comunitarias, el Tribunal analiza la cuestión desde la óptica del margen de apreciación, en los considerandos 44 a 49. En síntesis, establece que el legislador nacional, al igual que las instituciones comunitarias, no siempre tiene un amplio margen de apreciación, pues debe ajustarse al ámbito regido por el Derecho comunitario, como ocurría en el caso *Francovich*. En cambio, cuando un Estado actúa en un ámbito no regulado por el Derecho comunitario –como en las situaciones analizadas en autos–, es comparable a aquella que disponen las instituciones comunitarias para la aplicación de las políticas comunitarias. En tales casos, de acuerdo con el considerando 51, para que exista responsabilidad deben reunirse tres requisitos: a) que la norma violada tenga por objeto conferir derechos a los particulares; b) que la violación esté suficientemente caracterizada; y, c) que exista una relación de causalidad entre la obligación que incumbe al Estado y el daño sufrido por el particular.

En cuanto al primer requisito, el Tribunal sostiene que ambos casos, tanto del artículo 30 como del artículo 52 del Tratado se configuran derechos precisos y determinados para los particulares afectados (considerando 54). En lo que respecta al segundo requisito, el Tribunal afirma que una violación al Derecho comunitario está suficientemente caracterizada cuando existe una inobservancia manifiesta y grave, por parte de un Estado miembro, como de una institución comunitaria, de los límites impuestos a su facultad de apreciación. Aunque el Tribunal no profundiza sobre cuáles serían esos límites, sí señala algunos elementos para apreciar el requisito, como la claridad y precisión de la norma vulnerada, el margen de apreciación de las entidades nacionales o comunitarias, el carácter intencional o voluntario del perjuicio causado, el carácter excusable e inexcusable del error de Derecho cometido, entre otras. Además, indica que cuando existe una sentencia del propio TJCE declarando previamente el incumplimiento al Derecho comunitario –como acontece en ambos casos–, así como cuando existe un pronunciamiento prejudicial o de una jurisprudencia reiterada del TJCE en la materia, se desprende automáticamente el carácter suficiente de la lesión para configurar la responsabilidad (considerandos 55 a 57).

No puede dejar de anotarse que, al apreciar este requisito el Tribunal está exigiendo culpa en la actuación del Estado que incurre en responsabilidad, como parece señalar al contestar la tercera cuestión del asunto C-46/93, considerandos 75 a 80 y que analizaremos detalladamente en el apartado siguiente.

A partir del considerando 58 el TJCE, contrariamente al criterio de la sentencia *Francovich*, efectuará directamente un análisis de los hechos para determinar si se ha incurrido, por parte de los Estados, en una violación

suficientemente caracterizada del Derecho comunitario. Y así indica, en el considerando 58: “En los presentes autos, el Tribunal de Justicia no puede sustituir la apreciación de los órganos jurisdiccionales nacionales, únicos competentes para determinar los hechos de los asuntos principales y para caracterizar las violaciones del Derecho comunitario de que se trata, por la suya propia. Sin embargo, este Tribunal de Justicia considera útil recordar determinadas circunstancias que podrían tener en cuenta órganos jurisdiccionales nacionales”. En los considerandos siguientes analiza por qué en cada caso puede estimarse que la violación está suficientemente caracterizada por parte de los Estados alemán e inglés.

En cuanto al tercer requisito, la relación de causalidad, el Tribunal de Justicia hace una escueta declaración, en el considerando 65, indicando que corresponde al tribunal nacional determinar si en la especie concurre un vínculo causal entre la conducta culposa y el daño. Dado que el Tribunal ya había entrado en el análisis de los dos primeros requisitos, introduciendo valoraciones jurídicas, otorgando pautas e incluso analizando los hechos, no entendemos por qué la relación de causalidad, que se presenta como la de mayor dificultad recibe un tratamiento distinto. Incluso, nos parece que la declaración acerca de que las restricciones en los ordenamientos nacionales no pueden ser menos beneficiosas (considerando 67) y que se repite más adelante, queda en entredicho si el Tribunal no asume la tarea de ir precisando qué significa causalidad para la construcción del sistema de responsabilidad comunitario.

Como hemos adelantado, en los considerandos 67 a 74 el Tribunal se preocupa de la no menos importante cuestión de las regulaciones nacionales de la responsabilidad del Estado legislador y en particular las del Estado alemán e inglés y cómo deben operar dichas regulaciones en relación con la responsabilidad por incumplimiento del Derecho comunitario. Así, en síntesis, el Tribunal sostiene que los requisitos fijados por las legislaciones nacionales en caso alguno pueden ser menos favorables, ni podrán hacerse excesivamente difícil obtener la indemnización. En la medida que los requisitos nacionales pueden obstaculizar la reparación de los daños, no pueden aplicarse en caso de incumplimiento del Derecho comunitario.

*iii. Sobre si debe existir culpa de parte del Estado para supeditar la reparación (tercera cuestión asunto C-46/93). Sobre la cuantía material de la indemnización (cuarta cuestión asunto C-46/93 y segunda cuestión asunto C-48/93). Período de la indemnización (letra b) de la cuarta cuestión del asunto C-46/93.*

En cuanto a la primera cuestión, es decir, si puede supeditarse a culpa la reparación, formulada por el tribunal alemán, tratada en los considerandos 75

a 80, el Tribunal reconoce que: “De este modo, para apreciar si una violación del Derecho comunitario está suficientemente caracterizada o no, son pertinentes determinados elementos objetivos y subjetivos que, en el marco de un sistema jurídico nacional, pueden estar vinculados a la noción de culpa (véanse dichos elementos en los apartados 56 y 57 de esta sentencia)” (considerando 78). Sin embargo reitera que el requisito de la culpa no puede ir más allá de la violación suficientemente caracterizada del Derecho comunitario.

