

TJCE – SENTENCIA DE 13.06.2006, TRAGHETTI
DEL MEDITERRANEO SpA/REPÚBLICA ITALIANA,
C-173/03 – RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR
INCUMPLIMIENTO DEL DERECHO COMUNITARIO
IMPUTABLE A LOS ÓRGANOS JUDICIALES
DE ÚLTIMA INSTANCIA

PABLO MARTÍN RODRÍGUEZ*

- I. EL RECONOCIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR INFRACCIÓN DEL DERECHO COMUNITARIO IMPUTABLE A LOS ÓRGANOS JUDICIALES DE ÚLTIMA INSTANCIA
- II. EL ASUNTO TRAGHETTI DEL MEDITERRANEO
 1. SUPUESTO DE HECHO.
 2. ANÁLISIS Y RESPUESTA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA..
- III. BREVES CONSIDERACIONES CRÍTICAS

La sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de junio de 2006, dictada en el asunto *Traghetti del Mediterraneo*¹, ahonda en la configuración de la responsabilidad del Estado por violación del Derecho comunitario

* Profesor Contratado Doctor de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Universidad de Granada.

¹ Sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de junio de 2006, *Traghetti del Mediterraneo*, C-173/03, aún no publicada en la Recopilación, pero naturalmente accesible, dentro del Portal de la Unión Europea, en el sitio web del Tribunal de Justicia (<http://www.curia.europa.eu>). En adelante, será citada como Sentencia *Traghetti del Mediterraneo*.

imputable a sus órganos jurisdiccionales de última instancia. El interés de este nuevo pronunciamiento del juez de Luxemburgo no estriba en modificación alguna de las grandes líneas de la responsabilidad patrimonial de los Estados miembros por incumplimiento del Derecho comunitario, sino, antes bien, en las implicaciones que tiene su aplicación a los órganos judiciales. En efecto, el régimen comunitario casa mal, en concepción y en requisitos, con los sistemas nacionales de responsabilidad del Estado-juez que, en caso de existir, son de talante muy restrictivo. Por ello, no es difícil de prever que uno tras otro vayan cayendo a manos de la primacía de la que el Derecho comunitario goza, mostrando la relevancia que los principios de equivalencia y efectividad poseen en este marco. Esto ha ocurrido con respecto a la regulación italiana en el asunto *Traghetti del Mediterraneo*, del que se ocupa este comentario².

La comprensión de esta materia demanda previamente retener cuál es la configuración de la responsabilidad del Estado por actos judiciales en Derecho comunitario (I). Seguidamente, se analizarán las cuestiones planteadas y la solución ofrecida por el Tribunal de Justicia en el asunto *Traghetti del Mediterraneo* (II). Concluye el comentario con unas concisas consideraciones críticas sobre el régimen comunitario de responsabilidad por actos judiciales suscitadas por esta sentencia (III).

I. EL RECONOCIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR INFRACCIÓN DEL DERECHO COMUNITARIO IMPUTABLE A LOS ÓRGANOS JUDICIALES DE ÚLTIMA INSTANCIA

La responsabilidad del Estado miembro por incumplimiento del Derecho comunitario ha ido fraguándose progresivamente desde su introducción en el asunto *Francovich* como uno de los principios que vertebran las relaciones entre el ordenamiento europeo y los Derechos nacionales³. En ese camino hacia la conformación como principio constituyen hitos indiscutibles las sentencias *Brasserie du pêcheur* (auténtica biblia de la

² Entre los primeros comentarios sobre esta sentencia, véase JANER TORRENS, J. D.: «Actuación de los órganos jurisdiccionales y responsabilidad patrimonial del Estado», *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 11, 2006.

³ A. MANGAS MARTÍN, A.; LIÑÁN NOGUERAS, D. J.: *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Tecnos, Madrid, 5ª ed., 2005, p. 442.

responsabilidad del Estado por incumplimiento del Derecho comunitario) y *Köbler*, ya que reconocieron el surgimiento de la responsabilidad del Estado cuando el incumplimiento era imputable a actos de los poderes legislativo y judicial respectivamente⁴.

Naturalmente, este comentario se detendrá más en el asunto *Köbler*, pero interesa ver que con estas sentencias el Tribunal alejaba al régimen europeo de responsabilidad del Estado de un simple instrumento administrativo de responsabilidad patrimonial, de un mero expediente residual de control de las Administraciones nacionales, para colocarlo en el centro de las relaciones interordinamentales. Por esta razón y a pesar de que también se haya mostrado cierto escepticismo sobre la efectividad real de la responsabilidad como instrumento de garantía de la eficacia del Derecho comunitario⁵, la extensión del principio a los actos judiciales fue, con carácter general, bien recibida en la doctrina⁶.

⁴ Sentencias del Tribunal de Justicia de 5 de marzo de 1996, *Brasserie du pêcheur* y *Factortame*, C-46 y 48/93, *Rec.* p. I-1147 y de 30 de septiembre de 2003, *Köbler*, C-224/01, *Rec.* p. I-10329, citadas en adelante como Sentencia *Brasserie* y Sentencia *Köbler*, respectivamente.

⁵ Si bien lo atribuye tanto al desconocimiento del principio como a una natural reticencia de los órganos judiciales nacionales, en ese sentido se pronuncia, al hilo de su razonamiento sobre el agotamiento del procedimiento prejudicial y la propuesta de una casación europea, J. BAQUERO CRUZ: «De la cuestión prejudicial a la casación europea: Reflexiones sobre la eficacia y la uniformidad del Derecho de la Unión», *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 13, 2005, p. 51.

