

Responsabilidad del Estado, Comunidades Autónomas y Derecho comunitario europeo *

David Ordóñez Solís

*Doctor en Derecho y Licenciado especial en Derecho europeo
por la Universidad de Bruselas*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. LA RESPONSABILIDAD DE LOS ENTES INFRAESTATALES EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y DE LAS REGIONES EN EL DERECHO COMUNITARIO EUROPEO.—III. LA RESPONSABILIDAD EN EL DERECHO COMUNITARIO Y LA POSICIÓN DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN EL DERECHO ESPAÑOL.—IV. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

El origen internacional de las Comunidades Europeas, constituidas de acuerdo con el Derecho internacional, nos obliga a acudir a este ordenamiento para comprender el fenómeno comunitario. Sin embargo, y al mismo tiempo, la evolución del ordenamiento comunitario ha determinado la aparición de una serie de conceptos y elementos que, sin dejar de asentarse en los viejos precedentes *iusinternacionalistas*, han adquirido contornos y perfiles en el Derecho comunitario que los hacen originales. Tal es el caso de la responsabilidad y más en particular en cuanto se refiere a la atribución de ésta al Estado o a otros sujetos de Derecho internacional.

* Este trabajo se presentó como ponencia en el Seminario sobre responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y Derecho comunitario, organizado por el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura y por la Junta de Extremadura, y celebrado en Cáceres los días 5 y 6 de noviembre de 1998.

Por esa misma razón, un análisis o un debate sobre la responsabilidad de otros entes incluidos en el concepto de Estado perdería en gran medida su razón de ser en un ámbito como el del Derecho internacional clásico, en la medida en que tales entes infraestatales, como sería el caso de las Regiones de algunos Estados comunitarios europeos¹, deben, por tanto, a efectos de subjetividad y responsabilidad, entenderse comprendidos o supeditarse al Estado y a la responsabilidad del mismo Estado. No obstante, la propia dinámica de la integración europea, tanto sus desarrollos constitucionales —a través de los Tratados constitutivos y sus sucesivas reformas convencionales— como la evolución de la jurisprudencia y la práctica de las propias instituciones comunitarias son suficientemente interesantes desde el punto de vista práctico como para merecer un análisis de la posición de las Regiones en relación con la responsabilidad.

Este mismo enfoque del Derecho comunitario viene avalado en España, por una parte, por la insistencia con que ha recordado el Tribunal Constitucional que la integración de España en las Comunidades Europeas no debiera afectar, más allá de lo necesario, a la propia configuración autonómica, de descentralización territorial, que constituye un principio básico del ordenamiento constitucional; pero, por otra, a la práctica desarrollada desde 1986 en la que se demuestra que el principio de responsabilidad, en este caso en el ámbito del ordenamiento comunitario, tiene importantes consecuencias directas e indirectas respecto de las Comunidades Autónomas españolas.

Desde estas perspectivas —internacional, comunitaria europea y constitucional española— examinamos a continuación los elementos fundamentales y sucesivamente vinculados: en primer lugar, delimitamos el alcance de la responsabilidad del Estado según el Derecho internacional, y de acuerdo con el ordenamiento y la jurisprudencia comunitarias y la relevancia que la misma tiene en relación con las Regiones; y, en segundo lugar, nos detenemos en el examen del marco constitucional español por lo que aporta al problema de la responsabilidad de las Comunidades Autónomas en relación con el ordenamiento jurídico comunitario, así como la práctica española en relación con la responsabilidad en que están implicadas las Comunidades Autónomas frente a las instituciones comunitarias europeas.

¹ Utilizamos la expresión «Regiones» en sentido amplio y con carácter instrumental para referirnos a realidades nacionales de la Unión Europea bien distintas como pueden ser las Comunidades Autónomas españolas, los *Länder* alemanes o austríacos, las Regiones belgas o italianas, las Regiones autónomas portuguesas, etc.

II. LA RESPONSABILIDAD DE LOS ENTES INFRAESTATALES EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y DE LAS REGIONES EN EL DERECHO COMUNITARIO EUROPEO

El proceso de codificación de la responsabilidad del Estado en Derecho internacional ha puesto de manifiesto, por una parte, el carácter fundamental de este concepto en cualquier ordenamiento, incluido el internacional, y, por otra parte, ha descubierto las serias dificultades que supone su determinación en un ordenamiento en profundo cambio como el internacional y en constante evolución como demuestra, por ejemplo, la experiencia comunitaria europea.

En efecto, a pesar de su innegable protagonismo, el Estado ya no es el único actor o sujeto del Derecho internacional y además en algunos ámbitos geográficos regionales, especialmente en Europa, se han desarrollado Derechos con características muy particulares como ocurre con el Derecho surgido de las Comunidades Europeas. A la vista de estas reflexiones conviene examinar hasta dónde llegan los desarrollos actuales del Derecho internacional y, en particular, los del Derecho comunitario europeo en materia de responsabilidad en relación con otros entes que son parte constitutiva del Estado.

A) *La responsabilidad de los entes infraestatales en el Derecho internacional: codificación y desarrollo progresivo*

El principio de responsabilidad del Estado es uno de los elementos fundamentales del Derecho internacional; sin embargo, su codificación y sistematización ha sido objeto de un lento proceso que está llevando a cabo desde hace más de cuatro décadas la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas (CDI)². Precisamente, al tratar de uno de los elementos de esta responsabilidad, el «acto del Estado», se considera la atribución al Estado del comportamiento de otros entes que se integran en el mismo. Así, por ejemplo, en el último Informe de la CDI presentado en julio de 1998, por el actual relator especial sobre Responsabilidad del Estado, James CRAWFORD³, se subraya que uno de los principios básicos de la noción de atribución es el de la «unidad del Estado», dado que:

² Ya en 1949, la CDI incluyó en su lista de trabajos esta materia, limitando el tratamiento de la responsabilidad internacional a la responsabilidad del Estado; desde entonces se han nombrado sucesivos Relatores especiales: F. GARCÍA AMADOR (1956), R. AGO (1962), W. RIPHAGEN (1979), G. ARANGIO-RUIZ (1987) y J. CRAWFORD (1997), que han realizado un número considerable de Informes, que han permitido el examen y la aprobación en primera lectura de un Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado, que será aprobado finalmente a principios del próximo siglo.

³ James CRAWFORD, *First report on State responsibility*, Comisión de Derecho Internacional, A/CN.4/490, 50ª sesión, Asamblea General de Naciones Unidas, Ginebra, 20 de abril - 12 de junio de 1998; Nueva York, 27 de julio - 14 de agosto de 1998.

«el Derecho Internacional no distingue entre los diferentes componentes del Estado a los efectos del Derecho de responsabilidad, incluso si el Estado actúa, por ejemplo, tratando a los diferentes órganos como personas jurídicas diferentes en su propio Derecho; el principio internacional relevante es el de la «unidad del Estado». Por tanto, el proceso de atribución tiene carácter autónomo en el Derecho internacional, tal como se establece en el artículo 4 (del Proyecto de artículos)»⁴.

Por esa misma razón, el artículo 7 del Proyecto de artículos sobre responsabilidad del Estado se refiere a la atribución al Estado de la conducta de otras entidades capacitadas para ejercer elementos de la autoridad gubernamental, dentro de las cuales se entienden incluidos los entes gubernamentales de carácter territorial. Sin embargo, el nuevo relator CRAWFORD, a diferencia de los resultados obtenidos gracias a la labor de relatores anteriores, en especial de Roberto AGO, en un afán de simplificación considera que:

«las unidades gubernamentales locales y regionales están ya cubiertas por estos artículos (5 y 6 del Proyecto), cualquiera que pueda ser su denominación o *status* en el Derecho constitucional del Estado correspondiente. Tratarlos como «entidades separadas de la misma maquinaria estatal» es un error. El Estado como un todo no puede equipararse con su gobierno central. Es más, las unidades gubernamentales locales o regionales son más bien órganos del Gobierno central que las «entidades» cubiertas por el artículo 7, párrafo 2, en que la conducta como tal de todas ellas es atribuible al Estado y no sólo la conducta que implica el ejercicio de «autoridad gubernamental» en un sentido más estricto. El comentario al artículo 7 acepta expresamente el principio establecido de que un Estado federal en su estructura es un Estado como cualquier otro y que no puede fundarse en el carácter federal o descentralizado de su Constitución para limitar el alcance de sus responsabilidades internacionales»⁵.

Esta posición del relator especial le lleva a proponer la desaparición del antiguo apartado 1 del artículo 7 por entender que «a los efectos de la responsabilidad del Estado, todos los entes gubernamentales que constituyen «órganos» son tratados como parte del Estado»⁶. No obstante, la visión del

⁴ *Ibidem*, A/CN.4/490/Add. 5, pág. 6, apartado 158. 3. El referido artículo 4 del Proyecto de artículos dispone que «La atribución de un acto del Estado en Derecho internacional es totalmente independiente de la atribución de ese acto en Derecho nacional».

⁵ *Ibidem*, A/CN.4/490/Add. 5, pág. 14, apartado 190. 2.

⁶ *Ibidem*, A/CN.4/490/Add. 6, pág. 2, apartado 287. Por tanto, el artículo 5 del Proyecto de artículos quedaría redactado de la manera siguiente: «A los efectos de los presentes artículos, la conducta de cualquier órgano del Estado que actúe en capacidad de tal deberá ser considerada un acto de ese Estado de acuerdo con el Derecho internacional, cualesquiera que sean las funciones constituyente, legislativa, ejecutiva, judicial o de cualquier otro tipo que ejerza el órgano, y cualquiera que sea la posición que ostente en la organización del Estado».

propio relator especial no es en absoluto limitativa dado que en varias ocasiones prevé la atribución de responsabilidad internacional directa a los entes subestatales. En este sentido, CRAWFORD manifiesta claramente que:

«no hay duda de que la postura puede ser diferente en aquellos casos excepcionales en los que las unidades que forman parte de un Estado federal ejercen algunas competencias internacionales limitadas, por ejemplo, a los efectos de concluir tratados sobre cuestiones locales. En la medida en que estos tratados no vinculan a la Federación en cuanto tal sino únicamente a las unidades locales, no se plantea la cuestión de la responsabilidad del Estado en el sentido del Proyecto de artículos. En la medida en que ellos vinculen a la Federación, las reglas ordinarias de atribución establecidas en el artículo 5 serán de aplicación»⁷.

En suma, del actual desarrollo del Derecho internacional se deduce la necesidad de simplificar la regla de atribución del acto del Estado, lo que no excluiría, en modo alguno, la responsabilidad de algunos entes subestatales y que actúen en el ámbito de sus propias competencias. Por otra parte, el hecho de incurrir en responsabilidad internacional por parte del Estado deja pendiente de resolver las relaciones jurídicas que en el ámbito interno puedan surgir entre el Estado central y los órganos y, especialmente, entes independientes que lo componen. Relaciones que, como se puede suponer, corresponde regular a otros ordenamientos particulares, sea el internacional regional sea el constitucional interno, y no precisamente al Derecho internacional general.

B) *Los desarrollos de la responsabilidad en el ordenamiento comunitario y las Regiones: aspectos constitutivos y desarrollos jurisprudenciales*

El Derecho comunitario europeo no introduce, a primera vista, alteración alguna del principio de responsabilidad construido en el Derecho internacional; de hecho, el Tratado de la Comunidad Europea establece un mecanismo jurisdiccional, el recurso por incumplimiento, que de alguna manera confirma el enfoque habitual del ordenamiento internacional general al que acabamos de hacer referencia.