En cuanto a la cuantía material de la lesión, considerandos 81 a 90, nos parece que encierra esta cuestión uno de los aspectos más importantes del deber de los Estados de indemnizar a los particulares. Para efectos de este trabajo y sus pretensiones, baste considerar que en general el Tribunal estima que la cuantía de la indemnización debe fijarse con arreglo al derecho nacional, pero que no puede obstaculizarse por esta vía el resarcimiento, en términos de hacerlo imposible, que no puede excluirse de la reparación el lucro cesante y que es posible la aplicación de los daños disuasorios –para el caso del Reino Unido– si se reúnen las condiciones que el ordenamiento interno exige para ello.

Finalmente, en los considerandos 91 a 100, el TJCE se detiene en el no menos importante asunto del alcance del período de la indemnización. Mediante esta cuestión el Tribunal fue llamado a dilucidar una interesante cuestión: sobre si la reparación de los daños puede extenderse a períodos anteriores a la sentencia que había declarado la infracción por incumplimiento del Derecho comunitario. El Tribunal, a nuestro juicio, responde magníficamente esta cuestión, con arreglo al principio de reparación integral del daño, aunque no enunciado explícitamente, se encuentra en el fondo del razonamiento, pues advierte que limitar la indemnización a la dictación de un fallo que declara el incumplimiento equivalía a poner en entredicho la indemnización, agregando además que el derecho a una indemnización no puede ser supeditado a la dictación previa de una sentencia que declare un incumplimiento, pues esta no es determinante para configurar el requisito de la violación suficientemente caracterizada. En consecuencia, resuelve que los perjuicios deben ser indemnizados desde la época en que fueron causados.

También desecha el TJCE la petición del Estado alemán, en el sentido de limitar la indemnización de los daños a los producidos con posterioridad a la dictación de la sentencia, por las consecuencias patrimoniales que podría acarrear para dicho Estado futuras demandas. Frente a esta cuestión, el Tribunal se muestra inflexible, pues devuelve la resolución del problema al derecho nacional, aunque advierte que las limitaciones no pueden transformar el sistema en menos favorable que el régimen establecido por el Tribunal, lo que a nuestro juicio constituye un mecanismo indirecto para negar la petición.

### 3. La sentencia *Dillenkofer*: la unificación del régimen de responsabilidad<sup>25</sup>.

#### a. *Los hechos*.

En los asuntos acumulados C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 y C-190/94, sentencia de Tribunal de 8 de octubre de 1996, la que resolvió las cuestiones prejudiciales en litigios pendientes ante tribunales nacionales por Erich Dillenkofer, Christian Erdmann, Hans Jürgen Schulte, Anke Heder, Werner, Úrsula y Tortsten Know y Bundesrepublik Deutschland, relativa a la interpretación de la Directiva 90/314/CEE del Consejo, de 13 de junio 1990, relativa a viajes combinados, vacaciones combinadas y circuitos combinados. Mediante esta sentencia, que resolvía una cuestión análoga al caso *Franovich*, el Tribunal va a unificar definitivamente el régimen de responsabilidad de los Estados miembros, con independencia del supuesto en el que nos encontremos<sup>26</sup>.

<sup>25</sup> Entre la sentencia *Brasserie du Pêcheur* y *Dillenkofer*, se dictaron dos causas importantes. Nos referimos a la sentencia *British Telecommunications PLC*, de 26 de marzo de 1996, asunto C-392/1993. En este caso, como explican FERNÁNDEZ y SERRANO, *Responsabilidad...*, p. 107, se trataba de una directiva incorrectamente transpuesta, pero dentro de plazo. Además, la transposición fue obra del ejecutivo. Se promovió una cuestión prejudicial sobre la interpretación del artículo 8.1 de la Directiva 90/531, relativa a la formalización de contratos en los sectores del agua, energía, transportes y telecomunicaciones. El TJCE se pronunció negativamente sobre la responsabilidad del Estado en el presente caso, configurando un nuevo supuesto de hecho, pues a diferencia del asunto *Franovich*, el TJCE declaró que la responsabilidad no se configuraba automáticamente, sino que dependía del tenor de la Directiva, de la buena o mala fe del Estado y de otras circunstancias que en la especie lo llevaran a rechazar, como hemos dicho, la responsabilidad. El segundo caso es la sentencia *Hedley Lomas*, de 23 de mayo de 1996, asunto C-5/94. Entre el mes de abril de 1990 y 1993, el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación de Inglaterra se negó sistemáticamente a expedir licencias para la exportación a España de ganado vivo para su sacrificio, basándose en que el ganado sufría en ese Estado un trato contrario a la Directiva 74/577/CEE del Consejo, de 18 de noviembre de 1974, relativa al aturdimiento de animales para su sacrificio. A la empresa *Hedley Lomas* no se le expidió dichas licencias para exportar a España, pese a haber acreditado que el lugar donde se destinarían los animales cumplía con la normativa europea. La empresa entonces interpuso una demanda ante un tribunal inglés, solicitando la indemnización de los perjuicios por parte del Estado, el que elevó una consulta al TJCE. El Tribunal estableció la responsabilidad del Estado sobre la base de la inexistencia de margen de apreciación, considerando que la sola infracción del Derecho comunitario puede bastar para establecer una violación suficientemente caracterizada, criterio que se reiterará claramente en la sentencia *Dillenkofer*. Como indican FERNÁNDEZ y SERRANO, *Responsabilidad...*, p. 109, a diferencia de la sentencia *British Telecommunications* el Tribunal valoró directamente los hechos.