⁶ Por la dureza de algunas de sus expresiones (como «those who live in glass houses should not throw stones»), ha alcanzado notoriedad la crítica de WATTEL, P.: «*Köbler, Cilfit and Welthgrove: We can't go meeting like this*», *Common Market Law Review*, vol. 41, núm. 1, 2004, pp. 177-190. Otras posiciones, aunque contengan ciertas críticas con la solución final, son más positivas respecto del principio: véase, GONZÁLEZ ALONSO, L. N.: «La responsabilidad patrimonial de los Estados miembros por infracciones del Derecho comunitario imputables a sus órganos jurisdiccionales. A propósito de la Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 2003, *Köbler* (C-224/01)», *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 3, 2004; CABRAL, P.; CHAVES, M. C.: «Member State Liability for Decisions of National Courts Adjudicating at Last Instante», *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, vol. 13, núm. 1, 2006, pp. 109-126; SARMIENTO RAMÍREZ-ESCUADERO, D.: «Responsabilidad de los tribunales nacionales y Derecho Comunitario», *Revista del Poder Judicial*, núm. 71, 2003, pp. 233-250; BREUER, M.: «State Liability for judicial wrongs and Community law: the case of *Gerhard Köbler v. Austria*», *European Law Review*, vol. 29, núm. 2, 2004, pp. 243-254; E. COBREROS MENDAZONA: «La responsabilidad por actuaciones judiciales. El último gran paso en la responsabilidad de los Estados por el incumplimiento del Derecho comunitario», *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 10,

En mi opinión, aunque no quepa duda de que la construcción merece ciertas críticas⁷, conviene tener presente que este instrumento opera de una manera muy específica, a modo de red de seguridad para casos de incumplimientos graves que no han sido resueltos por el régimen nacional de responsabilidad patrimonial del Estado.

En efecto, el régimen comunitario no tiene, a mi modo de ver, vocación de regular la puesta en práctica cotidiana de la responsabilidad del Estado por infracción del Derecho comunitario. Tal función viene asignada en virtud de la autonomía procedimental y del principio de equivalencia a la regulación general del Estado, en cuyo marco se sustanciarán las acciones de responsabilidad por los daños sufridos que incoen los particulares a título de Derecho comunitario. El régimen europeo diseñado íntegramente por el Tribunal de Justicia pretende actuar en aquellos casos de particular gravedad en que el sistema interno falla, bien por no reconocer el mismo derecho al resarcimiento de los daños padecidos, bien por hacerlo de manera que rinde muy difícil o prácticamente imposible su realización.

Esta visión del principio de responsabilidad como red última de seguridad nos coloca en situación de comprender tanto el alcance material del principio como su, en cierta medida aparatosa, articulación procedimental, lo cual es, como veremos, particularmente apropiado con respecto a la responsabilidad por actos judiciales.

Por lo que se refiere al *alcance material del principio*, es sabido que la responsabilidad del Estado sólo se activa cuando concurren tres requisitos: a) el incumplimiento de una norma comunitaria que tiene por objeto conferir derechos a los particulares; b) la relación directa de causalidad entre el incumplimiento y los daños sufridos por el particular, y c) el incumplimiento reviste el carácter de una violación suficientemente caracterizada que se define por constituir una «inobservancia manifiesta y grave, por parte tanto de un Estado miembro como de una Institución comunitaria, de los límites impuestos a su facultad de apreciación»⁸.

Tal y como aclaró el Tribunal en la sentencia *Köbler*, la responsabilidad del Estado por incumplimiento del Derecho comunitario imputa-

2004, pp. 289-317; BIONDI, A.; HARMER, K.: «2002 and 2003 in Luxembourg: Recent Developments», *European Public Law*, vol. 10, núm. 4, 2004, pp. 586-588.

⁷ MARTÍN RODRÍGUEZ, P.: «La responsabilidad del Estado por actos judiciales», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 19, 2004, pp. 829-868.

⁸ Sentencia *Brasserie*, citada, apdo. 55.

ble a los órganos judiciales no se distancia en exceso del régimen general⁹, tan sólo ligeramente endurecida por dos matizaciones. En primer lugar, en consonancia con los aludidos fundamentos de la responsabilidad, ésta quedaría *limitada a los incumplimientos atribuibles a los órganos de última instancia*. En efecto, la protección de los derechos de los particulares y la plena efectividad del Derecho comunitario se verían mermadas si éstos no pudieran reclamar una indemnización por los daños causados con infracción del Derecho comunitario por una sentencia contra la que no cabe ulterior recurso¹⁰.

En segundo lugar, la necesidad de tener en cuenta las particularidades de la función jurisdiccional y las exigencias legítimas de la seguridad jurídica obliga a *limitar la aparición de responsabilidad al supuesto excepcional de que el tribunal infrinja el Derecho comunitario de manera manifiesta*¹¹. Para apreciar tal infracción manifiesta, el Tribunal de Justicia añade a los criterios habituales de identificación de la violación suficientemente caracterizada¹², el incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial que en virtud del párrafo 3 del artículo 234 TCE¹³.

Por lo que atañe a la *articulación o instrumentación procesal de la responsabilidad*, los datos clave son los principios de autonomía procedimental, equivalencia y efectividad. En virtud del primero, el particular deberá acudir a la vía establecida por el Derecho interno para este tipo de reclamaciones. En virtud de los últimos, la acción prevista o remedio procesal no podrá ser más gravosa que la dispuesta para reclamaciones análogas basadas en Derecho interno, ni hacer excesivamente difícil o prácticamente imposible la obtención de la reparación. Esta vertiente

⁹ Sentencia Köbler, *citada*, apdos. 33 y 52.