Sin embargo, en el desarrollo del Derecho comunitario, especialmente a través de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, se puede apreciar un acercamiento del principio comunitario de «responsabilidad del Estado» al mismo del Derecho interno de los Estados miembros; no en vano el artículo

⁷ *Ibidem*, A/CN.4/490/Add. 5, pág. 14, apartado 191. En este sentido, es sugerente la indicación que el representante del Reino de Bélgica consignó al firmar el Tratado de Amsterdam y conforme a la cual «Esta firma compromete asimismo a la Comunidad francesa, a la Comunidad flamenca, a la Comunidad germanófona, a la Región valona, a la Región flamenca y a la Región de Bruselas Capital».

288.2 (antiguo artículo 215.2) del Tratado CE remite al Tribunal de Justicia para elaborar el «principio de responsabilidad extracontractual de las instituciones comunitarias» remite a *«los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros»*. Al mismo tiempo, en relación con la declaración de incumplimiento o infracción del Derecho comunitario como con el recientemente desarrollado derecho de indemnización que, en determinados casos, puede surgir en favor de los particulares de la responsabilidad por daños causados por violación del Derecho comunitario, aunque tengan como referencia genérica a un Estado miembro, no resulta en modo alguno irrelevante la participación, y consiguiente responsabilidad «interna», de entes infraestatales como es el caso de las Regiones, que no tienen una referencia diferenciada en los Tratados constitutivos.

A continuación examinamos los anteriores aspectos con el fin de deducir unas características generales de lo que podría denominarse, salvando las distancias, «responsabilidad de las Regiones» en el Derecho comunitario europeo.

1. El recurso por incumplimiento del Derecho comunitario: teoría y práctica de la responsabilidad

El recurso por incumplimiento ante el Tribunal de Justicia tiene en los artículos 169 a 171 (226 a 228 de la versión consolidada) del Tratado CE un diseño de inspiración netamente *iusinternacionalista*, tanto en lo que se refiere a los actores: la Comisión o cualquier Estado miembro pueden llevar ante el Tribunal de Justicia a un Estado miembro con el fin de que declare el incumplimiento de éste de sus obligaciones comunitarias; como a la misma sentencia del Tribunal de Justicia en la que, en su caso, únicamente se «declara el incumplimiento del Estado»⁸.

Este mismo esquema se reproduce en relación con los demás recursos ante el Tribunal de Justicia. Así lo ha recordado, por ejemplo, el Tribunal de Primera Instancia afirmando, en un Auto que declara inadmisibile un recurso de anulación presentado por la Comunidad Autónoma de Cantabria contra un Reglamento del Consejo sobre ayudas a determinados astilleros en curso de reestructuración, que:

«del sistema general del Tratado se desprende claramente que el concepto de Estado miembro, a efectos de las disposiciones relativas a los recursos jurisdiccionales, se refiere únicamente a las autoridades gubernativas de los Estados miembros de las Comunidades Europeas y no puede ampliarse a los Gobiernos de Regiones o de Comunidades Au-

⁸ Sobre este recurso por incumplimiento y otros procedimientos especiales de control, véase, por todos, el reciente estudio de Alberto J. GIL IBÁÑEZ, *El control y la ejecución del Derecho comunitario. El papel de las Administraciones nacionales y europea*, INAP, Madrid, 1998, págs. 112-161.

tónomas, sea cual fuere la amplitud de las competencias que les sean reconocidas (*Auto Regione Toscana / Comisión*, antes citado, apartado 6; sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 30 de abril de 1998, *Vlaams Gewest / Comisión*, T-214/95, aún no publicada en la Recopilación, apartado 28)⁹.

En el mismo sentido, el Tribunal de Justicia ha sido constante en su jurisprudencia al imputar o atribuir al Estado el comportamiento, acción u omisión, de cualquier otro órgano o ente del Estado y mostrando, lo que, en palabras de MANGAS MARTÍN, constituye «la indiferencia del Derecho comunitario por la estructura constitucional interna de los Estados miembros»¹⁰. Bien pronto el Tribunal comunitario consideraba que:

«las obligaciones que derivan del Tratado incumben a los Estados en cuanto tales, y que un Estado miembro, conforme al artículo 169, incurre en responsabilidad, cualquiera que sea el órgano del Estado cuya acción u omisión esté en el origen del incumplimiento, incluso si se trata de una institución constitucionalmente independiente»¹¹.

Consecuentemente, el Tribunal de Justicia ha reiterado, con un alcance aún más amplio, que «un Estado miembro no puede alegar disposiciones, prácticas o situaciones de su ordenamiento jurídico interno para justificar el incumplimiento de las obligaciones y de los plazos prescritos por una Directiva»¹².

Sin embargo, esta responsabilidad única del Estado no supone la asunción únicamente por los órganos centrales del Estado de tales obligaciones, sino que, por el contrario, el Tribunal de Justicia ha declarado, en este caso en relación con el alcance de las obligaciones comunitarias, que:

«incumbe a la totalidad de las autoridades de los Estados miembros, ya sean centrales, federales u otras de índole territorial, garantizar la ob-

⁹ Apartado 42 del Auto del Tribunal de Primera Instancia, de 16 de junio de 1998, *Comunidad Autónoma de Cantabria / Consejo* (T-238/97, Rec. 1998, pág. II-2271); en el apartado 50 del Auto, el Tribunal de Primera Instancia insiste diciendo que «para aceptar la admisibilidad de un recurso interpuesto por un ente regional de un Estado miembro, no basta con que éste invoque el hecho de que la aplicación o la ejecución de un acto comunitario pueda afectar, de manera general, a las condiciones socioeconómicas en su territorio».

¹⁰ Araceli MANGAS MARTÍN, «La ejecución del Derecho comunitario por las Comunidades Autónomas: la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas», *Comunidades Autónomas y Comunidad Europea. Relaciones jurídico-institucionales*, Cortes de Castilla y León, Valladolid, 1991, pág. 185.

¹¹ Apartado 15 de la sentencia de 5 de mayo de 1970, *Comisión / Bélgica* (77/69, Rec. 1970, pág. 237) y apartado 9 de la sentencia de 18 de noviembre de 1970, *Comisión / Italia* (8/70, Rec. 1970, pág. 961); véanse los comentarios al respecto de Théophile M. MARGELLOS, «L'émergence de la «région» dans l'ordre juridique communautaire» en Georges VANDERSANDEN, (dir.), *L'Europe et les Régions. Aspects juridiques*, Université de Bruxelles, Bruselas, 1997, págs. 50-52.

¹² Véase, por ejemplo, la sentencia de 6 de abril de 1995, *Comisión / España* (C-147/94, Rec. 1995, pág. I-1015).

servancia de las normas del Derecho comunitario dentro del ámbito de sus competencias. Por el contrario, no incumbe a la Comisión pronunciarse sobre el reparto de competencias establecido por las normas institucionales de cada Estado miembro ni sobre las obligaciones que pueden incumbir a las autoridades de la República Federal y de los *Länder*, respectivamente. La Comisión sólo puede controlar si el conjunto de medidas de vigilancia y de control establecido con arreglo al ordenamiento jurídico nacional es lo suficientemente eficaz como para permitir una correcta aplicación de las disposiciones comunitarias»¹³.

La reforma introducida por el Tratado de Maastricht, en virtud del cual se añade un nuevo párrafo al artículo 171 del Tratado CE, establece un mecanismo adicional que persigue una mayor efectividad de las sentencias por las que se declara el incumplimiento de un Estado miembro. A estos efectos se prevé la posibilidad de la Comisión Europea de iniciar un nuevo procedimiento que podría acabar en el Tribunal de Justicia con una nueva declaración de incumplimiento y con la imposición de sanciones económicas para los Estados recalcitrantes.

Este nuevo procedimiento ofrece nuevas perspectivas no sólo en cuanto se refiere al remedio eficaz contra un reiterado incumplimiento de obligaciones comunitarias por parte de un Estado miembro, sino, también, al derivar consecuencias financieras por las multas u otras sanciones pecuniarias. El hecho de que el incumplimiento constatado se deba a la acción u omisión de un órgano o ente determinado del Estado responsable será relevante para hacer al referido órgano o ente del Estado, en última instancia, como «responsable financiero».

Así pues, el recurso por incumplimiento tiene como objetivo la declaración de incumplimiento de obligaciones comunitarias por parte de un Estado miembro y, en su caso, la imposición de sanciones a un determinado Estado miembro; sin perjuicio, por una parte, de las consecuencias que en los ámbitos internos deriven de esa «atribución al Estado miembro», y teniendo en cuenta, por otra parte, que la declaración de incumplimiento del Estado podría servir de base para que se reconociese un derecho de indemnización en favor de un particular frente a la Administración u órgano causante del daño.

La ficción jurídica en virtud de la cual el incumplimiento de las obligaciones que derivan del Tratado se atribuye al Estado miembro no impide comprender, desde el punto de vista práctico, que en realidad los órganos centrales del Estado dependen plenamente de la colaboración de los otros entes y órganos estatales para asegurar el cumplimiento de las obligaciones y simplemente para poder atender los requerimientos que las instituciones comunitarias, en particular, la Comisión Europea, realizan en el desarrollo

¹³ Apartado 13 de la sentencia de 12 de junio de 1990, *Alemania / Comisión* (C-8/88, Rec. 1990, pág. I-2321).

del procedimiento precontencioso y ante el Tribunal de Justicia en el recurso por incumplimiento. Ésa es la razón por la cual GIL IBÁÑEZ ha razonado y propuesto un nuevo procedimiento que denomina «descentralización de la responsabilidad por incumplimiento», con el que, de alguna manera, se superaría este desajuste entre la realidad, en la que las Regiones tienen una participación cada vez más activa en el ámbito comunitario, y el ordenamiento comunitario, en particular, la regulación del recurso por incumplimiento. No obstante, GIL IBÁÑEZ también ha mostrado tanto los inconvenientes como las ventajas que representa esta iniciativa y termina proponiendo que se adopten «reglas claras referentes al estatuto, derechos y deberes de las regiones y gobiernos municipales en el marco del Derecho comunitario, entre las que debería figurar, en determinados casos, la posibilidad de que la Comisión demandase directamente [a] una región ante el TJCE por incumplimiento al Derecho comunitario»¹⁴.

A pesar de lo audaz de la propuesta y de su extensa fundamentación teórica y práctica, no parece que esta iniciativa de GIL IBÁÑEZ tenga posibilidades de prosperar; además, la futura ampliación, aconsejaría, por la propia naturaleza de una Unión Europea de 20 ó 25 Estados, que se mantuviese un mecanismo de simplificación como el actual. En efecto, la ficción jurídica de la centralización de la responsabilidad en los Estados miembros no impide que en la práctica los actores formalmente implicados en el recurso por incumplimiento, en particular los Estados miembros, de una parte, y la Comisión, de otra, tengan en cuenta la realidad jurídica de los Estados descentralizados¹⁵. Y precisamente en el nivel estatal es donde operaría con toda su intensidad el principio de autonomía institucional y procedimental de los Estados miembros; principio que, como se sabe, no tiene efectos absolutos sino que resulta limitado por el propio ordenamiento comunitario.