<sup>26</sup> La sentencia ha sido tomada nuevamente de ALONSO, *Las sentencias básicas...*, pp. 638 y ss. Varios autores le asignan a esta sentencia el papel unificador. Así, FERNÁNDEZ y SERRANO, *Responsabilidad...*, p. 105; PÉREZ GONZÁLEZ, *Responsabilidad del Estado...*, p. 166, quien sostiene: "La dualidad que se deriva de las sentencias *Franovich* y *Factortame III* respecto de las condiciones exigibles para declarar la responsabilidad del Estado por el incumplimiento del Derecho comunitario no hizo sino introducir confusión en el régimen de la responsabilidad del Estado por dicho incumplimiento. En la sentencia dictada el 8 de octubre de 1996 en el asunto *Dillenkofer* el Tribunal elimina esa dualidad y unifica las condiciones exigibles en todos los supuestos de incumplimiento".

El Tribunal alemán (*Landgericht Bonn*) planteó al TJCE varias cuestiones prejudiciales en la demanda de indemnización que se entabló en contra de la República Federal Alemana, debido a los daños sufridos por no haber adaptado la Directiva dentro del plazo establecido. Según la Directiva, los Estados debían incorporarla a sus ordenamientos a más tardar el 31 de diciembre de 1992. El Estado alemán, el 24 de junio de 1994, adoptó la ley relativa a la aplicación de la Directiva, que introdujo una modificación al Código Civil alemán (BGB). La ley entró en vigor el 1 de julio de 1994, aplicándose a los viajes celebrados con posterioridad a dicha fecha.

Los demandantes contrataron diversos viajes combinados. Debido a la quiebra, en 1993, de dos operadores, los demandantes no pudieron viajar o debieron volver de sus vacaciones por sus medios, sin conseguir la restitución de los valores invertidos, de manera que si se hubiere aplicado la Directiva antes del 31 de diciembre, hubieren estado protegidos en virtud del artículo 7° de la Directiva. Los demandantes invocaron en sus pretensiones la sentencia *Francovich*.

*b. Análisis de las cuestiones prejudiciales formuladas por el Tribunal.*

A partir del considerando 15, el Tribunal se detiene sobre cada una de las numerosas cuestiones sometidas a su opinión. Nos detendremos brevemente sobre cada uno de estos aspectos.

En los considerandos 15 a 29 el Tribunal aborda la cuestión de los requisitos, respondiendo las cuestiones octava, novena, décima, undécima y duodécima del tribunal alemán. Curiosamente, a diferencia de la sentencia *Francovich*, no se detiene a analizar en primer lugar la existencia del derecho configurado en la Directiva y si el particular puede oponerle a sus órganos jurisdiccionales, sino que comienza por la cuestión de los requisitos.

Luego de reiterar la jurisprudencia anterior, en el entendido que la responsabilidad de los Estados por incumplimiento del Derecho comunitario es inherente al sistema del Tratado y que esta depende de la naturaleza de la obligación violada, uniforma el criterio en cuanto a los requisitos, de ahí la importancia de esta sentencia. En efecto, en el considerando 21 indica que, tal como lo venía afirmando el Tribunal, la responsabilidad estatal requiere la concurrencia de 3 requisitos: a) violación de una norma comunitaria que les confiriera derechos; b) violación suficientemente caracterizada; c) relación de causalidad entre la violación y el daño. En el considerando 22 agrega que además, cuando se trata de un asunto como el de *Francovich* y el de autos, importa que el resultado previsto por la Directiva implique a favor de los particulares derechos cuyo contenido pueda ser identificado basándose en la Directiva, existiendo además relación de causalidad.

De esta manera, a nuestro juicio, a pesar de reiterar el Tribunal que los requisitos dependen de la naturaleza de la obligación vulnerada (dejando siempre una llave abierta a casos futuros), uniforma el régimen al hacer comunes los requisitos de los casos *Francovich* y *Brasserie du Pêcheur/Factor-tame*. En suma, se declara que la violación del Derecho comunitario no puede supeditarse a una sentencia dictada en un recurso por incumplimiento y el no transponer una Directiva dentro del plazo fijado por esta constituye, por sí misma, una violación suficientemente caracterizada.