¹⁰ El Tribunal llama la atención sobre la trascendental función que poseen los órganos judiciales (en particular los de última instancia) en lo que atañe a la protección de los derechos que los particulares obtienen de las normas comunitarias (Sentencia, Köbler, *citada*, apdo. 34).

¹¹ Sentencia Köbler, *citada*, apdo. 53.

¹² Estos son, como es sabido, «el grado de claridad y de precisión de la norma vulnerada, la amplitud del margen de apreciación que la norma infringida deja a las autoridades nacionales o comunitarias, el carácter intencional o involuntario de la infracción cometida o del perjuicio causado, el carácter excusable o inexcusable de un eventual error de Derecho, la circunstancia de que las actitudes adoptadas por una Institución comunitaria hayan podido contribuir a la omisión, la adopción o al mantenimiento de medidas o de prácticas nacionales contrarias al Derecho comunitario» (Sentencia Brasserie, *citada*, apdo. 56).

¹³ Sentencia Köbler, *citada*, apdo. 55. Nos ocuparemos de ello más adelante.

instrumental ha cobrado mayor relevancia a medida que se trascendían los umbrales comunes de la responsabilidad patrimonial de la Administración, para adentrarse en los más complicados, por sus implicaciones constitucionales, de la responsabilidad por actos legislativos o judiciales.

En concreto, la responsabilidad del Estado por actos judiciales ha sido, cuando no rechazada de plano, admitida en términos muy estrictos en los ordenamientos nacionales. La preservación de la independencia judicial, la seguridad jurídica y la fuerza de la cosa juzgada han pesado sobre manera en tal comprensión¹⁴. A pesar de que el Tribunal encontró para su afirmación argumentos en el Derecho internacional, en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y en ordenamientos de algunos Estados miembros, el mismo asunto *Köbler* estaba referido a un Estado (Austria) que desconocía la responsabilidad por actos judiciales de los órganos supremos¹⁵.

La cuestión interesa por dos motivos esencialmente: De un lado, al enfrentarnos a regímenes jurídicos más restrictivos, la intervención o funcionamiento de la válvula de seguridad, que la regulación comunitaria de la responsabilidad implica, es más probable. En efecto, si no es habitual encontrar un ordenamiento que no reconozca el derecho del particular de ser indemnizado por los daños que le cause la actividad ilegal de la Administración, no ocurre así con la actuación de los tribunales de justicia. Como la jurisprudencia española sobre indemnización por error judicial afirma, *no existe un derecho al acierto judicial*¹⁶. De

¹⁴ Aunque se haya abandonado el exclusivo reconocimiento de la responsabilidad personal del juez y se trate de responsabilidad del Estado, la concepción sigue siendo muy estricta (véase, recientemente, DÍAZ DELGADO, J.: «La responsabilidad del Estado juez», en *Responsabilidad patrimonial del Estado legislador, administrador y juez*, Cuadernos de Derecho judicial II-2004, CGPJ, Madrid, 2004, pp. 283-331; DELGADO DEL RINCÓN, L.: «La responsabilidad patrimonial del Estado-Juez en el Ordenamiento jurídico español», *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 50, 1998, pp. 75-104; 1996; GONZÁLEZ PÉREZ, J.: *Responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas*, Civitas, Madrid, 2000, 2ª ed., pp. 97-ss.; MONTERO AROCA, J.: *Responsabilidad civil del juez y del Estado por la actuación del Poder Judicial*, Tecnos, Madrid, 1988; HERNÁNDEZ OLIVENCIA, A.: *El error judicial en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Trivium, Madrid, 1995).

¹⁵ Sentencia *Köbler*, citada, apdos. 32, 48 y 49.

¹⁶ Según la STS de 5 de diciembre de 1989, «No es el desacierto lo que trata de corregir el error judicial, sino la desatención del Juzgador a datos de carácter indiscutible, con o sin culpa, generadora de una resolución esperpéntica, absurda, que rompe la armonía del orden jurídico» (RAJ 1989\8796). O, más claramente, como indica la

otro lado, como consecuencia de su comprensión estricta, las regulaciones nacionales se verán confrontadas casi irremisiblemente con las exigencias comunitarias y, en especial, el principio de efectividad¹⁷. El escrutinio alcanzará tanto a sus requisitos sustantivos como a los procedimentales.

No era difícil aventurar que los acontecimientos se desarrollasen en el sentido de la impugnación de los regímenes nacionales de responsabilidad por actos judiciales. La acción de responsabilidad del Estado por violación del Derecho comunitario imputable a un órgano de última instancia es el último recurso que puede activar el particular para exigir el respeto de los derechos que le otorga el ordenamiento comunitario. Justo esto, como vamos a ver, ha ocurrido en el caso *Traghetti del Mediterraneo*.

II. EL ASUNTO TRAGHETTI DEL MEDITERRANEO

1. SUPUESTO DE HECHO

Traghetti del Mediterraneo es una empresa de cabotaje italiana que entra en suspensión de pagos a comienzos de la década de los 80. Esta empresa demanda a una competidora (*Tirrenia di Navigazione*) por actos de competencia desleal: en concreto, una política de precios por debajo de coste que podía permitirse como consecuencia de su posición dominante y de subvenciones contrarias a Derecho comunitario otorgadas por el Estado italiano. Este proceso se prolonga durante la década de los noventa hasta llegar al órgano de última instancia: la *Corte suprema di cassazione*. Este tribunal italiano desestimó el recurso de casación sin

STS de 26 de mayo de 1992, «...no tienen cabida en el concepto de error judicial aquellos supuestos en los que, dentro de una amplia interpretación del precepto o del sistema, quepa la orientación que se tacha de errónea, incluso cuando aquella sea minoritaria en el campo de la investigación científica o de la propia doctrina jurisprudencial» (RAJ 1992\4356).