A pesar de los atractivos de la propuesta, no nos parece, sin embargo, necesario modificar el sistema actual de atribución de responsabilidad al Estado miembro, aunque esto no implique desconocer que la responsabilidad estatal y eventualmente las consecuencias financieras deben ventilarse en cada uno de los Estados miembros. De hecho, el Tribunal de Justicia ha establecido una especie de descentralización de la responsabilidad al reconocer el efecto directo de determinadas normas comunitarias y también la responsabilidad del Estado por el incumplimiento de obligaciones comunitarias respecto de cualquier ente, órgano o parte del Estado.

¹⁴ Alberto J. GIL IBÁÑEZ, *El control y la ejecución del Derecho comunitario...*, op. cit., págs. 177-181.

¹⁵ Tal como resume GIL IBÁÑEZ, «el carácter peculiar y distinto del Derecho comunitario nos ha servido para abogar que en ciertos casos se pueda dar una relación directa también entre el nivel superior, la Comisión, y el inferior, las regiones, así como para proponer el procedimiento adecuado que lo permita. La situación actual, sin embargo, impide hablar de una estrategia global de la Comisión con respecto a las regiones. Quizás fuera una buena idea utilizar en el futuro el marco del Comité de las regiones para facilitar y mejorar ese nivel de coordinación», *ibidem*, pág. 180.

2. La responsabilidad de los Estados Miembros y los remedios contra la violación del ordenamiento comunitario por las Regiones

El ordenamiento comunitario europeo es, en esencia, un Derecho de aplicación preferentemente descentralizada. Este modelo elegido por los Tratados constitutivos implica, por una parte, la participación de gran número de órganos y administraciones de los Estados miembros y, por otra, supone, paralelamente, un sistema de control también descentralizado. Del principio de responsabilidad por violación del Derecho comunitario ha deducido el Tribunal de Justicia, implícita y explícitamente, por una parte, el derecho de los particulares a invocar determinadas disposiciones de Directivas no incorporadas o mal transpuestas por las autoridades nacionales —el denominado «efecto directo vertical»—; y, por otra, el derecho de indemnización de los particulares en casos determinados de violación del Derecho comunitario por parte de las autoridades nacionales. En ambos casos, la responsabilidad atribuida al Estado miembro no impide que despliegue sus efectos respecto de cualquier ente, órgano o empresa que se integre en el concepto amplio de Estado.

a) El efecto directo vertical de las Directivas frente a las Regiones

La doctrina jurisprudencial sobre el efecto directo de las Directivas es bien conocida, y su fundamento tiene una estrecha relación con el principio de responsabilidad del Estado. En efecto, el Tribunal de Justicia ha reconocido paulatinamente un efecto directo de determinadas disposiciones de Directivas que no habían sido incorporadas o que no eran cumplidas adecuadamente por los Estados miembros basándose, tal como se deduce por ejemplo de la sentencia *Marshall I*, en la necesidad de proteger al particular frente a los incumplimientos del Estado miembro y evitar que éste «pueda sacar ventajas de su propio incumplimiento»¹⁶.

Por lo que ahora interesa, esto determina que el efecto de la Directiva sea únicamente «vertical», es decir, que sólo cabe «invocar un derecho contenido en una Directiva» frente al Estado, sus órganos, entes o empresas que forman parte del mismo, y por tanto frente a las Regiones¹⁷. A estos efectos resulta útil recordar la recapitulación pedagógica del Tribunal de Justicia en su sentencia *Foster*, conforme al cual:

¹⁶ TJ CE, sentencia de 26 de febrero de 1986, *Marshall / Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority* (152/84, Rec. 1986, pág. 723); en su apartado 17, se declara que «el Tribunal ha llegado a la conclusión de que el Estado miembro que no haya adoptado, en los plazos previstos, las medidas de ejecución impuestas por la Directiva no puede oponer a los particulares el propio incumplimiento de las obligaciones que aquélla comporta».

¹⁷ No obstante, no pueden ocultarse los serios problemas que implica esta delimitación, tal como ha puesto de manifiesto, por ejemplo, Deirdre CURTIN, «The province of government: delimiting the direct effect of Directives in the Common Law context», *European Law Review*, abril de 1990, págs. 195-223.

«las disposiciones de una Directiva pueden invocarse frente a la Administración fiscal (sentencias de 19 de enero de 1982, *Becker*, ya citada, y de 22 de febrero de 1990, *CECA contra Acciaierie e Ferriere Busseni* (en situación de quiebra), C-221/8, *Rec.* 1990, pág. I-495), frente a las corporaciones locales (sentencia de 22 de junio de 1989, *Fratelli Costanzo contra Municipio de Milán*, 103/88, *Rec.* 1989, pág. 1839), frente a autoridades constitucionalmente independientes encargadas del mantenimiento del orden y de la seguridad pública (sentencia de 15 de mayo de 1986, *Johnston contra Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, 222/84, *Rec.* 1986, pág. 1651), así como frente a autoridades públicas que garanticen los servicios de sanidad pública (sentencia de 26 de febrero de 1986, *Mars-hall*, ya citada)»¹⁸.

En consecuencia, el sistema de responsabilidad diseñado por los Tratados comunitarios tiene una doble dirección: por una parte, la atribución de responsabilidad al Estado tiene consecuencias para todos sus componentes, como por ejemplo soportar la invocación de una Directiva que tenía que haber sido transpuesta correctamente por otro órgano del Estado; por otra, el incumplimiento originado por cualquier componente del Estado se conducirá a la unidad al declararse en el recurso por incumplimiento la responsabilidad del Estado.

b) La responsabilidad del Estado, el derecho de indemnización de los particulares por violación del Derecho comunitario y las Regiones

El último gran desarrollo jurisprudencial del Derecho comunitario, adjetivado ya por algunos como «Derecho comunitario de segunda generación», es el principio de responsabilidad del Estado por la violación del Derecho comunitario, del que, en algunos casos, puede derivar un derecho de indemnización de los particulares por daños sufridos. En este caso, la responsabilidad del Estado puede llegar a tener unas consecuencias de extraordinaria importancia para los particulares.

En efecto, desde la sentencia *Franovich* hasta la sentencia *Brasserie du pêcheur* y *Factortame III*, así como la importante jurisprudencia posterior, el Tribunal de Justicia ha sacado todas las consecuencias que implica el principio de responsabilidad del Estado por violación del Derecho comunitario¹⁹ hasta el punto, y en eso estriba precisamente la originalidad del Derecho comunitario respecto del Derecho internacional clásico, de deducir consecuencias específicas en favor de los particulares, es decir, un dere-

¹⁸ Apartado 19 de la sentencia de 12 de julio de 1990, *Foster* y otras (C-188/89, *Rec.* 1990, pág. 3313).

¹⁹ Como recuerda, por ejemplo, en una de sus últimas sentencias el Tribunal de Justicia, la de 24 de septiembre de 1998, *Brinkmann Tabakfabriken GmbH* (C-319/96, *Rec.* 1998, pág. I-5255), «según reiterada jurisprudencia, el principio de la responsabilidad del Estado por daños causados a los particulares por violación del Derecho comunitario que le son imputables es inherente al sistema del Tratado» (apartado 24).

cho de indemnización. De esta manera la responsabilidad por violación del Derecho comunitario generará directamente, de cumplirse los requisitos establecidos por la jurisprudencia comunitaria, un derecho del particular frente a cualquier órgano o ente que forme parte del Estado, incluidos, por tanto y sin duda alguna, las Regiones ²⁰.

Gracias a esta nueva doctrina las sentencias del Tribunal de Justicia *declarando* el incumplimiento de un Estado miembro cobran una nueva dimensión desde el punto de vista de determinar el alcance de la responsabilidad del Estado. En este sentido, recientemente el Abogado General Saggio ha puntualizado que:

«la constatación del fundamento de la responsabilidad del Estado en relación con otros Estados miembros, con la Comunidad o, en especial, con los particulares, puede resultar precisamente de una sentencia que constata que se ha cometido una infracción del Derecho comunitario por parte de ese Estado, teniendo como consecuencia una eventual obligación de reparación. Las consideraciones que acabamos de exponer resultan además particularmente importantes en el caso de una Directiva como la examinada en este caso (Directiva 92/85/CEE sobre protección de la mujer durante el embarazo) que tiene por finalidad conferir a los particulares derechos que pueden ejercitar» ²¹.

En este caso es conveniente reiterar que los límites del principio de autonomía institucional y procedimental están en la efectividad del Derecho comunitario. Por esa razón, el hecho de que el derecho de indemnización derive de una atribución «al Estado», en sentido amplio, supone que una eventual reclamación de indemnización no tiene que dirigirse únicamente contra el «Estado» en sentido estricto, es decir, contra los órganos centrales y más en particular contra la Administración central. En efecto, si aplicamos analógicamente la jurisprudencia comunitaria sobre el efecto directo vertical, la invocación de los derechos de indemnización podrá y deberá realizarse frente al órgano o ente del Estado cuyo comportamiento sea el origen del incumplimiento o violación del Derecho comunitario por el Estado.

3. Los efectos del régimen comunitario de responsabilidad del Estado para las Regiones

Una vez fijado el principio de responsabilidad del Estado por violación del Derecho comunitario quedan por resolver, como acabamos de apuntar,

²⁰ En aplicación de lo que Melchior WATHELET y Sean VAN RAEPENBUSH, «La responsabilité des États membres en cas de violation du Droit communautaire. Vers un alignement de la responsabilité de l'État sur celle de la Communauté ou l'inverse?», *Cahiers de Droit européen*, 1997, págs. 33-34, denominan «unidad del Estado»; terminología que, por lo demás, nos recuerda la ya referida por el relator CRAWFORD en el ámbito del Derecho internacional general.

²¹ Punto 12, *in fine*, de las Conclusiones del Abogado General Antonio Saggio, de 1 de octubre de 1998, *Comisión / Luxemburgo* (C-409/97, pendiente de publicación en la *Recopilación*).

en el ámbito interno múltiples problemas para ventilar las consecuencias de la responsabilidad. Precisamente uno de los de mayor trascendencia estriba en lo que SCHOCKWEILER denominaba «imputabilidad de la violación a las autoridades nacionales»²². En efecto, cuando se trata de un incumplimiento del Estado que tenga su origen en autoridades descentralizadas, la atribución de la violación al Estado no planteará problemas desde el punto de vista comunitario -que en este aspecto es tributario de la concepción internacionalista-. Sin embargo, será preciso determinar, en el ámbito interno, el ente u órgano responsable a los efectos de una eventual reparación del perjuicio causado.

Así, por ejemplo, en relación con Portugal se ha planteado justamente el «problema particular de imputación» cuando entidades jurídicamente distintas del Estado tienen competencias de ejecución comunitaria; en este sentido se recuerda el caso de las Regiones autónomas y se aporta una solución de acuerdo con una «proyección interna» y con una «proyección internacional o comunitaria» de la responsabilidad, de modo que en el primer caso «se traduce en el derecho del lesionado a indemnización, debiendo el particular demandar a la respectiva Región autónoma»; mientras que en el otro caso «sea cual fuere el órgano interno que actuó en disconformidad con el Derecho así como su grado de autonomía, la responsabilidad será siempre imputable al respectivo Estado miembro»²³.

Así pues, comprobado que conforme al Derecho comunitario el único centro de imputación o de atribución de responsabilidad es cada uno de los Estados miembros, queda por determinar el alcance de esta responsabilidad y sus efectos, remitiendo en este caso al Derecho interno la solución de los problemas pendientes. Así lo ha hecho el Tribunal de Justicia, una vez comprobada la «responsabilidad del Estado» en sede comunitaria, al recordar en la sentencia *Brasserie du pêcheur y Factortame* que:

«el Estado debe reparar las consecuencias del perjuicio causado, en el marco del Derecho nacional en materia de responsabilidad, teniendo en cuenta que los requisitos fijados por las legislaciones nacionales en materia de indemnización de daños no podrán ser menos favorables que los que se refieran a reclamaciones semejantes de naturaleza interna y no podrán articularse de manera que hagan prácticamente imposible o excesivamente difícil obtener la indemnización (véase también la sentencia de 9 de noviembre de 1983, *San Giorgio*, 199/82, *Rec.* pág. 3595)»²⁴.