Una vez dilucidada esta cuestión, en los considerandos 30 a 46 se detiene a analizar la existencia de derechos subjetivos en las directivas, respondiendo a las cuestiones primera y segunda del tribunal nacional. Concretamente el problema consiste en determinar si el artículo 7 de la Directiva establece un derecho caracterizado a favor de los consumidores. Del examen de la disposición, el Tribunal concluye que el artículo 7 implica la adquisición para el adquirente de un viaje combinado de derechos que garantizan la devolución de los fondos depositados y su repatriación en caso de insolvencia o quiebra del organizador (considerando 42). Pero, además, el Tribunal analiza si tales derechos pueden identificarse basándose solo en las disposiciones de la Directiva, concluyendo, en los considerandos 43 a 46, que se encuentra perfectamente identificado el sujeto activo del derecho, el sujeto pasivo y el contenido del mismo y que no puede alegarse por el Estado alemán la existencia de un amplio margen de apreciación, pues ello carece de importancia cuando la Directiva tiene por objeto atribuir derechos a favor de los particulares. Por último, el Tribunal se refiere a las medidas necesarias para garantizar la correcta adaptación de la Directiva al Derecho nacional, respondiendo las cuestiones tercera, cuarta, quinta, sexta y séptima, en los considerandos 47 a 74.

En cuanto a las cuestiones tercera y cuarta, considerandos 47 a 55, el Tribunal responde cuáles son las medidas necesarias que el Estado debe adoptar para cumplir la Directiva. Al respecto señala que la única medida óptima es la adopción de la Directivas dentro del plazo fijado por ella, en el caso en cuestión, al 31 de diciembre de 1992, no pudiendo los Estados miembros alegar situaciones de derecho interno para excusar el incumplimiento del Derecho comunitario. Por último, las cuestiones quinta, sexta y séptima se reiteran aspectos menores, relativos a la regulación interna del Derecho alemán, que no inciden, sino que, por el contrario, reafirman la decisión del Tribunal en los sentidos antes indicados.

#### 4. Otras sentencias relevantes dictadas en la materia.

Con posterioridad el TJCE ha mantenido el criterio establecido en los fallos recientemente analizados. En el asunto C-140/97, Walter Rechberg,



Renate Greindl, Hermann Hofmeister y otros con República de Austria, sentencia de 15 de junio de 1999, el Tribunal estableció la responsabilidad del Estado austriaco por defectuosa transposición de la Directiva 90/314/CEE del Consejo, sobre viajes combinados. En síntesis el Tribunal establece que una adaptación de un ordenamiento jurídico interno al art. 7 de la Directiva 90/314 que limite la protección prescrita por esta disposición únicamente a los viajes cuyo inicio hubiera sido fijado no antes del cuarto mes posterior al plazo de adaptación del ordenamiento jurídico interno a la Directiva, constituye una violación suficientemente caracterizada del Derecho comunitario, aunque el Estado miembro haya ejecutado todas las demás prescripciones de la Directiva. Agrega, además, que no se ha adaptado correctamente al ordenamiento jurídico interno el artículo 7 de la Directiva 90/314 cuando la normativa interna se limita a exigir, para la cobertura del riesgo, un contrato de seguro o una garantía bancaria cuyo importe debe ser igual, como mínimo, al 5 por ciento de volumen de negocios realizado por el organizador en el marco de su actividad en el correspondiente trimestre del año natural, por cuanto dicha fórmula no garantiza suficientemente los derechos que confiere la Directiva. Finalmente, el Tribunal da por establecido los 3 requisitos para que se configure la responsabilidad del Estado: a) la existencia de una obligación para el Estado y, como contrapartida, de derechos suficientemente descritos en la Directiva; b) una violación suficientemente caracterizada; c) la relación de causalidad<sup>27</sup>.

Como indica SORIANO, la sentencia parte, al enunciar los requisitos de la responsabilidad de un Estado, de lo dispuesto en la sentencia *Dillenkofer* –en la que hemos advertido el Tribunal uniforma los requisitos de la responsabilidad–, que a su vez reitera la doctrina *British Telecommunications y Hedley Lomas*, entre otras<sup>28</sup>.

Otra sentencia importante es la de 4 de julio de 2000, relativa al asunto C-352/98, *Bergaderm*<sup>29</sup>. Según MANGAS y LIÑÁN, en esta sentencia el Tribunal va a eliminar la dualidad de régimen entre responsabilidad por actos administrativos y por actos normativos, pues en ambos casos los requisitos exigidos pasarán a ser los mismos<sup>30</sup>, aunque, como hemos comentado, nos parece que tal unificación ya se había producido con el asunto *Dillekofer*. La sociedad *Laboratoires pharmaceutiques Bergaderm SA* (en lo sucesivo, “Ber-

<sup>27</sup> El resumen de la sentencia ha sido tomado de SORIANO GARCÍA, José, “La reciente jurisprudencia comunitaria comentada”, en: SORIANO GARCÍA, José (dir.), Tomo II, Madrid, Marcial Pons, 2001, pp. 295-296.

<sup>28</sup> SORIANO, *La reciente jurisprudencia...*, p. 298.

<sup>29</sup> La sentencia ha sido obtenida de la página web: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61998J0352:ES:HTML>.

<sup>30</sup> MANGAS y LIÑÁN, *Instituciones...*, p. 475. Debemos señalar que hay un error en estos autores al referirse al caso como “3502” y no “352”.

gaderm”), en liquidación judicial, y el Sr. Goupil, su presidente-director general, interpusieron un recurso de casación, con arreglo al artículo 49 del Estatuto CE del Tribunal de Justicia, contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 16 de julio de 1998, Bergaderm y Goupil/Comisión, (T-199/96, Rec. p. II-2805); por la que el Tribunal de Primera Instancia había desestimado un recurso dirigido a la reparación del perjuicio supuestamente sufrido por las partes recurrentes con ocasión de la preparación y de la adopción de la Directiva 95/34/CE de la Comisión, de 10 de julio de 1995, Decimoctava Directiva por la que se adaptaba al progreso técnico los Anexos II, III, VI y VII de la Directiva 76/768/CEE del Consejo relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de productos cosméticos (DO L 167, p. 19).