¹⁷ Sobre la trascendencia de este principio para la primacía del Derecho comunitario, véase VAN GERVEN, W.: «Of Rights, Remedies and Procedures», *Common Market Law Review*, vol. 37, 2000, pp. 501-536; DELICOSTOPOULOS: «Towards European Procedural Primacy in National Legal Systems», *European Law Journal*, vol. 9, núm. 5, 2003, pp. 599-613; ACCETTO, M.; ZLEPTNIG, S.: «The Principle of Effectiveness: Rethinking Its Role in Community Law», *European Public Law*, vol. 11, núm. 3, 2005, pp. 375-403.

plantear la cuestión prejudicial solicitada (ya en apelación e igualmente desatendida) por el administrador concursal de *Traghetti del Mediterraneo*, entendiendo que ninguno de los motivos estaba fundado¹⁸.

Considerando que esta sentencia de la *Corte suprema di cassazione* no sólo era contraria al Derecho comunitario, sino que la misma negativa a la formulación de la cuestión prejudicial le había causado perjuicio, el administrador concursal se dirige al *Tribunale di Genova* demandando al Estado italiano por los daños imputables al comportamiento de sus órganos judiciales, tal y como se recoge en la Ley n.º 117/88. Contestados por parte del Estado italiano tanto la admisibilidad como el buen fundamento de la demanda en razón de la estricta regulación italiana y, sobre todo, cuestionado por *Traghetti del Mediterraneo* esa misma regulación en razón de su naturaleza restrictiva contraria al principio comunitario de efectividad, el *Tribunale di Genova* decide suspender el procedimiento y plantear, por auto de 20 de marzo de 2003, cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia.

El contenido del incidente prejudicial queda reducido, meses después, al enjuiciamiento del régimen italiano de responsabilidad por error judicial, una vez que el Tribunal de Justicia aclara en el asunto *Köbler* que el Estado miembro es responsable de los daños causados por los órganos jurisdiccionales de última instancia en infracción del Derecho comunitario. En concreto, el *Tribunale di Genova* mantuvo la pregunta de si es incompatible con el Derecho comunitario, a la luz de los principios enunciados en *Köbler*, una normativa nacional que excluye la res-

¹⁸ El tribunal italiano estimó, respecto a la presunta infracción de los antiguos arts. 90 y 92, que los hechos del caso quedaban cubiertos por la excepción de ayudas para el desarrollo económico de regiones desfavorecidas o donde la demanda de bienes y servicios no es satisfecha plenamente por el juego de la libre competencia, por lo que se hizo necesaria una concesión. Tal concesión siempre implica una distorsión de la competencia que en este caso no era ilegal, pues no se había demostrado que la concesionaria hubiese aprovechado las subvenciones para obtener beneficios en otras actividades distintas de las de la concesión. Las razones para justificar la no infracción de los antiguos arts. 85 y 86 no son menos confusas dado que el tribunal alega la no liberalización del sector, la naturaleza restringida y el contexto geográfico determinado como dificultades para identificar el mercado relevante, que no obstante identifica para afirmar la posibilidad de competencia real dado que la ayuda sólo atendía a una actividad de las que realizan las empresas de cabotaje (véanse los apartados 12-14 de la Sentencia y los puntos 27-30 de las Conclusiones, entre los que existen ligeras diferencias, entre ellas la datación de la Sentencia de la Corte suprema di cassazione en 2000 o 1999 respectivamente).

ponsabilidad en relación con la actividad de interpretación de normas jurídicas y con la apreciación de hechos y pruebas realizada en el ámbito de la actividad jurisdiccional y que limita la responsabilidad del Estado únicamente a los casos de dolo y culpa grave del juez.

2. ANÁLISIS Y RESPUESTA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA

Para comprender el análisis y las respuestas del Tribunal de Justicia es necesario retener que éste se encuentra vinculado por la interpretación del Derecho interno que sostenga el órgano judicial *a quo*. En este extremo, las conclusiones del Abogado general Léger están mejor construidas que la sentencia, pues explican la controversia existente entre la interpretación del juez de Génova que sustenta la cuestión prejudicial y la que mantiene el Gobierno italiano¹⁹.

El artículo 2 de la Ley italiana 117/88 establece el derecho a ser indemnizado de aquellos daños que en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales cause un magistrado si concurre dolo o culpa grave. Aunque su apartado 2 excluye que, en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales, la interpretación de normas o la apreciación de pruebas puedan dar lugar a responsabilidad, en el apartado 3 se enuncia, entre otros casos de culpa grave, «la infracción grave de la ley resultante de una negligencia inexcusable».