²² Fernand SCHOCKWEILER, «La responsabilité de l'autorité nationale en cas de violation du droit communautaire», *Revue Trimestrielle de Droit européen* n° 1/1992, págs. 44-46.

²³ María Luisa DUARTE, «O artigo 22 da Constituição Portuguesa e a necessária concretização dos pressupostos da responsabilidade extracontratual do Legislador», *Legislação* n° 17, octubre-diciembre de 1996, págs. 23-24.

²⁴ Apartado 67 de la sentencia de 5 de marzo de 1996, *Brasserie du pêcheur y Factortame* (C-46/93 y C-48/93, *Rec.* 1996, pág. I-1029).

El principio de autonomía institucional y procedimental de que gozan los Estados comunitarios implica que los problemas que derivan de la «atribución comunitaria» de la responsabilidad pueden ventilarse en el ámbito interno de acuerdo con los criterios que se estime más convenientes. Sin embargo, este principio comunitario tiene sus propios límites en la efectividad del ordenamiento comunitario. En este sentido, sería contrario al Derecho comunitario que por el juego de las normas internas de atribución de responsabilidades suponga, en último término, una indefensión de los particulares afectados.

En definitiva, la «atribución comunitaria» de la responsabilidad al Estado determina que en el ámbito interno se establezcan ineludiblemente mecanismos adecuados de colaboración entre los órganos estatales centrales, encargados de atender los procedimientos por incumplimiento, y los entes o Administraciones regionales o locales, que están en el origen del comportamiento que genera la responsabilidad del Estado.

Tal como veremos a continuación en el caso español, fue precisamente en este ámbito de la responsabilidad del Estado frente a las instituciones comunitarias donde primero se llegó a un acuerdo de colaboración de la Administración central con las Comunidades Autónomas para atender los requerimientos derivados del procedimiento por incumplimiento, especialmente en la fase precontenciosa ante la Comisión Europea y en la fase jurisdiccional ante el Tribunal de Justicia.

III. LA RESPONSABILIDAD EN EL DERECHO COMUNITARIO Y LA POSICIÓN DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN EL DERECHO ESPAÑOL

Al abordar en el Derecho español el problema de la responsabilidad internacional, aunque sea vinculado o en el contexto de la integración europea, se ha presentado desde un primer momento un obstáculo aparentemente insalvable, si tenemos en cuenta la interpretación del Tribunal Constitucional: el artículo 149.1.3 de la Constitución española. Sin embargo, desde el punto de vista práctico la exclusiva competencia del Estado central en materia de «relaciones internacionales» se ve matizada por la propia jurisprudencia constitucional y, sobre todo, por la práctica desarrollada hasta el momento por las distintas Administraciones españolas. Es necesario, por tanto, analizar el marco constitucional español, especialmente a la luz de la jurisprudencia constitucional, e indagar, después, en algunos aspectos prácticos de la relevancia que para las Comunidades Autónomas tiene la responsabilidad del Estado en la integración europea.

A) *El marco constitucional español de la (ir) responsabilidad de las Comunidades Autónomas*

La evolución de la doctrina y la jurisprudencia españolas parte, en un primer momento, de la amenaza de la responsabilidad internacional, y termina, ya en estos momentos, en la articulación del principio de cooperación entre la Administración central y las Comunidades Autónomas precisamente respecto de la eventual responsabilidad frente a las instituciones comunitarias.

De hecho, en los primeros asuntos planteados en relación con la integración europea ante el Tribunal Constitucional el Abogado del Estado invocaba sistemáticamente el «argumento de la responsabilidad estatal en cuanto a la garantía del cumplimiento de la normativa comunitaria que se sustenta en el art. 93 en conexión con el art. 149.1.3 C.E.»²⁵. En la doctrina, de un modo más matizado, se subrayaba, tal como hace PÉREZ TREMPs, que:

«Buena parte de la jurisprudencia constitucional recaída hasta ahora en materia comunitaria tiene uno de sus pilares básicos en dotar a los poderes centrales de los instrumentos suficientes para garantizar la responsabilidad internacional española, responsabilidad que ella sí claramente se incardina en el art. 149.1.3 de la Constitución. La propia Norma Fundamental ha puesto de manifiesto el tema de la responsabilidad contraída como consecuencia de la integración supranacional al referirse, en el art. 93 *in fine*, a la garantía de la ejecución como tarea del Gobierno y de las Cortes Generales»²⁶.

Sin embargo, en varias ocasiones y enérgicamente había apuntado MANGAS MARTÍN la confusión de conceptos como la ejecución y el control o la responsabilidad del Estado, insistiendo en que:

«La responsabilidad internacional sólo es exigible de sujeto internacional a sujeto internacional. La responsabilidad es frente a las Instituciones Comunitarias y los otros Estados miembros. Es la responsabilidad internacional ante el hecho ilícito atribuible al Estado: haber violado el principio *pacta sunt servanda*, haber violado las obligaciones contenidas en los Tratados o derivadas de normas adoptadas en cumplimiento de aque-

²⁵ Véase, por ejemplo, en el apartado 4.6 de los Antecedentes de la sentencia 148/1998; se trata del conflicto de competencia 1902/1989, que el Tribunal Constitucional tardó en resolver más de nueve años (BOE n° 181, Suplemento, de 30 de julio de 1998, págs. 62-71). Y a esta «constante amenaza de la responsabilidad internacional del Estado» en relación con el artículo 149.1.3 de la Constitución me he referido en mi trabajo «Administraciones nacionales e integración europea», en *Separata Noticias Unión Europea*, núm. 136, mayo 1996, pág. 37.

²⁶ Pablo PÉREZ TREMPs, «Unión Europea y Comunidades Autónomas», en A. JIMÉNEZ-BLANCO, y J. MARTÍNEZ-SIMANCAS, (dir.), *El Estado de las Autonomías*, Tomo IV, Madrid, 1997, págs. 3979-3980.

llos (compromiso de lealtad del art. 5 CEE, 86 CECA y 172 EURATOM). Esa responsabilidad se dilucida judicialmente ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, único órgano jurisdiccional que puede constatar si hubo o no infracción a los Tratados y al Derecho derivado»²⁷.

No obstante, la actitud positiva del Tribunal Constitucional español respecto del contexto comunitario europeo era evidente, hasta el punto de hacer afirmaciones como la contenida en la sentencia 165/1994 y conforme a la cual:

«cuando España actúa en el ámbito de las Comunidades Europeas lo está haciendo en una estructura jurídica que es muy distinta de la tradicional de las relaciones internacionales. Pues el desarrollo del proceso de integración europea ha venido a crear un orden jurídico, el comunitario, que para el conjunto de los Estados componentes de las Comunidades Europeas puede considerarse a ciertos efectos como «interno»»²⁸.

Por tanto, sólo de modo paulatino el Tribunal Constitucional español ha interpretado el artículo 149.1.3 de la Constitución de una manera restrictiva en tanto que su escueta y directa formulación en virtud de la cual «el Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: Relaciones internacionales» sólo hace referencia al denominado «núcleo duro» de las relaciones internacionales. Desde esta perspectiva, el Tribunal Constitucional en la sentencia 80/1993, después de referirse al «núcleo fundamental de las relaciones internacionales» «como comprensiva del *treaty making power*, de la representación exterior y de la responsabilidad internacional» considera que:

«Justamente, en estrecha relación con la responsabilidad internacional del Estado, no puede dejarse de señalar que la plena garantía del cumplimiento y ejecución de las obligaciones internacionales y, en particular ahora, del Derecho Comunitario que al Estado encomienda el art. 93 C.E., a pesar de que necesariamente ha de dotar al Gobierno de la Nación de los instrumentos necesarios para desempeñar esa función garantista (STC 252/1988, fundamento jurídico 2º), articulándose la cláusula de responsabilidad por medio de una serie de poderes que permitan al Estado llevar a la práctica los compromisos internacionales adoptados, tampoco puede tener una incidencia o proyección interna que venga a alterar la distribución de poderes entre el Estado y las Comunidades Autónomas operada por el bloque de la constitucionalidad, Y es que, aun cuando en el art. 93 C.E. se localiza una clara manifestación del mono-

²⁷ Araceli MANGAS MARTÍN, «La aplicación del Derecho comunitario por las Comunidades Autónomas», en INSTITUT D'ESTUDIS AUTONÒMICS, *Relaciones internacionales y Comunidades Autónomas*, Seminario celebrado en Barcelona el 9 de mayo de 1990, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 1990, pág. 72.

²⁸ F.j. 4.2 de la sentencia 165/1994, de 26 de mayo (BOE n° 151, Suplemento, de 25 de junio de 1994, págs. 68-75).

polio competencial del Estado en orden a la garantía del cumplimiento de los compromisos adquiridos frente a otros sujetos de Derecho internacional, ya que esa garantía de la ejecución —no, desde luego, la ejecución misma— sí puede integrarse en el contenido del art. 149.1.3 C.E., ello no quiere decir que la previsión del art. 93 de la C.E. configure por sí sola un título competencial autónomo a favor del Estado, sino que, ineludiblemente, ha de serlo por conexión con las competencias exteriores del Estado»²⁹.

Del mismo modo en la sentencia 165/1994 sobre *Oficina vasca en Bruselas*, el Tribunal Constitucional elabora una lista de los ámbitos vedados a las Comunidades Autónomas por no tener competencias en materia de «relaciones internacionales» de la manera siguiente:

«A la vista del alcance de la competencia exclusiva estatal, pues, la posibilidad de las Comunidades Autónomas de llevar a cabo actividades que tengan una proyección exterior debe entenderse limitada a aquéllas que, siendo necesarias, o al menos convenientes, para el ejercicio de sus competencias, no impliquen el ejercicio del *ius contrahendi*, no originen obligaciones inmediatas y actuales frente a poderes públicos extranjeros, no incidan en la política exterior del Estado, y no generen responsabilidad de éste frente a Estados extranjeros u organizaciones inter o supranacionales»³⁰.

En definitiva, el Tribunal Constitucional sigue manteniendo el «ámbito» de la responsabilidad del Estado como de exclusiva competencia estatal, cuando la práctica se encarga de desmentirlo continuamente, especialmente en lo que se refiere a la integración europea. Sin embargo, aunque la jurisprudencia del Tribunal Constitucional no haya sido muy exacta declarando la «irresponsabilidad de las Comunidades Autónomas en el Derecho internacional y en el Derecho comunitario», tampoco ha dejado de señalar las consecuencias de la responsabilidad de las Comunidades Autónomas en el ámbito interno. Así, por ejemplo, en la sentencia 79/1992 se distingue claramente entre la responsabilidad internacional del Estado y la responsabilidad interna, eventualmente de las Comunidades Autónomas, argumentando que:

«según el Abogado del Estado, el pago centralizado es necesario también para salvaguardar la responsabilidad que al Estado le corresponde ante la CEE en caso de irregularidades o negligencias en las operaciones

²⁹ F.j. 3.6 de la sentencia 80/1993, de 8 de marzo (BOE n° 90, Suplemento, de 15 de abril de 1993, págs. 3-13).