*Bergaderm* operaba en el mercado de los productos para farmacéuticos y cosméticos. Producía en particular bergasol, un aceite solar que, además de aceite vegetal y filtros, contenía esencia de bergamota. Entre las moléculas que integran la esencia de bergamota figuran algunos psoralenos, igualmente denominados furocumarinas. Uno de ellos era el bergapteno, asimismo conocido en el ámbito científico con el nombre de 5-metoxipsoraleno (en lo sucesivo, 5-MOP). Se sospechaba que el 5-MOP químicamente puro era potencialmente cancerígeno, de modo que la cuestión era si dicha molécula era asimismo potencialmente cancerígena como componente de la esencia de bergamota utilizada, junto con filtros, en un producto bronceador.

Esta cuestión fue objeto de controversia científica. En marzo de 1987, el Gobierno alemán solicitó a la Comisión que sometiera al Comité de adaptación una propuesta de limitar a 1 mg/kg la concentración máxima de psoralenos de origen natural en los aceites solares. La Comisión pidió un dictamen al Comité científico. En una reunión celebrada el 2 de octubre de 1990, este recomendó limitar a 1 mg/kg la concentración máxima de 5-MOP en los aceites solares. Tras recabar la opinión de numerosos expertos, el Comité científico confirmó su dictamen inicial el 4 de noviembre de 1991, el 2 de junio de 1992 y el 24 de junio de 1994. Finalmente, el 28 de abril de 1995, el Comité recomendó una limitación a 1 mg/kg, habiendo votado todas las delegaciones en favor de dicho criterio, con excepción de la delegación francesa y de la delegación finlandesa, que se encontraba ausente.

El 10 de julio de 1995, la Comisión adoptó la Directiva de adaptación. Mediante su Anexo, punto 1, letra a), esta Directiva sustituyó el número de orden 358, en el Anexo II de la Directiva de los cosméticos. *Bergaderm* y el Sr. Goupil interpusieron un recurso, con arreglo a los artículos 178 y 215, párrafo segundo, del Tratado CE (actualmente artículos 235 CE y 288 CE, párrafo segundo), contra la Comisión, alegando que, con ocasión de la preparación y de la adopción de la Directiva de adaptación, la Comisión

había incurrido en faltas que les habían causado un perjuicio económico importante y que habían llevado a *Bergaderm* a solicitar una declaración de quiebra. Según las partes recurrentes, por afectar exclusivamente al producto *bergasol*, la Directiva de adaptación debía considerarse un acto administrativo. Las faltas imputadas a la Comisión eran vicios de procedimiento (infracción del procedimiento de adopción de la Directiva de adaptación y de los derechos de defensa de los recurrentes), un error manifiesto de apreciación, la violación del principio de proporcionalidad y, por último, una desviación de poder.

En cuanto a las cuestiones jurídicas planteadas, en el considerando 41 el Tribunal indica que, a falta de justificación, el régimen de responsabilidad de la Comunidad y de los Estados miembros no debe diferir (considerando 41), para luego, en el considerando 42 repetir los 3 requisitos de responsabilidad establecidos en el asunto *Brasserie du Pêcheur/Factortame*, agregando que la violación suficientemente caracterizada depende del margen de apreciación y estableciendo nuevamente que, en caso que dicho margen sea escaso o no exista, la mera infracción del Derecho comunitario configura el requisito. Termina afirmando el Tribunal que la naturaleza del acto no influye en los requisitos que configuran la responsabilidad, lo que es muy interesante a los efectos de apreciar la evolución del instituto. De declarar en la sentencia *Francovich/Bonifaci* que los requisitos dependían de la norma vulnerada, se llega a esta otra, conforme a lo cual la naturaleza de la norma no incidirá en los requisitos de la responsabilidad. Sin embargo, en la sentencia *Köbler*, como veremos, el TJCE deberá volver sobre sus pasos al exigir un plus en los requisitos para configurar la responsabilidad de los órganos jurisdiccionales nacionales.

Una última sentencia de relevancia que queremos citar es la sentencia de 30 de septiembre de 2003, asunto *Köbler*, C-224/2001<sup>31</sup>. Según Daniel SARMIENTO, desde la sentencia *Francovich/Bonifaci*, el Tribunal de justicia sentó de forma rotunda su indiferencia por el órgano estatal que cometía o incurría en la infracción y agrega: “Con el paso de los años, mientras la responsabilidad de *Francovich* se extendió al Ejecutivo, al Legislativo y a los órganos constitucionales de un Estado, no ocurrió lo mismo con las infracciones cometidas por los Tribunales nacionales. Esta vía ha quedado abierta en el año 2003 a partir de la sentencia *Köbler*”<sup>32</sup>. Para COBREROS MENDAZONA, la sentencia que comentamos puede colocarse como el tercer hito

<sup>31</sup> La sentencia la hemos tomado de ALONSO GARCÍA, Ricardo, *Las sentencias básicas del Tribunal de justicia de las Comunidades Europeas. Estudio y jurisprudencia* –3ª ed.– Madrid, Civitas, 2006, pp. 542 y ss.