Mientras que el *Tribunale di Genova* considera que el apartado 2 excluye toda responsabilidad derivada de la interpretación de normas y apreciación de hechos y pruebas y que, por tanto, sólo en los demás casos la infracción grave e inexcusable de la ley dará lugar a responsabilidad, el Gobierno italiano, en una interpretación más lógica sostenida en la vista oral, entiende que la exclusión del párrafo 2 relativa a la interpretación de normas no es de aplicación en el supuesto de que dicho ejercicio conlleve una infracción grave de la ley resultante de una negligencia inexcusable²⁰. Ante tal divergencia, el reparto de competencias en

¹⁹ Conclusiones del Abogado General Sr. Ph. Léger en el asunto en que recayó Sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de junio de 2006, C-173/03, Traghetti del Mediterraneo, aún no publicadas en la Recopilación, puntos 40-47 (en adelante citadas como Conclusiones Traghetti del Mediterraneo).

²⁰ Este aspecto es relevante desde la perspectiva del régimen español; no tanto por el tenor literal de las normas cuanto por la jurisprudencia que, en buena medida coincide con la italiana al exigir que el error judicial sea indudable, incontrovertible, patente y objetivo, resultante de la aplicación de criterio ilógicos o absurdos (Véase HER-

el marco del procedimiento prejudicial otorga en exclusiva al juez remitente la interpretación del Derecho interno y el Tribunal de Justicia se encuentra vinculado por ella²¹.

Así, como señala expresamente el Abogado general Léger y el Tribunal debiera haberlo seguido en esto, la respuesta ofrecida por el Tribunal de Justicia está referida a una normativa nacional que excluyera la responsabilidad del Estado si la violación está relacionada con la interpretación de normas jurídicas o con la apreciación de hechos y pruebas y que, para el resto de los supuestos, la limitase a los casos de dolo o culpa grave²².

De esta manera, cuando el Tribunal afronta la primera exclusión de la responsabilidad, esto es, la derivada de la interpretación de normas, no puede sino concluir que es contraria al Derecho comunitario. De un lado, es evidente que en el marco de la interpretación de normas jurídicas se puede producir una violación manifiesta del Derecho comunitario como ocurre cuando el juez interno da a una norma comunitaria sustantiva o procedimental un alcance manifiestamente erróneo o cuando interpreta una norma nacional de manera que desemboca en la práctica en una violación del Derecho comunitario²³. De otro, formando parte la interpre-

NÁNDEZ MARTÍN, A. *et al*: *El error judicial*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 95-130; HERNÁNDEZ OLIVENCIA, A.: *op. cit.*, pp. 36-77). Justamente Traghetti del Mediterraneo alegó que para la jurisprudencia italiana el dolo o culpa grave exige «una violación del Derecho manifiesta, burda y a gran escala» o una lectura de éste «en términos contrarios a cualquier criterio lógico» (Sentencia Traghetti del Mediterraneo, *citada*, apdo. 27).

²¹ Esta es una de las razones por las que entiendo que el procedimiento prejudicial no articula una solución procesal suficiente (MARTÍN RODRÍGUEZ, P. J.: *loc. cit.*, p. 863-866). Sobre otras insuficiencias, *vid.* C. KILPATRICK: «The Future of Remedies in Europe», en C. Kilpatrick, T. Novitz y P. Skidmore (eds.): *The Future of Remedies in Europe*, Hart Publishing, Oxford, 2000, p. 11.

²² Véase, en concreto, el descargo contenido en Conclusiones Traghetti del Mediterraneo, puntos 45 a 47.

²³ Sentencia Traghetti del Mediterraneo, *citada*, apdo. 35. El Abogado general Léger identifica tres supuestos claros de infracción resultante de la actividad de interpretación de normas jurídicas: cuando la infracción «resulta de la interpretación del Derecho nacional en un sentido no conforme con el Derecho comunitario aplicable, contrariamente a la obligación de interpretación conforme»; cuando el órgano judicial «aplique una normativa nacional que considera conforme al ordenamiento jurídico comunitario, cuando hubiera debido excluirla, con arreglo al principio de primacía» y cuando la infracción «resulte de una interpretación errónea de una norma jurídica comunitaria aplicable, ya sea de una norma de fondo o procesal» (Conclusiones Traghetti del Mediterraneo, puntos 56, 62 y 63).

tación de normas jurídicas de la esencia misma de la función jurisdiccional, excluir la responsabilidad en tales supuestos equivaldría a vaciar de contenido el propio principio de responsabilidad del Estado establecido en la Sentencia *Köbler*²⁴.

Con respecto a la segunda exclusión relativa a la apreciación de hechos y pruebas, el Tribunal opera en un razonamiento similar, eludiendo la cuestión principal que sí aborda, creo que con fortuna incierta, el Abogado general, esto es, que los órganos de última instancia habitualmente carecen de competencia para pronunciarse sobre los hechos²⁵. Así, el Tribunal se apuesta en la delicada operación de calificación jurídica de los hechos (indescifrablemente a caballo entre apreciación de hechos e interpretación de normas) y en la aplicación de normas específicas relativas a la carga, valor o admisibilidad de pruebas, para entender que admitir la exclusión total de responsabilidad respecto de la apreciación de hechos y pruebas equivaldría a vaciar de contenido el principio de responsabilidad²⁶.

Finalmente, con respecto a la limitación de la responsabilidad a los casos en que el juez actúa con dolo o culpa grave, el Tribunal de Justicia razona en un sentido parecido al utilizado en el asunto *Brasserie du pêcheur* con respecto a la alegación de culpa en el marco de la responsabilidad del Estado legislador. En efecto, en buena lógica, Luxemburgo se atiene a que el derecho a ser indemnizado surge para el particular del Derecho comunitario y que, según éste, tal derecho aparece cuando una violación manifiesta de una norma de Derecho comunitario que tiene por objeto conferir derechos a los particulares causa directamente daños al interesado. Aunque no quepa excluir que el Derecho nacional

²⁴ Sentencia Traghetti del Mediterraneo, *citada*, apdos. 34 y 36.