³⁰ F.j. 6.1 de la sentencia 165/1994. En la sentencia 17/1991, de 31 de enero, el Tribunal de Justicia había aludido al «concepto de relaciones internacionales» como «un título esencialmente político y propio de las relaciones entre Estados a un aspecto tan singular, utilizándolo para negar a las Comunidades Autónomas toda posibilidad de actuar en la difusión o intercambio cultural de su Patrimonio Histórico o de promover valores culturales fuera de España, siempre que con ello no se comprometa la soberanía nacional ni se generen responsabilidades del Estado frente a terceros» (F.j. 6.3) (BOE n° 48, Suplemento, de 25 de febrero de 1991, págs. 18-26).

financiadas por el FEOGA imputables a las administraciones u organismos de los Estados miembros (art. 8.2 del Reglamento 729/1970 mencionado). Pero esa responsabilidad *ad extra* de la Administración del Estado no justifica la asunción de una competencia que no le corresponde, aunque tampoco le impide repercutir *ad intra*, sobre las Administraciones públicas autonómicas competentes, la responsabilidad que en cada caso proceda. Antes bien, algunas de las disposiciones objeto de conflicto disponen expresamente que «el régimen de responsabilidad previsto en el artículo 8.2 del Reglamento CEE 729/1970 afectará a las diferentes Administraciones públicas en relación con sus respectivas actuaciones». Por tanto, la centralización del pago no puede justificarse como una consecuencia de la responsabilidad del Estado»³¹.

Negada por vía jurisprudencial la posibilidad de que una Comunidad Autónoma pudiese incurrir en «responsabilidad internacional» y, por tanto, en «responsabilidad comunitaria», esto no implica la misma irresponsabilidad interna. En este sentido, podemos observar que la realidad es mucho más compleja para poder ser aprehendida al vuelo de una sentencia y se puede observar que, si bien se niega esta «responsabilidad comunitaria», esto no obsta para que en alguna otra decisión del Tribunal Constitucional, como, por ejemplo, la reciente sentencia 148/1998, que resuelve un conflicto de competencia planteado por el Gobierno vasco sobre ayudas comunitarias a la modernización de buques pesqueros, se reconozca que:

«Todo ello no queda desvirtuado por el hecho de que, como apunta el Abogado del Estado, pudieran generarse responsabilidades financieras del Estado ante las instituciones comunitarias como consecuencia de las irregularidades o negligencias derivadas de la actuación de las Comunidades Autónomas competentes para gestionar las ayudas. En la STC 252/1988, fundamento jurídico 2º, se dijo que no cabe «ignorar la necesidad de proporcionar al Gobierno los instrumentos indispensables para desempeñar la función que le atribuye el art. 93 C.E.», criterio recogido también en la STC 79/1992, fundamento jurídico 1º y, a tal efecto, esta última Sentencia ya dejó apuntado en su fundamento jurídico 5º, y ahora no cabe sino reiterarlo, que «esa responsabilidad *ad extra* de la Administración del Estado no justifica la asunción de una competencia que no le corresponde, aunque tampoco le impide repercutir *ad intra*, sobre las Administraciones públicas autonómicas competentes, la responsabilidad que en cada caso proceda». Corresponde al Estado establecer los sistemas de coordinación y cooperación que permitan evitar las irregularidades o las carencias en el cumplimiento de la normativa comunitaria, así como los sistemas de compensación interadministrativa de la responsabilidad

³¹ Sentencia 79/1992, de 28 de mayo (Conflictos de competencia del Gobierno vasco, la Generalidad de Cataluña y el Gobierno de la Nación (BOE nº 144, Suplemento, de 16 de junio de 1992, págs. 27-40).

financiera que pudiera generarse para el propio Estado en el caso de que dichas irregularidades o carencias se produjeran efectivamente y así se constatará por las instituciones comunitarias»³².

Puede advertirse en el último razonamiento que el artículo 149.1.3 y el artículo 93 de la Constitución siempre han sido puestos en estrecha relación dado que no se puede «perder de vista las peculiaridades de estos casos ni ignorar las exigencias interpretativas y de articulación del ejercicio de las competencias compartidas que resultan del art. 93 C.E.»³³.

En suma, la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales y en relación con la responsabilidad se refiere únicamente a la «responsabilidad ad extra», lo que no afecta en modo alguno a la responsabilidad, sobre todo si es financiera, ad intra. Además, el hecho de que las Comunidades Autónomas, debido a su ámbito competencial en relación con la integración europea, puedan ser el origen de la responsabilidad comunitaria del Estado determina que el Estado central haya buscado soluciones prácticas a varios problemas planteados: unas que pretenden, con carácter preventivo, evitar que el Estado incurra en responsabilidad; y otras que procuran, una vez que el Estado es responsable desde el punto de vista comunitario, ventilar las cuestiones, especialmente financieras, en el ámbito interno.

B) *Los aspectos prácticos de la responsabilidad del Estado en el Derecho comunitario y sus efectos en las Comunidades Autónomas*

Desde el punto de vista práctico, la eventual responsabilidad del Estado ha servido como acicate para una mayor cooperación entre el Estado central y las Comunidades Autónomas. Por esa razón no es extraño que los dos primeros convenios entre la Administración central y las Comunidades Autónomas adoptados en la Conferencia para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas se refieran muy directamente al mecanismo del recurso por incumplimiento: el mismo recurso por incumplimiento y la notificación de ayudas públicas. Asimismo, tampoco es casual que en los dos ámbitos a que se destina el 80% de toda la financiación comunitaria, las ayudas del FEOGA-Garantía y las intervenciones de los Fondos estructurales, se hayan establecido algunos mecanismos relativos al reparto interno de responsabilidades entre las Administraciones españolas. En fin, las consecuencias que derivan de la aplicación de la nueva jurisprudencia comunitaria sobre el derecho de indemnización de los particulares por violación del Derecho comunitario puede tener consecuencias directas, en el ámbito interno, para las propias Comunidades Autónomas.

³² F.j. 8, de la sentencia 148/1998.

³³ F.j. 2, *in fine*, de la sentencia 79/1992.

1. La Administración central, las Comunidades Autónomas y el procedimiento por incumplimiento

Aunque en los primeros momentos de la integración de España en las Comunidades Europeas, el Gobierno español actuó como si todos los aspectos relacionados con el recurso por incumplimiento dependiesen sólo y exclusivamente de su responsabilidad, la necesidad de atender todas las fases administrativa y contenciosa del recurso por incumplimiento en materias que, en algunos casos, eran competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, impulsó al mismo Gobierno central a buscar un acuerdo de colaboración con las Comunidades Autónomas. Por esa razón es muy significativo que el primer Convenio adoptado en 1990 en el seno de la Conferencia para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas se refiriese precisamente al recurso por incumplimiento; Convenio que ha sido completado con un Convenio más ambicioso, adoptado en 1997.

El 29 de noviembre de 1990 la Conferencia para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas adoptó el denominado «Acuerdo para regular la intervención de las Comunidades Autónomas en las actuaciones del Estado en procedimientos precontenciosos de la Comisión de las Comunidades Europeas y en los asuntos relacionados con el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas que afecten a sus competencias»; al mismo tiempo, la Conferencia adoptó el «Acuerdo en materia de Ayudas Públicas» que tiene una finalidad muy similar en lo que se refiere al procedimiento de notificación de ayudas de Estado³⁴. El 11 de diciembre de 1997, la Conferencia para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas adoptó el Acuerdo relativo a la participación de las Comunidades Autónomas en los procedimientos ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas³⁵. En este Acuerdo, que codifica y amplía el Acuerdo de 1990, se establecen los cauces de colaboración entre la Administración central y las Comunidades Autónomas con el fin de facilitar la participación de estas últimas en los asuntos que se sustancien ante el Tribunal de Justicia y en los que sea parte España.

De los 58 recursos por incumplimiento interpuestos ante el Tribunal de Justicia contra España, de 1986 a 1998³⁶, no hay ningún procedimiento en el que las Comunidades Autónomas hayan planteado problema alguno de coordinación o insumisión a la labor de coordinación y dirección de la Administración central. Ni tampoco en lo que se refiere al cumplimiento de

³⁴ Acuerdos de 29 de noviembre de 1990 (publicados por Resolución de 7 de septiembre de 1992, BOE nº 216, de 8 de septiembre de 1992).

³⁵ BOE nº 79, de 2 de abril de 1998.

³⁶ A los que habría que añadir un recurso por incumplimiento presentado por Bélgica contra España en relación con una decisión en materia de denominación de origen del vino adoptada por el Consejo Regulador de la Ribera del Duero (C-388/95, DOCE nº C 46, de 17 de febrero de 1996, pág. 5).

ESTADÍSTICAS SOBRE EL PROCEDIMIENTO POR INCUMPLIMIENTO CONTRA ESPAÑA ³⁷														
	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	Total
Carta de emplazamiento	22	32	31	53	114	79	127	107	86	81	59	107		898
Dictámenes motivados	-	8	11	8	15	30	39	28	53	15	30	25		262
Recursos al Tribunal CE	-	1	1	5	3	2	5	5	9	6	9	7	5	58
Sentencias	-	-	-	-	1	5	2	10	7	3	1	6	6	41
Tribunal CE														

sentencias «condenatorias» del Tribunal de Justicia contra España, las Comunidades Autónomas han sido recalcitrantes en su eventual incumplimiento.

A la vista de los expedientes tramitados hasta el momento en los más de 12 años de integración europea, se pueden establecer una serie de características fundamentales de los procedimientos por incumplimiento que tienen su origen en el comportamiento de las Comunidades Autónomas. En efecto, las notas más sobresalientes son las siguientes:

- De todos los expedientes iniciados contra España en que están implicadas las Comunidades Autónomas, puede considerarse *grosso modo* que no pasan de un tercio del total de los casos. Las *peticiones de información* que realiza la Comisión Europea tienen su origen en denuncias directamente presentadas por los particulares ante la Comisión Europea; descubrimientos de oficio por parte de la propia Comisión o por demandas de información a raíz de preguntas presentadas por eurodiputados; en los casos referidos al régimen de ayudas de Estado y a la aplicación del mercado interior (por ejemplo, el procedimiento de notificación de proyectos de normas técnicas), la Comisión Europea controla de oficio las actuaciones autonómicas, haciendo, por lo general, un seguimiento de los Diarios oficiales autonómicos y siguiendo los medios de comunicación nacionales. En cuanto a los ámbitos afectados son muy frecuentes, por ejemplo, los expedientes abiertos en materia medioambiental y sobre todo en lo que se refiere a la aplicación de la Directiva 85/337 relativa a la evaluación del impacto medioambiental (trazado de autopistas o autovías, minas a cielo abierto, obras en puertos de mar, etc.), las procedentes de agrupaciones ecologistas o sociedades protectoras de animales, etc.

³⁷ XV Informe anual sobre el control de la aplicación del Derecho comunitario - 1997 (DOCE n° C 250, de 10 de agosto de 1998, págs. 87 y siguientes); así como los Informes anuales anteriores.