<sup>32</sup> SARMIENTO, Daniel, *Poder judicial e integración europea. La construcción de un modelo jurisdiccional para la Unión*, Madrid, Civitas, Madrid, 2004, pp. 267 y 268.

jurisprudencial, luego de los famosos asuntos *Francovich/Bonifaci* y *Brasserie du Pêcheur/Factortame*, pues con la sentencia *Köbler* se da un paso más, afirmándose la responsabilidad estatal cuando el cumplimiento del Derecho comunitario proviene de un órgano judicial<sup>33</sup>.

Los hechos del caso son los siguientes: el señor Gerhard Köbler era catedrático de la Universidad de Innsbruck desde 1986, disfrutando de todos los beneficios laborales contemplados en el Derecho de la función pública austríaca. Sin embargo, se le excluyó de un complemento especial por antigüedad que se otorgaba a todos los docentes que hubiesen trabajado por más de 15 años en universidades austríacas. El señor Köbler cumplía con los 15 años, pero sumando el tiempo de trabajo en otras universidades europeas. De modo que recurrió a los tribunales austríacos por entender que dicha disposición jurídica vulneraba la libre circulación de trabajadores, consagrada en el artículo 39 del Tratado. Formulada la pretensión ante el *Verwaltungsgerichtshof*, este plantea una cuestión prejudicial, en el año 1997, para determinar la naturaleza de dicho complemento, y el carácter lesivo del Derecho comunitario. Pocos meses después el Tribunal resolvía el asunto *Schöning-Kougebetopoulou*, C-15/96, de 15 de enero de 1998, por el que estimaba que el complemento era parte de la remuneración y por tanto susceptible de generar discriminación en contra de los no nacionales comunitarios. Como indica SARMIENTO, si se consideraba que la prima de fidelidad no era parte de la remuneración, podía constituir una excepción al Derecho comunitario; pero ocurría lo contrario si se consideraba a esta última como una remuneración<sup>34</sup>.

Dado que la sentencia *Schöning* resolvía indirectamente la pretensión del señor Köbler, el Tribunal de justicia ofreció al *Verwaltungsgerichtshof* retirar la cuestión prejudicial. Pero, como indica SARMIENTO, de forma sorprendente el tribunal austríaco consideró que la sentencia *Schöning* no le era vinculante y concluyó estimando que el complemento especial no formaba parte del sistema remuneracional, sino que constituía una prima de fidelidad susceptible de justificar una excepción a la libre circulación de trabajadores del artículo 39 del Tratado. Ante la imposibilidad de recurrir la sentencia del *Verwaltungsgerichtshof*, el señor Köbler acude a la vía indemnizatoria, a fin de que se la resarciera de los daños causados<sup>35</sup>.

En cuanto a los aspectos jurídicos de la cuestión, reiterando su propia jurisprudencia, el Tribunal afirma que el sistema de responsabilidad es inhe-

<sup>33</sup> COBREROS MENDAZONA, Edorta, "Incumplimiento judicial del Derecho comunitario y responsabilidad del Estado", en: AA.VV., *Integración europea y poder judicial*, Bilbao, Gobierno Vasco, 2006, p. 169.

<sup>34</sup> SARMIENTO, *Poder judicial...*, p. 269.

<sup>35</sup> SARMIENTO, *Poder judicial...*, p. 270.

rente al régimen de los Tratados, que este procede con independencia del órgano estatal que cometa la infracción y que, en caso del órgano jurisdiccional, dicha responsabilidad puede emanar si la violación del Derecho comunitario se produce por una sentencia de última instancia (considerandos 31, 32 y 36). Además, el Tribunal estima que no se vulnera ni la cosa juzgada, ni la independencia, ni la autoridad del juez nacional al acoger una acción de responsabilidad.

En cuanto a la cosa juzgada, el Tribunal estima que esta no puede atacarse dado que un procedimiento destinado a obtener la reparación del perjuicio no tiene el mismo objeto, ni las mismas partes, ni busca anular el efecto de cosa juzgada, ni afectar a quien se beneficie de él (considerandos 39 y 49). En lo que respecta a la independencia del juez nacional, indica que el procedimiento de responsabilidad se dirige contra el Estado y no contra el juez y que la posibilidad de configurar responsabilidad por la decisión de un órgano judicial que resuelve en única instancia lejos de cuestionar la autoridad del juez, es la confirmación de la calidad de un ordenamiento jurídico (considerandos 42 y 43). Finalmente, el Tribunal estima que no puede desconocerse el derecho a la reparación por las dificultades para determinar el órgano competente para conocer dichas acciones, correspondiendo a los Estados garantizar el derecho a una tutela judicial efectiva en el ejercicio de tales acciones (considerandos 46, 47 y 50)<sup>36</sup>.