²⁵ Conclusiones Traghetti del Mediterraneo, puntos 83-93. El Abogado general se apoya igualmente en que la calificación jurídica de los hechos y el control de la aplicación correcta de las normas relativas a la prueba (normas que pueden ser de origen comunitario) sí forma parte de la competencia de los órganos supremos. Lo que no está claro es que eso se incluya dentro de la categoría «apreciación de hechos y pruebas», cuando son operaciones que para el abogado general se inscriben en el marco del «control del error de derecho». El mismo punto 92 es significativo: «pues bien, es posible que en el marco de ese control del error de Derecho, los órganos jurisdiccionales supremos cometan ellos mismos un error de Derecho que pueda hacer nacer la responsabilidad del Estado, en el supuesto de que, de conformidad con los criterios formulados en la sentencia *Köbler*, antes citada, se derive una infracción manifiesta del Derecho comunitario aplicable».

²⁶ Sentencia Traghetti del Mediterraneo, *citada*, apdo. 39.

precise los criterios relativos a la naturaleza o al grado de la infracción, no puede establecer requisitos más estrictos que los fijados por el Derecho comunitario, tal y como se desprenden de la jurisprudencia *Köbler*. Así y con respecto a la infracción manifiesta del Derecho comunitario, habrá de estarse al grado de claridad y de precisión de la norma vulnerada, al carácter intencional de la infracción, al carácter excusable o inexcusable del error de Derecho cometido o al incumplimiento por parte del órgano jurisdiccional de su obligación de remisión prejudicial en virtud del artículo 234 TCE y, en todo caso, se presume cuando la resolución de que se trate se haya dictado con un desconocimiento manifiesto de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en la materia²⁷.

Concluyendo, el Tribunal de Justicia responde al *Tribunale di Genova* que el Derecho comunitario se opone a una legislación nacional que excluye, con carácter general, la responsabilidad del Estado miembro por los daños causados a los particulares por una violación del Derecho comunitario imputable a un órgano jurisdiccional que resuelve en última instancia debido a que tal violación resulta de una interpretación de las normas jurídicas o de una apreciación de los hechos y de las pruebas efectuadas por dicho órgano jurisdiccional. de la misma manera, falla el Tribunal, el Derecho comunitario se opone a una legislación nacional que limita esta responsabilidad únicamente a los casos de dolo o de culpa grave del juez, en la medida en que dicha limitación lleve a excluir la responsabilidad del Estado miembro en casos en los que se haya cometido una infracción manifiesta del Derecho aplicable en los términos precisados en la sentencia *Köbler*.

III. BREVES CONSIDERACIONES CRÍTICAS

Esta sentencia que ahonda en la caracterización de la responsabilidad del Estado por los actos de sus órganos judiciales supremos no afronta, sin embargo, las principales incógnitas o debilidades de la construcción. Antes bien, estimo que lo que mejor hace es ejemplificarlas. No me detendré en aquellas de carácter más general como la carencia de un paradigma conceptual de la responsabilidad en Derecho comunitario, su naturaleza mixta o la real diversificación de su régimen en función del

²⁷ Sentencia Traghetti del Mediterraneo, *citada*, apdo. 43; con remisión a Sentencia Köbler, *citada*, apdos. 53-56.

órgano estatal al que se deba atribuir la infracción²⁸; sino que me limitaré a los aspectos más concretos que aparecen desde la perspectiva de los órganos jurisdiccionales.

En este sentido, es claro que, dada su instrumentación procesal a través del Derecho interno, todo el sistema se sustenta sobre la correcta utilización del mecanismo de reenvío prejudicial, de cuyo agotamiento se ha hablado convenientemente²⁹. En términos generales me identifico con el diagnóstico (no necesariamente con las soluciones propuestas): en este asunto son manifiestas sus limitaciones, como, por ejemplo, las derivadas de la vinculación del Tribunal de Justicia a la interpretación del Derecho interno y del contexto fáctico aportada por el juez *a quo*. Bastará una sentencia de la *Corte suprema di cassazione* refutando la interpretación que ha ofrecido el juez de Génova de la Ley 117/88, para que el pronunciamiento *Traghetti del Mediterraneo* pierda buena parte de su utilidad.

Sin embargo, puede que ahí no radique el principal problema de esta sentencia del Tribunal de Justicia, sino más bien en la interpretación errónea que el juez interno puede hacer de ella y su repercusión sobre el alcance del instrumento interno de exigencia de responsabilidad. En efecto, dada la ambigüedad del pronunciamiento, el juez ante el que se sustancie la responsabilidad del Estado puede interpretar que, en virtud del principio de efectividad (si no es simplemente el de primacía), cabe apreciar con carácter general tal responsabilidad si la violación se deriva de un error en la apreciación de los hechos o de las pruebas³⁰. Ahora

²⁸ MARTÍN RODRÍGUEZ, P.: «State Liability for Judicial Acts in European Community Law: The Conceptual Weaknesses of the Functional Approach», *Columbia Journal of European Law*, vol. 11, núm. 3, 2005, pp. 608-621.