- En relación con el gran número de peticiones de información de la Comisión Europea son ya contados, sólo un porcentaje muy pequeño, que por dar cifras, podríamos calcular en un 10%, se convierte en una *carta de emplazamiento* y a partir de aquí las probabilidades de que el asunto termine ante el Tribunal de Justicia aumentan considerablemente. Los casos de medio ambiente son ya más específicos como los relativos a los hábitats naturales, a los métodos de caza no selectivos, etc.; asimismo, en materia de mercado interior se han remitido cartas de emplazamiento en relación con las denominaciones de origen (la faba asturiana, el queso de cabrales, etc.), la falta de notificación de nuevas normas y especificaciones técnicas (por ejemplo, en materia de transporte sanitario), normas en materia de ferias y exposiciones, etc.
- En la fase de *dictamen motivado* las probabilidades de que se llegue al Tribunal de Justicia son mucho mayores, por lo que la atención de los Estados miembros es máxima. En estos momentos, por ejemplo, están en esta vía procedimental asuntos relevantes para las Comunidades Autónomas como el relativo al cumplimiento de la Directiva sobre hábitats naturales (Dictamen motivado de 27 de noviembre de 1997) o la falta de transposición de la Directiva 96/43 sobre tasas por inspecciones y controles de animales y sus productos en que están implicadas prácticamente todas las Comunidades Autónomas (Dictamen motivado de 10 de agosto de 1998).
- El Tribunal de Justicia ha conocido por el momento de muy pocos recursos en que sean únicamente Comunidades Autónomas las originarias del eventual incumplimiento; así lo demuestran las *sentencias* dictadas hasta el momento; así, de las últimas podemos destacar la sentencia de 5 de junio de 1997 sobre incumplimiento de la Directiva 91/156 sobre residuos³⁸; la sentencia de 12 de febrero de 1998 por incumplimiento de la Directiva 76/464 sobre calidad de las aguas de baño³⁹, la sentencia de 28 de mayo de 1998 por incumplimiento de la Directiva 71/157 sobre pilas y acumuladores⁴⁰ o la sentencia de 1 de octubre de 1998 por incumplimiento de la Directiva 91/676 sobre contaminación de aguas por nitratos⁴¹; tal como comentamos antes, no es casual que las sentencias anteriores

³⁸ TJ CE, sentencia de 5 de junio de 1997, *Comisión / España* (C-107/96, *Rec.* 1997, pág. I-3193).

³⁹ TJ CE, sentencia de 12 de febrero de 1998, *Comisión / España* (C-92/96, *Rec.* 1998, pág. I-505).

⁴⁰ TJ CE, sentencia de 28 de mayo de 1998, *Comisión / España* (C-298/97, *Rec.* 1998, pág. I-3301).

⁴¹ TJ CE, sentencia de 1 de octubre de 1998, *Comisión / España* (C-71/97, *Rec.* 1998, pág. I-).

⁴² Apartado 17 de la sentencia de 1 de octubre de 1998, *Comisión / España* (C-71/97, *Rec.* 1998, pendiente de publicación en la *Recopilación*); en el mismo sentido que había propuesto el Abogado General Jean MISCHO en sus Conclusiones de 26 de marzo de 1998, apartados 7 y 8, y del mismo modo, el apartado 18 de la sentencia de 25 de octubre de 1998, *Comisión/España* (no adaptación de la Directiva 76/464, sobre contaminación causada por sustancias peligrosas en el medio acuático), (C-214/96, *Rec.* 1998, pág. I).

se refieran a Directivas medioambientales, un ámbito de concurrencia de competencias normativas y administrativas del Estado y de las Comunidades Autónomas.

- La invocación por parte de la Comisión Europea de la amenaza del inicio del procedimiento del artículo 171.2 Tratado CE se ha convertido en una práctica automática; así ha ocurrido, por ejemplo, en relación con las últimas sentencias citadas de 12 de febrero de 1998, de 28 de mayo de 1998 o de 1 de octubre de 1998, pues, prácticamente al conocerse la sentencia del Tribunal de Justicia, la Comisión Europea esgrime la amenaza de una eventual sanción pecuniaria.
- El procedimiento que va desde la petición de información hasta la sentencia del Tribunal de Justicia es realmente largo, de manera que pasan, por término medio, de 5 a 9 años para que la Comisión Europea pueda obtener una sentencia del Tribunal de Justicia en un procedimiento por incumplimiento.

Ya ante el Tribunal de Justicia, el hecho de que estén implicadas las Comunidades Autónomas no resulta relevante a los efectos de determinar el incumplimiento, tal como se deduce de una jurisprudencia reiterada y constante. No obstante, España parece que sigue invocando la excepción del reparto interno de competencias o la falta de actuación de una Comunidad Autónoma, de tal modo que en la sentencia de 1 de octubre de 1998 en el asunto relativo a la adaptación de la Directiva 91/676 sobre contaminación de aguas con nitratos, el Tribunal de Justicia hubo de manifestar que:

«A la alegación basada en el hecho de que el retraso de que se trata se debe especialmente a que el Estado y las Comunidades Autónomas disponen de competencias concurrentes, procede recordar que es jurisprudencia reiterada que un Estado miembro no puede alegar disposiciones, prácticas ni circunstancias de su ordenamiento jurídico interno para justificar el incumplimiento de las obligaciones y plazos establecidos por una Directiva (sentencia de 6 de julio de 1995, *Comisión / Grecia*, C-259/94, *Rec. p. I-1947*, apartado 5)».

Como ya señalamos, en la sentencia del Tribunal de Justicia sólo se ventila el «cumplimiento del Estado», lo que no impide que en determinadas sentencias, como la de 1 de octubre de 1998, el Tribunal de Justicia en su fallo, aunque nos confirma la «ficción jurídica» en lo que se refiere a la responsabilidad de España, distingue en este caso cuáles son las Comunidades Autónomas cumplidoras, y declara que:

«el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 3 y 4 de la Directiva 91/676/CEE del Consejo, de 12 de diciembre de 1991, relativa a la protección de las aguas contra la

contaminación producida por nitratos utilizados en la agricultura, por una parte, al no haber designado las zonas consideradas como vulnerables y al no haber elaborado los códigos de buenas prácticas agrarias respecto a las Comunidades Autónomas distintas de Andalucía, Cantabria, Madrid, Murcia, Navarra y Valencia y al no haberlos comunicado a la Comisión».

Las indicaciones de esta sentencia resultarían sumamente útiles a efectos de determinar la responsabilidad *ad intra* en el caso de que de la responsabilidad del incumplimiento derivasen, por ejemplo, multas u otro tipo de obligaciones financieras, que deberían ser asumidas por las Comunidades Autónomas incumplidoras, es decir, todas menos las citadas expresamente en el fallo de la referida sentencia. En otras sentencias del Tribunal de Justicia en las que el fallo no sea tan explícito no parece que resulte difícil deducir de la sentencia la eventual responsabilidad interna de las Comunidades Autónomas.

2. La cooperación entre las Administraciones y la aplicación de las políticas comunitarias

En la vida comunitaria, sin embargo, las consecuencias que derivan de los recursos por incumplimiento, incluido el nuevo procedimiento de multas y sanciones, son mucho menos importantes que las implicaciones financieras que puede tener el incumplimiento de normas relativas a las políticas comunitarias, especialmente aquéllas que tienen una importante dotación financiera. A continuación exponemos algunos aspectos relevantes a efectos de la responsabilidad, fundamentalmente financiera, de la aplicación de la política agrícola, de los Fondos estructurales y de las nuevas normas que configuran el denominado Pacto de estabilidad y crecimiento en la Unión Económica y Monetaria, en relación con las Comunidades Autónomas.

a) La financiación de la política agrícola comunitaria y la responsabilidad de las Administraciones autonómicas

El fundamento de la política agrícola comunitaria ha sido, sin duda alguna, eminentemente presupuestario; de hecho, se ha llegado a destinar casi tres cuartas partes del Presupuesto comunitario al sostenimiento de los precios agrarios; en cualquier caso, en estos momentos se canaliza a través del FEOGA-Garantía alrededor del 50% del Presupuesto europeo. Este presupuesto, en gran medida, se distribuye a través de las Administraciones nacionales, aunque de acuerdo con detalladas normas comunitarias, Reglamentos del Consejo y de la Comisión Europea. Por esa razón, el manejo de tal cantidad de fondos y la necesidad de una aplicación descentralizada ha determinado el establecimiento de un régimen comunitario relativo a la res-

ponsabilidad de las Administraciones y los organismos de ellas dependientes encargados de la gestión de tales fondos.

En este sentido, el Reglamento 729/70 del Consejo, de 21 de abril de 1970, sobre la financiación de la política agrícola comunitaria ⁴³ establece un régimen de responsabilidad de los Estados miembros en relación con las irregularidades y negligencias en la gestión del FEOGA-Garantía. Precisamente su artículo 8.1 dispone que:

«Los Estados miembros, de conformidad con las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas nacionales, adoptarán las medidas necesarias para:

- asegurarse de la realidad y de la regularidad de las operaciones financiadas por el Fondo,
- prevenir y perseguir las irregularidades,
- recuperar las sumas perdidas como consecuencia de irregularidades o de negligencias.

Los Estados miembros informarán a la Comisión acerca de las medidas adoptadas con tal fin, y en particular del estado de los procedimientos administrativos y judiciales».

Asimismo, el artículo 8.2.1 del Reglamento 729/70 prevé que:

«A falta de una recuperación total, las consecuencias financieras de las irregularidades o las negligencias serán costeadas por la Comunidad salvo las que resulten de irregularidades o de negligencias imputables a las administraciones u organismos de los Estados miembros».

El sistema de liquidación de las cuentas de los gastos del FEOGA-Garantía, regulado por el mencionado Reglamento 729/70, ha sido modificado por el Reglamento 1287/95 ⁴⁴, en el que se establece una mayor descentralización de la gestión de los gastos comunitarios (se faculta a los Estados miembros para la designación de varios «organismos pagadores» y se les obliga a la designación de un «organismo de coordinación» ⁴⁵). De modo que en la nueva redacción del artículo 8.2.2 del Reglamento 729/70 se dispone que:

«Las sumas recuperadas serán pagadas a los organismos pagadores autorizados y descontadas por éstos de los gastos financiados por el Fon-

⁴³ DOCE n° L 94, de 28 de abril de 1970, pág. 13; EE 03, vol. 03, pág. 220.

⁴⁴ Reglamento n° 1287/95 del Consejo, de 22 de mayo de 1995, por el que se modifica el Reglamento n° 729/70 sobre financiación de la política agrícola común (DOCE n° L 125, de 8 de junio de 1995, pág. 1).

⁴⁵ Como dispone el nuevo artículo 4.2 del Reglamento 729/70, «Cada Estado miembro limitará, en función de sus disposiciones constitucionales y de su estructura institucional, sus organismos pagadores autorizados al número más reducido que permita garantizar que los gastos contemplados en los artículos 2 y 3 se efectúen en condiciones administrativas y contables satisfactorias».

do. Los intereses correspondientes a las sumas recuperadas o pagadas con retraso se ingresarán en el Fondo».

Si tenemos en cuenta la última liquidación disponible del FEOGA-Garantía relativa al año 1994 respecto de España supuso un total de gastos declarados de 729.971 millones de pesetas; una cantidad muy respetable que además se canaliza en gran parte a través de las Administraciones autonómicas ⁴⁶. Por esa razón en gran parte de las normas españolas, por lo general Reales Decretos, de instrumentación de ayudas del FEOGA-Garantía, se ha puesto cuidado en remitir a este régimen de responsabilidad, conforme al tenor siguiente:

«El régimen de responsabilidad previsto en el artículo 8 del Reglamento (CEE) 729/70 afectará a las diferentes Administraciones Públicas en relación con sus respectivas actuaciones, pudiendo concretarse en los Convenios de colaboración que se suscriban con las Comunidades Autónomas» ⁴⁷.