En lo que respecta a los requisitos de la responsabilidad, el Tribunal reitera la jurisprudencia antes asentada. Como hemos examinado, para que proceda la responsabilidad es necesario que concurren tres requisitos: a) violación de una norma comunitaria que establezca derechos a favor de los particulares; b) violación suficientemente caracterizada del Derecho comunitario; y, c) nexo de causalidad entre dicha violación y el daño. Sin embargo, en el caso de responsabilidad del Estado por actuación de un órgano jurisdiccional, el Tribunal exigirá un plus, teniendo en cuenta la especificidad de la función judicial y las exigencias legítimas de seguridad jurídica, de manera que la responsabilidad del Estado solo puede exigirse si el juez ha

<sup>36</sup> En opinión de SARMIENTO, *Poder judicial...*, pp. 273-274, se trata argumentos débiles del Tribunal. En cuanto a la fuerza juzgada se refuerza apelando al principio de la responsabilidad del Estado inherente al ordenamiento comunitario, de manera que la fuerza de cosa juzgada queda debilitada ante un principio comunitario. Más que una desconexión entre responsabilidad y cosa juzgada, se trataría de una primacía de la norma comunitaria sobre las decisiones judiciales nacionales firmes. La debilidad es aún mayor en el caso del órgano interno llamado a conocer el régimen de responsabilidad derivada de la decisión judicial. Al respecto plantea: "El problema se agudiza cuando los Tribunales inferiores son llamados a determinar la responsabilidad de los Tribunales superiores, o cuando estos deben solventar ellos mismos los expedientes de responsabilidad. Si la decisión enjuiciada procede de un Tribunal Supremo, la inexistencia de una instancia superior plantea problemas organizativos que incluso afectarían al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva".

infringido de manera manifiesta el Derecho aplicable, es decir, virtualmente una prevaricación, agregando el Tribunal los criterios que deben ser tenidos en cuenta para apreciar la violación, repitiendo los enunciados en el asunto *Brasserie du Pêcheur*. Agrega el Tribunal la muy importante cuestión de que la violación está suficientemente caracterizada si infringe una jurisprudencia comunitaria (considerandos 52 a 57)<sup>37</sup>.

Lo curioso es que a partir de los considerandos 102, a pesar de declarar que son los jueces nacionales los que deben configurar la responsabilidad, el Tribunal entra a analizar el caso concreto, determinando la concurrencia de los requisitos, llegando a la conclusión que en la especie el *Verwaltungsgerichtshof* no había incurrido en responsabilidad, a pesar que la sentencia cuestionada fue claramente contraria a la jurisprudencia comunitaria. Como indica SARMIENTO, esta cuestión puede tener su explicación en que el Tribunal ha buscado un equilibrio entre un cauce coactivo hacia los jueces nacionales y unos criterios muy estrictos para poder hacer uso del mismo. Agrega: “Por un lado se abren las puertas a la cooperación por coacción, entre otras cosas porque no podía negarse la vía indemnizatoria por la actuación de los Tribunales, máxime cuando ya se había reconocido para la actuación del legislador nacional. Pero por otro, con objeto de compensar una decisión que tensa las relaciones con las instancias jurisdiccionales nacionales, el Tribunal de Justicia dificulta seriamente las posibilidades de exigir responsabilidad a sus homólogos”<sup>38</sup>.

#### IV. CONCLUSIONES

El análisis que hemos efectuado de esta cuestión nos permite efectuar algunas conclusiones de interés. En primer lugar, no consideramos que merezca destacarse la circunstancia de que el régimen de responsabilidad de los Estados por incumplimiento del Derecho comunitario sea de construcción jurisprudencial, pues hemos insinuado en pasajes de esta obra que cualquier régimen de responsabilidad, en sus contenidos más importantes,

<sup>37</sup> Para un análisis detallado de cada uno de estos factores en el caso de órganos jurisdiccionales, COBREROS, *Incumplimiento...*, pp. 187 y ss., quien agrega que: “Parece, entonces, que lo que podrá excluir el carácter manifiesto de una aplicación judicial incorrecta del Derecho comunitario –y, con ello, descartar la obligación de indemnizar por este motivo– será una interpretación de alguna de sus disposiciones que sea razonable (según, eso sí, el estado de aclaración que, por parte de las instituciones comunitarias, haya tenido la disposición controvertida)”.

<sup>38</sup> SARMIENTO, *Poder judicial...*, p. 277. Lo cierto es que el Tribunal, al examinar el caso concreto ha asumido que propuso el retiro de la cuestión prejudicial sin haber resuelto adecuadamente la cuestión del caso Kôbler, aunque el Tribunal adjudica exclusiva responsabilidad en esta cuestión al tribunal austriaco.

han sido fruto de la construcción de los tribunales internos. El régimen de responsabilidad que hemos analizado no escapa a la regulación de los regímenes de responsabilidad de los derechos internos. Normas extraordinariamente escasas o inexistentes que obligan a los tribunales a efectuar una construcción, más o menos compleja, más o menos acabada.

Cuando opera esta construcción puede verse con mayor claridad las etapas del sistema, los vacíos que este presenta, que aún se encuentran pendientes en ella. Además, volvemos al planteamiento inicial de nuestro artículo, en el sentido que la construcción jurisprudencial del TJCE recoge elementos de distintos sistemas internos y, al intentar elaborar un régimen de mínimos, adopta elementos homogéneos o bien simplemente silencio muchos, que a juicio nuestro son indispensables para lograr la uniformidad.