²⁹ Véanse, desde muy diversos ángulos, J. KOMÁREK: «Federal Elements in the Community Judicial System: Building Coherence in the Community Legal Order», *Common Market Law Review*, vol. 42, núm 1, 2005, pp. 26-34; J. BAQUERO CRUZ: *loc. cit.*, pp. 36-58; K. LENAERTS: «The Unity of European Law and the Overload of the ECJ – The System of Preliminary Rulings Revisited», unpublished paper, Octubre 2005 (material suministrado en B. DE WITTE: Second-Term Seminar: Current Case-Law of the European Court of Justice, EUI, Florencia); F. G. JACOBS: «Further reform of the preliminary Ruling procedure – towards a «green light» system?», en *Europa und seine Verfassung. Festschrift für Manfred Zuleeg*, Nomos, Baden-Baden, 2005, pp. 204-215; D. SARMIENTO RAMÍREZ-ESCUADERO: *Poder Judicial e integración europea*, Civitas, 2004, pp. 169-ss.

³⁰ Otra limitación, por ejemplo, se deriva de que el procedimiento queda circunscrito a las preguntas del órgano interno remitente. A pesar de que el Tribunal de Justicia

bien, en la generalidad de los supuestos³¹, estos errores no serán atribuibles al órgano supremo, sino a los inferiores que son competentes en materia de hechos y pruebas y, en consecuencia, debieran ser ajenos al presupuesto de la responsabilidad del Estado en Derecho comunitario. Abrir el nacimiento de responsabilidad a ámbitos donde el órgano supremo no es competente implicaría indirectamente cuestionar la propia estructura jurisdiccional (ya que el Estado resultaría condenado porque un órgano no ha llevado a cabo un acto para el que no es competente según su Derecho interno) y la ampliación del alcance del principio de responsabilidad al comportamiento de todos los órganos jurisdiccionales. Esto último, que supondría un sustancioso fortalecimiento del recurso de responsabilidad, no es necesariamente rechazable³².

Creo que debe destacarse una segunda ambigüedad que la sentencia *Traghetti del Mediterraneo* no despeja: qué relevancia posee, a efectos del nacimiento de la responsabilidad del Estado, el incumplimiento de la obligación de formular la cuestión prejudicial que pesa sobre los órganos de última instancia. Mientras que el Tribunal se mantiene en su cómoda y vaga consideración como un criterio más para la caracterización de la infracción, el Abogado general Léger se ha pronunciado claramente a favor de considerarlo el factor decisivo, hasta el punto de oponerse a que «el nacimiento de la responsabilidad del Estado se excluya cuando la infracción del Derecho comunitario (...) se conjugue con el incumplimiento de la obligación de remisión prejudicial»³³. Aunque

busca maximizar la cooperación ofreciendo una respuesta útil, no siempre es posible garantizar el resultado último. En este asunto, el tenor general de las preguntas no ha permitido al juez comunitario entrar a determinar si la propia sentencia de la *Corte suprema di cassazione* constituye o no una violación del Derecho comunitario, cuestión que queda por tanto en las exclusivas manos del *Tribunale di Genova*.

³¹ No se puede excluir categóricamente la existencia de procedimientos ante los órganos supremos donde éstos deban pronunciarse en materia de hechos y pruebas. Por esta razón, el pronunciamiento del Tribunal de Justicia respecto de la norma italiana es pertinente. Le faltaba, sin embargo, haberlo ceñido a los supuestos en que esta competencia existe.

³² En otros términos, lo que yo entiendo criticable no es la apreciación de la responsabilidad del Estado cuando la violación del Derecho comunitario se deriva de un error de hecho como una cuestión de principio. El problema procede de que formalmente la responsabilidad está asociada exclusivamente al comportamiento de los órganos de última instancia.

³³ Conclusiones *Traghetti del Mediterraneo*, punto 75. El razonamiento de Léger es inobjetable: si la norma era clara, su infracción debe revestir el carácter de inexcusable; si existía duda, el juez no podía entender de forma excusable que no se encon-

Léger justifica esta propuesta en el marco de sus reflexiones sobre la exclusión de la responsabilidad que la norma italiana recogía respecto de la interpretación de normas jurídicas, no cabe duda de que su posición reforzaría de manera definitiva el apartado 3º del artículo 234 TCE, ya que todo órgano de última instancia sabría que el no planteamiento de la cuestión prejudicial cuando éste es preceptivo significaría necesariamente la aparición de la responsabilidad del Estado por toda violación del Derecho comunitario³⁴.

El refuerzo del reenvío prejudicial y su mayor relevancia en el contexto de la responsabilidad del Estado es tanto más pertinente cuanto parece que la responsabilidad del Estado se configura como el único remedio frente a violaciones imputables a los órganos judiciales. En efecto, si el asunto *Comisión c. Italia* cerró el recurso por incumplimiento para impugnar decisiones judiciales concretas³⁵, recientemente la sentencia dictada en el asunto *Kapferer* ha cerrado categóricamente la vía del recurso de revisión de sentencias³⁶, poniéndole coto a las esperanzas que la jurisprudencia *Larsy* o *Kühne* podía haber levantado³⁷.

traba en la obligación de plantear la cuestión prejudicial y en consecuencia su infracción también debe considerarse inexcusable (puntos 72-73).

³⁴ *Tertium non datur*: el incumplimiento material con incumplimiento del reenvío genera responsabilidad; el incumplimiento del reenvío sin incumplimiento material es irrelevante a efectos de responsabilidad; el incumplimiento material tras un reenvío generaría responsabilidad por tratarse de infracción con desconocimiento manifiesto de la jurisprudencia en la materia.