En los respectivos Convenios entre el Ministerio de Agricultura y cada una de las Comunidades Autónomas relativos a la prefinanciación de las ayudas con cargo al FEOGA-Garantía ⁴⁸ se establecen sendas cláusulas en virtud de las cuales:

«A efectos de las responsabilidades que pudiera corresponderles por las actuaciones derivadas de su gestión o por cualquier incumplimiento de la normativa comunitaria que den lugar a correcciones financieras, el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y la Comunidad Autónoma [correspondiente] se ajustarán a lo que se disponga en las normas que se establezcan en materia de responsabilidad financiera» ⁴⁹.

⁴⁶ Decisión 98/358/CE de la Comisión, de 6 de mayo de 1998, relativa a la liquidación de las cuentas presentadas por los Estados miembros con respecto a los gastos de la sección de Garantía del Fondo Europeo de Orientación y Garantía Agrícola correspondiente a 1994 (*DOCE* n° L 163, de 6 de junio de 1998, pág. 28).

⁴⁷ Así, por ejemplo, en la Disposición Adicional 5ª del Real Decreto 204/1996, de 9 de febrero, sobre mejoras estructurales y modernización de las explotaciones agrarias (*BOE* n° 36, de 10 de febrero de 1996).

⁴⁸ El Real Decreto 2206/1995, de 28 de diciembre, por el que se regulan las actuaciones interadministrativas relativas a los gastos de la sección Garantía del Fondo Europeo de Orientación y Garantía Agrícola (FEOGA) (*BOE* n° 311, de 29 de diciembre de 1995), dispone en su artículo 13 relativo a la «corresponsabilidad financiera» que «los Organismos pagadores y las Administraciones de las que dependan asumirán la responsabilidad financiera que pudiera corresponderles por la realización de actuaciones o pagos indebidos, y en particular de las correcciones financieras que pudiera aplicar la Unión Europea por actuaciones derivadas de su gestión».

⁴⁹ Por Resolución de 4 de marzo de 1998, del Fondo Español de Garantía Agraria, se publicaron los Convenios de colaboración con Andalucía, Aragón, Asturias, Islas Baleares, Castilla-La Mancha, Cataluña, Galicia, Murcia, Navarra, La Rioja, Valencia, Canarias, Castilla y León, Extremadura, Madrid y Cantabria (*BOE* n° 77, de 31 de marzo de 1998).

En el caso de otros Convenios relativos a la gestión de actuaciones de intervención y regulación de mercados agrarios se recoge una cláusula en virtud de la cual:

«La Comunidad Autónoma será responsable financieramente de las correcciones que pueda aplicar la Comunidad Europea derivadas de esas actuaciones, así como de las que dichas actuaciones ocasionen al Estado o a otras Comunidades Autónomas, como consecuencia del incumplimiento de lo previsto en esta encomienda de gestión y de lo establecido en la normativa aplicable»⁵⁰.

En definitiva, no resultaría lógico, sobre todo en el ámbito financiero, que la «responsabilidad» del Estado utilizada como norma de simplificación de las relaciones entre las instituciones comunitarias y cada uno de los Estados miembros, se llevase hasta sus últimas consecuencias en lo que se refiere a la responsabilidad financiera *ad intra*; por esa razón, todas las normas españolas internas procuran poner de manifiesto la aplicación del régimen general de responsabilidad, que afecta asimismo a todas y cada una de las Comunidades Autónomas.

Por lo que se refiere a los particulares afectados, ya en aplicación de la legislación española sobre responsabilidad, es de gran interés recordar que el artículo 140.1 de la Ley 30/1992 enuncia una regla sumamente favorable para sus intereses y que podrá aplicarse en casos como los que analizamos en la medida en que:

«cuando de la gestión dimanante de fórmulas colegiadas de actuación entre varias Administraciones Públicas se derive responsabilidad en los términos previstos en la presente Ley, las Administraciones intervinientes responderán de forma solidaria. El instrumento jurídico regulador de la actuación conjunta podrá determinar la distribución de la responsabilidad entre las diferentes Administraciones públicas».

b) Los Fondos estructurales europeos y la responsabilidad de las Administraciones autonómicas

Del mismo modo que en el caso del FEOGA-Garantía, los Fondos estructurales representan una parte sustancial del Presupuesto comunitario; y más en particular, en estos momentos se canalizan a través de los Fondos estructurales y del Fondo de Cohesión más del 30% del Presupuesto comuni-

⁵⁰ Véanse, por ejemplo, sendas cláusulas novenas de los Convenios de encomienda de gestión de actuaciones de intervención y regulación de mercados celebrados entre el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y las Comunidades Autónomas del País Vasco y Galicia (*BOE* nº 99, de 24 de abril de 1996); Andalucía (*BOE* nº 100, de 25 de abril de 1996); Comunidad Valenciana (*BOE* nº 270, de 8 de noviembre de 1996); Islas Baleares (*BOE* nº 111, de 9 de mayo de 1997); Navarra (*BOE* nº 234, de 30 de septiembre de 1997); o Murcia (*BOE* nº 242, de 9 de octubre de 1998).

tario. Asimismo, el procedimiento de gestión de los Fondos estructurales es fundamentalmente descentralizado por lo que en las normas comunitarias que regulan la intervención de estos Fondos se prevén disposiciones específicas relativas al régimen de responsabilidad por aplicación incorrecta de los Fondos europeos.

El sistema de responsabilidad gira en torno al artículo 23 del Reglamento marco, así como las distintas normas, especialmente financieras, de aplicación⁵¹. Del mismo modo que en el caso de la intervención del FEOGA-Garantía, la responsabilidad financiera en la aplicación de los Fondos estructurales se atribuye al Estado miembro, dejando a los regímenes nacionales la concreción de las normas de aplicación. En este sentido, los Fondos estructurales cuentan con una regulación específica, tal es el sentido del artículo 23.1.1 del Reglamento de coordinación, por el que se establecen los mecanismos para garantizar la aplicación adecuada de los Fondos estructurales y, en su caso, para la recuperación de las sumas indebidamente abonadas, de la forma siguiente:

«Salvo si el Estado miembro, el intermediario o el promotor prueban que no les es imputable el abuso o la negligencia en cuestión, el Estado miembro será responsable subsidiario del reembolso de las cantidades abonadas indebidamente. Para las subvenciones globales, el intermediario o la persona física o jurídica correspondiente podrá recurrir, previo acuerdo del Estado miembro y de la Comisión, a una garantía bancaria o a cualquier otro seguro que cubra el riesgo».

Mediante un Reglamento de la Comisión Europea se han desarrollado los elementos fundamentales de esta disposición con el fin de hacer frente a las irregularidades y para recuperar las sumas indebidamente pagadas⁵². Por una parte, se prevé la comunicación trimestral de los casos de irregularidades descubiertos, comunicación que debe completarse con indicaciones referentes a la evolución de los procedimientos judiciales o administrativos emprendidos para recuperar las sumas indebidamente abonadas; y por otra, se dispone la participación de la Comisión en los gastos judiciales ocasionados así como el reparto con las autoridades nacionales de los importes recuperados⁵³.

⁵¹ Véase el desarrollo y las referencias en mi estudio *Fondos estructurales europeos: régimen jurídico y gestión administrativa*, Marcial Pons, Madrid, 1997, págs. 191-196.

⁵² Reglamento 1681/94 de la Comisión, de 11 de julio de 1994, sobre las irregularidades y la recuperación de las sumas indebidamente pagadas en el marco de la financiación de las políticas estructurales y sobre la organización de un sistema de información (DOCE n° L 178, de 12 de julio de 1994, pág. 43).

⁵³ Este procedimiento se completa a través del Reglamento 2064/97 de la Comisión, de 15 de octubre de 1997, relativo al control financiero por los Estados miembros de las operaciones cofinanciadas por los Fondos estructurales (DOCE n° L 290, de 23 de octubre de 1997, pág. 1).

En la reforma de los Fondos estructurales que se está discutiendo en estos momentos se ha propuesto introducir un sistema similar al de la liquidación de cuentas del FEOGA-Garantía. Con este fin la Comisión Europea ha propuesto «potenciar claramente el principio de responsabilidad primera que tienen los Estados miembros de efectuar las correcciones financieras necesarias en caso de comprobarse la existencia de errores o irregularidades. Cuando un Estado miembro realice esas correcciones, la ayuda comunitaria de que se trate debe poder utilizarse de nuevo para otras finalidades dentro del mismo programa»⁵⁴.

En España, no se ha desarrollado normativa alguna en relación con la responsabilidad por la gestión de los Fondos estructurales; sin embargo, son evidentes las preocupaciones por las consecuencias financieras de aplicación incorrecta de estos Fondos y así se deduce de los Convenios de colaboración para la coordinación de los controles sobre los Fondos comunitarios y para la aplicación de las intervenciones de los Fondos estructurales y del Fondo de Cohesión en que participan Comunidades Autónomas⁵⁵.

c) El Pacto de estabilidad y crecimiento en la Unión Económica y Monetaria y la responsabilidad de las Comunidades Autónomas

El cumplimiento de las condiciones económicas y presupuestarias por parte de los Estados miembros que participan en la tercera fase de la Unión Económica y Monetaria constituye uno de los elementos fundamentales del denominado Pacto de Estabilidad y Crecimiento⁵⁶. Para asegurar su efectividad se ha establecido un sistema de sanciones que tiene una considerable trascendencia no sólo para las Administraciones centrales sino también para las demás Administraciones, en especial en España, las autonómicas.

El Reglamento 1467/97 relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo⁵⁷ determina el procedimiento y el alcance de

⁵⁴ COMISIÓN EUROPEA, Propuestas de Reglamentos del Consejo por el que se establecen disposiciones generales sobre los Fondos estructurales, COM (98) 131 final, de 18 de marzo de 1998, pág. 28; y en particular considerando 49 y los artículos 37 y 38 del Proyecto de Reglamento marco, págs. 42 y 76-78.

⁵⁵ Véanse los detalles de los distintos Convenios en el trabajo ya citado *Fondos estructurales europeos...*, págs. 281-288.

⁵⁶ En un ámbito como el de la Unión Económica y Monetaria, el Tratado de Maastricht introdujo una disposición, el artículo 103.1 del Tratado CE en su versión consolidada, que sí distingue los distintos niveles de Gobierno en los Estados miembros, al señalar que: «La Comunidad no asumirá ni responderá de los compromisos de los Gobiernos centrales, autoridades regionales o locales u otras autoridades públicas, organismos de Derecho público o empresas públicas de los Estados miembros, sin perjuicio de las garantías financieras mutuas para la realización conjunta de proyectos específicos. Los Estados miembros no asumirán ni responderán de los compromisos de los Gobiernos centrales, autoridades regionales o locales u otras autoridades públicas, organismos de Derecho público o empresas públicas de otro Estado miembro, sin perjuicio de las garantías financieras mutuas para la realización conjunta de proyectos específicos».

⁵⁷ Reglamento (CE) n° 1467/97 del Consejo, de 7 de julio de 1997, relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo (DOCE n° L 209, de 2 de agosto de 1997, pág. 6).

este tipo de sanciones: la primera sanción consiste en un depósito sin intereses que podrá llegar como máximo al 0,5% del PIB; pero posteriormente, de no corregirse el déficit excesivo, el depósito podría convertirse en multa⁵⁸.