Las sentencias analizadas, las opiniones de los autores pueden dejar una conclusión: la construcción sigue desarrollándose. Considerando que esta no tiene más de 10 años, el TJCE se ha preocupado en enunciar los tres clásicos requisitos y de explicitar, por sobre todo, el contenido de la violación suficientemente caracterizada, lo que nos parece lógico, pues dada las especiales características del sistema comunitario y de la posición de los Estados, el sistema debe tener un carácter restrictivo, pero además se aspira a que el sistema guarde cierto margen de uniformidad. Sin embargo, parece censurable que el Tribunal evite sistemáticamente referirse a la causalidad, adoptando el criterio, a nuestro juicio un tanto contradictorio, que deben ser los ordenamientos –más bien los jueces internos– quienes deben determinar la concurrencia de dicho requisito. Ciertamente es que tal vez el Tribunal debe conformarse con otorgar ciertos mínimos que den coherencia al sistema, pero ciertamente estos no se cumplen con la simple enunciación del requisito, sin aportar luces de cómo debe ser valorado.

#### BIBLIOGRAFÍA CITADA

- AEDO BARRENA, Cristián Eduardo, *Responsabilidad extracontractual*, Santiago, Librotecnia, 2006.
- ALONSO GARCÍA, Ricardo, *Las sentencias básicas del Tribunal de justicia de las Comunidades Europeas. Estudio y jurisprudencia* –3ª ed.–, Madrid, Civitas, 2006.
- COBREROS MENDAZONA, Edorta, “Incumplimiento judicial del Derecho comunitario y responsabilidad del Estado”, en: A.A.V.V. *Integración europea y poder judicial*, Bilbao, Gobierno Vasco, 2006.
- DÍEZ MORENO, Fernando, *Manual de Derecho de la Unión Europea* –3ª ed.–, Madrid, Civitas, 2005.

- FERNÁNDEZ GARCÍA, Lionel y SERRANO SORDO, Teresa, “Responsabilidad patrimonial de los Estados miembros por incumplimiento del Derecho comunitario”, en: *Noticias de la Unión Europea*, N° 156 (1998).
- GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, “La responsabilidad del Estado español por incumplimiento del Derecho comunitario”, en: *Noticias de la Unión Europea*, N° 147 (1997).
- GUICHOT, Emilio, *La responsabilidad extracontractual de los poderes públicos según el Derecho comunitario*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2001.
- JANER TORRENS, Joan David, *La responsabilidad patrimonial de los poderes públicos nacionales por infracción del Derecho comunitario*, Valencia, Tirat Lo Blanch, 2002.
- MACHADO RIBEIRO, Marta, *Da responsabilidade do Estado por a violação do direito comunitário*, Coimbra, Almedina, 1996.
- MANGAS MARTÍN, A. y LIÑAN NOGUERAS, Diego, *Instituciones y Derecho de la Unión europea -5ª ed.-*, Madrid, Tecnos, 2005.
- MARTÍNEZ LAGE, Santiago, “La obligación de los Estados miembros de indemnizar los daños causados a los particulares por los incumplimientos de sus obligaciones comunitarias atribuibles al poder legislativo (s. Brasserie du Pêcheur)”, en: *Gaceta Jurídica de la C.E.*, Boletín 110 (1996).
- MENGOZZI, Paolo, *Derecho comunitario y de la Unión europea*, Madrid, Tecnos, 2000.
- MOLINA DEL POZO, Carlos Francisco, *Manual de Derecho de la Comunidad europea -4ª ed.-*, Madrid, Difusa, 2002.
- NIETO, Alejandro, *El arbitrio judicial*, Madrid, Editorial Ariel Derecho, 2000.
- OSSENBÜL, Fritz, “La responsabilidad patrimonial de los poderes públicos en la República Federal Alemana”, en: BARNES, Javier (coord.): *Propiedad, expropiación y responsabilidad*, Madrid, Editorial Tecnos, 1995.
- PALACIO GONZÁLEZ, José, “La especificidad del Derecho comunitario frente al Derecho internacional general: sus técnicas de protección de la situación jurídica de los particulares (introducción a modo de prólogo)” en: AA.VV., “*Ordenamiento jurídico comunitario y mecanismo de tutela judicial efectiva*”, Vitoria-Gasteiz, Consejo del Poder judicial, Gobierno Vasco, 1995.
- PELÁEZ MARÓN, José Manuel, *Lecciones de Instituciones Jurídicas de la Unión Europea*, Madrid, Editorial Tecnos, 2000.
- PÉREZ DE LAS HERAS, Beatriz, “Las técnicas de articulación del Derecho comunitario con los derechos nacionales (efecto directo, primacía, interpretación uniforme e interpretación conforme)” en: A.A.V.V., *Ordenamiento jurídico comunitario y mecanismos de tutela judicial efectiva*, Vitoria-Gasteiz, Consejo del Poder Judicial. Gobierno Vasco, 1995.
- PÉREZ GONZÁLEZ, Carmen, *Responsabilidad del Estado frente a particulares por incumplimiento del Derecho comunitario*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2001.



SARMIENTO, Daniel, *Poder judicial e integración europea. La construcción de un modelo jurisdiccional para la Unión*, Madrid, Civitas, Madrid. 2004.

SORIANO GARCÍA, José, *La reciente jurisprudencia comunitaria comentada* en SORIANO GARCÍA, José (dir.), Tomo II, Madrid, Marcial Pons, 2001.

VANDERSANDEN, Georges y DONY, Marianne, *La responsabilité des Etats membres en cas de violation du droit communautaire*, Bruselas, Bruylant, 1997.