³⁵ Para que pueda contemplarse como un incumplimiento del Estado, debe tratarse de una «interpretación jurisprudencial significativa no desautorizada por dicho órgano jurisdiccional supremo o incluso confirmada por éste» (Sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de diciembre de 2003, *Comisión c. Italia*, C-129/00, *Rec.* p. I-14637, apdo. 32).

³⁶ Descartando que la jurisprudencia *Kühne* fuese de aplicación al supuesto, el Tribunal señala con claridad que «el Derecho comunitario no obliga a un órgano jurisdiccional nacional a no aplicar las normas de procedimiento internas que confieren fuerza de cosa juzgada a una resolución, aunque ello permitiera subsanar una vulneración del Derecho comunitario por la decisión en cuestión» (Sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de marzo de 2006, *Kapferer*, C-234/04, aún no publicada en la Recopilación, apdo. 21).

³⁷ Sentencias del Tribunal de Justicia de 28 de junio de 2001, *Larsy* (C-118/00, *Rec.* p. I-5063) y de 13 de enero de 2004, *Kühne y Heitz* (C-453/00, *Rec.* p. I-837). Tanto una como otra obligaban, en condiciones muy diferentes, a la Administración a revisar actos administrativos firmes contrarios al Derecho comunitario que habían sido confirmados por sentencia judicial. Recientemente, en el ámbito específico de la revi-

Como señalábamos al comienzo de estas consideraciones, a pesar de contribuir a la caracterización de la responsabilidad del Estado por actos judiciales no será esta sentencia la que le ponga fin³⁸. Es probable que los regímenes estrictos presentes en la mayoría de los Estados terminen por ser enjuiciados por parte del Tribunal. Esto puede ocurrir perfectamente con el caso español, cuya confrontación con el principio de efectividad revestiría, sin duda, gran interés, pues a una regulación sustantiva estricta, la normativa española añade (al menos para el supuesto de error judicial) una tortuosa regulación procesal y una severa interpretación jurisprudencial. No estaría de más que, al hilo de ello, el Tribunal de Justicia fuera abordando una verdadera construcción de la responsabilidad en Derecho comunitario que, hoy, sigue siendo la tarea pendiente.

TJCE – SENTENCIA DE 13.06.2006, TRAGHETTI DEL MEDITERRANEO SPA/REPÚBLICA ITALIANA, C-173/03 – RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR INCUMPLIMIENTO DEL DERECHO COMUNITARIO IMPUTABLE A LOS ÓRGANOS JUDICIALES DE ÚLTIMA INSTANCIA

RESUMEN: El autor analiza la relevancia de la Sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto *Traghetti del Mediterraneo* relativo a la responsabilidad del Estado por actos judiciales en Derecho comunitario. En este caso, el Tribunal ha estimado incompatible con el Derecho comunitario una legislación nacional que excluye, con carácter general, la responsabilidad del Estado miembro por los daños causados a los particulares por una violación del Derecho comunitario imputable a un órgano jurisdiccional que resuelve en última instancia debido a que tal violación resulta de una interpretación de las normas jurídicas o de una apreciación de los hechos y de las pruebas efectuadas por dicho órgano jurisdiccional. De acuerdo con este pronunciamiento, el Derecho comunitario se opone asimismo a una legislación nacional que limita la exigencia de esta responsabilidad únicamente a los casos de dolo o de culpa grave del

sión de actos administrativos firmes el Tribunal se ha mostrado bastante más prudente, exigiendo tan sólo el cumplimiento del principio de equivalencia (Sentencia del Tribunal de Justicia de 19 de septiembre de 2006, i-21 Germany, C-392/04 y C-422/04, aún no publicada en la Recopilación, apdo. 51)

³⁸ Una muestra de lo penetrante del régimen comunitario lo ofrece una cuestión prejudicial finlandesa pendiente que cuestiona el régimen de responsabilidad personal de los funcionarios, desde la perspectiva de la reparación de daños sufridos por violación del Derecho comunitario (asunto C-470/03, AGM-Cosmet). La cuestión podría revestir importancia respecto de los actos judiciales, pues algunos ordenamientos parecen privilegiar la vía de la responsabilidad personal de jueces y magistrados frente a la responsabilidad patrimonial del Estado. En el supuesto español, ambas están abiertas al particular de conformidad con los artículos 293 a 297 de la LOPJ.

juez, si dicha limitación llevara a excluir la exigencia de la responsabilidad del Estado miembro afectado en otros casos en los que se haya cometido una infracción manifiesta del Derecho aplicable, tal como se precisa en la sentencia *Köbler*.

COURT OF JUSTICE – JUDGEMENT OF 13.06.2006 IN CASE C-173/03
TRAGHETTI DEL MEDITERRANEO SPA v REPUBBLICA ITALIANA –
LIABILITY OF MEMBER STATES FOR INFRINGEMENTS ATTRIBUTABLE
TO A NATIONAL COURT ADJUDICATING AT LAST INSTANCE

ABSTRACT: The author analyses the relevance of the ECJ ruling on *Traghetti del Mediterraneo* which is related to State liability for judicial acts in EC law. In this ruling, the Court of Justice has considered incompatible with Community law a national legislation which excludes State liability, in a general manner, for damage caused to individuals by an infringement of Community law attributable to a court adjudicating at last instance by reason of the fact that the infringement in question results from an interpretation of provisions of law or an assessment of facts or evidence carried out by that court. According to the ruling, Community law also precludes national legislation which limits such liability solely to cases of intentional fault and serious misconduct on the part of the court, if such a limitation were to lead to exclusion of the liability of the Member State concerned in other cases where a manifest infringement of the applicable law was committed, as set out in the *Köbler* judgment.