No es difícil advertir que la responsabilidad frente a las instituciones comunitarias será del Reino de España; sin embargo, la ventilación de la responsabilidad *ad intra* será una cuestión en que se podrá atribuir la responsabilidad y sus consecuencias financieras a las Administraciones respectivas, sea la central sean las autonómicas o incluso las locales.

3. *Responsabilidad del Estado, derecho de indemnización de los particulares y Comunidades Autónomas.*

La centralización de la responsabilidad en cada uno de los Estados miembros no ha impedido al Tribunal de Justicia admitir una descentralización de las consecuencias de tal responsabilidad, concediendo, en casos determinados, a los particulares un derecho de indemnización contra el Estado. Es precisamente en relación con este último caso cuando se plantea el problema de a quién debe dirigirse la acción de indemnización, al Estado central, en definitiva a la Administración central, o puede exigirse la indemnización frente al órgano o Administración que tenga la competencia dentro de ese Estado, sin perjuicio de eventuales acciones de regreso entre las Administraciones nacionales⁵⁹.

Por el momento no contamos con ejemplos de cuál será la actitud de los Tribunales españoles respecto de la responsabilidad de las Comunidades Autónomas por incumplimientos del Estado que tengan su origen en un comportamiento de las mismas Comunidades Autónomas. En cambio, sí contamos con algún precedente poco alentador sobre la solución que los tri-

⁵⁸ Artículos 11 a 16 del Reglamento 1467/97; el mismo Reglamento prevé que los intereses generados por los depósitos y las multas constituyen recursos que se repartirán entre los países que no tengan déficit excesivo.

⁵⁹ Apenas se ha tratado en los Derechos nacionales esta cuestión de a quién corresponde en el ámbito interno indemnizar; así, por ejemplo, en Derecho belga, Marianne DONY en la obra colectiva coordinada por G. VANDERSANDEN, y la propia DONY, *La responsabilité des États membres en cas de violation du Droit communautaire. Études de droit communautaire et de droit national comparé*, Bruylant, Bruselas, págs. 180-181, considera que, como «se admite unánimemente que las Comunidades y las Regiones que están dotadas de la personalidad jurídica son desde luego las únicas responsables en los ámbitos que afectan a su competencia» y teniendo en cuenta la jurisprudencia de los Tribunales belgas, se «obliga al particular que se considera víctima de un daño derivado de una violación del Derecho comunitario a investigar a qué entidad, sea el Estado federal, la Comunidad o la Región, es imputable tal violación; tarea que resulta particularmente delicada cuando se trata de una inacción de las autoridades federales». Por esa razón la profesora belga considera «preferible permitir al particular, en caso de violación del Derecho comunitario, dirigirse en todos los casos al Estado federal como el único responsable desde el punto de vista del Derecho internacional, sin perjuicio de que éste pueda resarcirse posteriormente de la Región o de la Comunidad autora de la violación».

bunales españoles pueden dar a este problema⁶⁰. Se planteó precisamente en el asunto *Wagner Miret* en el que, después de la interpretación prejudicial del Tribunal de Justicia sobre la responsabilidad del Estado español⁶¹, la solución dada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña fue extremadamente rigurosa. En efecto, la sentencia, de 16 de febrero de 1994, del Tribunal Superior de Cataluña, adopta una decisión cuyo resultado no parece muy satisfactorio para los intereses del señor Teodoro Wagner Miret, al desestimar, por falta de efecto directo, la demanda contra el Fondo de Garantía Salarial, remitiéndolo a la vía correspondiente para resarcirse del daño producido. No obstante, en esta misma sentencia uno de los componentes del Tribunal, el magistrado MARZAL MARTÍNEZ, suscribió un Voto particular a la sentencia apuntando otra solución más adecuada y conforme a la cual:

«al ser posible la intervención del Fogasa, la determinación, como solución más coincidente con el Derecho Comunitario, de que sea tal Organismo el responsable inicial, sin perjuicio de la que proceda al Estado ante aquél, por la falta de desarrollo normativo interno, así como por no haber previsto la cotización correspondiente por los mismos y evitar en definitiva un empobrecimiento del Fogasa por la falta de adecuada previsión normativa estatal y consiguiente defecto en la correspondiente cotización previa por ello»⁶².

Esta postura resulta, sin embargo y por el momento, minoritaria en Derecho español como se deduce de la sentencia la Sala 4ª del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 1994, en la que resuelve, en un recurso de casación para la unificación de doctrina, un caso similar de reclamación frente al

⁶⁰ Parece que las dificultades de aplicar la jurisprudencia comunitaria en los Estados miembros son importantes, tal como demuestra el caso italiano para cumplir la sentencia *Franovich*; en este asunto los problemas suscitados para determinar simplemente a qué organismo público debía requerirse la indemnización, ha exigido, a pesar de regularse expresamente en 1992 que las obligaciones de indemnización corriesen a cargo del Instituto Nacional de Previsión Social (INPS), la intervención del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo; véanse a este respecto el examen de Giuseppe TESAURO, «Responsabilité des États membres pour violation du droit communautaire», *Revue du Marché Unique Européen* 3/1996, págs. 30-34; de Aldo CAMPESAN y Alberto DAL FERRO, «La responsabilità dello Stato per la violazione degli obblighi ad esso incombenti in forza del Diritto comunitario alla luce della sentenza *Franovich*», *Rivista di Diritto Europeo* n° 2/1994, págs. 313-332; y de Andrea BIONDI, «The Corte di Cassazione and the proper implementation of Community law», *European Law Review*, diciembre de 1996, págs. 485-489. En la sentencia *Brasserie du pêcheur y Factortame* se observan los problemas tanto en Alemania como en el Reino Unido para garantizar la efectividad del Derecho comunitario si se mantuviesen las normas y jurisprudencias de esos países en materia de reparación de daños causados por el legislador (apartados 69 y 73, respectivamente).

⁶¹ TJ CE, sentencia de 16 de diciembre de 1993, *Wagner Miret / Fondo de Garantía Salarial* (C-334/92, *Rec.* 1993, pag. 1-6911).

⁶² *Actualidad laboral* n° 25, 20-26 de junio de 1994, pág. 1519 y *Gaceta Jurídica de la CE* B-96, julio-agosto de 1994, págs. 65-71. No obstante, debe reconocerse que una de las cuestiones planteadas por el Tribunal español era precisamente que el Tribunal comunitario determinase si la eventual indemnización correspondía al FOGASA o al Estado (apartado 8 de la sentencia *Wagner Miret*).

Fondo de Garantía Salarial; mientras que en apelación el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha había reconocido el derecho del actor a que se le abonasen por el FOGASA las cantidades solicitadas, el Tribunal Supremo se las deniega, obligando a los particulares a iniciar un procedimiento ante la Administración competente, cuando simples razones de economía procedimental hubiesen aconsejado que el Tribunal por vía interpretativa hubiese podido zanjar definitivamente para el particular el asunto; sin perjuicio de las acciones del FOGASA contra el órgano del Estado correspondiente.

Por las mismas razones, el particular podría exigir directamente ante las Comunidades Autónomas competentes la indemnización correspondiente que resultase de la responsabilidad del Estado por incumplimiento derivado de un comportamiento de una Comunidad Autónoma. La aplicación análogica de la jurisprudencia comunitaria sobre invocabilidad de las Directivas así como justificaciones de economía procedimental y de protección judicial efectiva aconsejan esta solución, sin perjuicio, claro está, de eventuales acciones de regreso de las Administraciones entre sí⁶³.

IV. CONCLUSIONES

La responsabilidad del Estado y la necesidad de establecer un centro de atribución o imputación, tanto en el Derecho internacional como en el Derecho comunitario, son procedimientos de simplificación que en nada afecta a la ventilación de responsabilidades entre entes o Administraciones dentro de cada Estado. De hecho, cuando de la atribución de responsabilidad al Estado derivan consecuencias financieras, si la distinción no puede hacerse *ad extra*, asumiendo el Estado la responsabilidad, indudablemente deberá hacerse *ad intra*, pudiendo exigir el Estado central la responsabilidad que, ya conforme al Derecho nacional, corresponda a otros entes u órganos constitucionalmente independientes de la estructura central del Estado.

⁶³ En relación con el Derecho español, Emmanuelle BRIBOSIA y María Carmen ARAGONÉS, en la obra colectiva ya citada *La responsabilité des États membres en cas de violation du Droit communautaire...*, págs. 214-215, plantean la cuestión considerando que «en principio, corresponde al particular verificar si el incumplimiento es imputable al Estado central o a una Comunidad Autónoma con el fin de determinar a quién debe dirigirse su reclamación», aunque en determinados casos, como el de omisión del Estado, por ejemplo por no transposición de una directiva, amparándose en el principio de protección jurisdiccional efectiva del artículo 24 de la Constitución española, «el particular debería estar autorizado a presentar su demanda directamente contra el Estado central (Consejo de Ministros) incluso en el caso de incumplimiento imputable a una Comunidad Autónoma. Y esto sin perjuicio de la posibilidad del Estado de reintegrarse a continuación de la Comunidad Autónoma autora de la infracción». Para justificar esta solución recuerdan los argumentos de Ricardo ALONSO GARCÍA fundados en el Derecho comunitario (corresponde a los Estados miembros velar por el cumplimiento correcto de las obligaciones comunitarias) y en el Derecho español (el artículo 93 de la Constitución española constituye una base suficientemente apropiada para responder solidariamente de la responsabilidad generada por los incumplimientos de las Comunidades Autónomas).

Esta doble proyección exterior e interna resulta evidente en el ámbito comunitario cuando la responsabilidad, por ejemplo, es constatada por las sentencias del Tribunal de Justicia o cuando la responsabilidad por el incumplimiento de obligaciones comunitarias se traduce en multas. La determinación de responsabilidades de los entes o de otras Administraciones que se integran en el Estado debe hacerse únicamente en el ámbito nacional interno y conforme a las normas nacionales de responsabilidad, aunque respetando los límites impuestos por el Derecho comunitario europeo.

Sin embargo, la misma distinción entre la proyección *ad intra* y *ad extra* de la responsabilidad del Estado pierde su sentido cuando se trata de un derecho de indemnización en favor de los particulares por daños causados en violación del Derecho comunitario; en este caso, y de acuerdo con la jurisprudencia comunitaria sobre responsabilidad y sobre aplicación del Derecho comunitario se produce lo que podríamos denominar «descentralización de la responsabilidad», en la medida en que el particular podría dirigirse directamente contra la Administración o el ente cuyo comportamiento ha estado en el origen del incumplimiento y ha producido un daño, aunque tal ente o Administración no forme parte precisamente de los órganos centrales del Estado. En estos supuestos debe aplicarse un principio de responsabilidad solidaria de todas las Administraciones frente al particular, sin perjuicio de las acciones interadministrativas de regreso. En otro caso la eficacia del ordenamiento comunitario se vería mermada y podría producirse indefensión del particular.

La aplicación de políticas comunitarias, especialmente la canalización de la financiación comunitaria, tiene mecanismos específicos para ventilar responsabilidades entre las distintas Administraciones nacionales y la Comisión Europea; con un afán de simplificación se atribuyen los ingresos y gastos a cada Estado miembro que, de acuerdo con unas condiciones específicas, pueden descentralizar la gestión y, por tanto, la responsabilidad en favor de otros entes o Administraciones regionales o locales. De hecho, las normas estatales básicas sobre concesión de Fondos europeos y los convenios de colaboración entre Administraciones suelen establecer disposiciones o cláusulas explícitas sobre la asunción de responsabilidades, especialmente financieras, por cada una de las Administraciones implicadas.

