



Andrés Lara

Director de Economist & Jurist

LEER  
ONLINE



## El Supremo rechaza la responsabilidad patrimonial del Estado por las restricciones de la Covid

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha **desestimado el primero de los recursos en el que se demandaba la responsabilidad patrimonial del Estado** por los daños sufridos por una empresa del sector de la hostelería como consecuencia de la aplicación de la **normativa aprobada para evitar o mitigar la propagación de la pandemia COVID-19**. Esa normativa impuso, entre otros extremos, la suspensión temporal de la actividad empresarial a la que se dedica la empresa recurrente.

Según explica el Supremo en un comunicado, en la Sala de lo Contencioso están pendientes **casi mil asuntos equivalentes al presente recurso**. Varios miles más se encuentran en tramitación en el Gobierno.

En este caso, el Supremo ha visto el **recurso contencioso-administrativo presentado por la sociedad Alhambra Palace** frente a la desestimación por silencio administrativo por parte del Consejo de Ministros de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada el 26 de mayo de 2021.

Según el relato incluido en la sentencia, “en dicha reclamación se sostiene haber sufrido **daños como consecuencia de la aplicación de las medidas de contención** que dispone el artículo 10.4 del citado Real Decreto 463/2020, en el contexto de la declaración del primer estado de alarma, en particular la suspensión de apertura al público del establecimiento de que es titular, sin que para la estimación de sus pretensiones -afirma-sea necesaria la declaración de ser contrario al ordenamiento jurídico el cierre decretado”.

El Gobierno aprobó fuertes restricciones durante la pandemia. (Foto: Economist & Jurist)

En el escrito de demanda se solicitaba que “se declare la responsabilidad patrimonial del Consejo del Gobierno de España, **condenando a la Administración demandada al pago de la cantidad de 417.316,70 euros más el interés legal y moratorio** correspondiente desde el inicio del expediente administrativo de responsabilidad patrimonial, así como se condene a la Administración demandada al pago de las costas ocasionadas a esta parte derivadas del presente procedimiento judicial por su temeridad y mala fe, de

conformidad con el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional”.

El texto de la sentencia, de 89 páginas, comienza enunciando de manera breve los **hitos que permiten secuenciar la crisis sanitaria global**, tanto en el plano internacional, desde que el 31 de diciembre de 2019 la Comisión de Salud y Sanidad de Wuhan (China) informó sobre los primeros casos de neumonía de etiología desconocida, como en el ámbito nacional, partiendo del momento, 23 de enero de 2020, en que se publicó un primer protocolo elaborado por la Ponencia de Alertas y Planes de Preparación y Respuesta.

En la sentencia, cuyo **ponente ha sido el magistrado Carlos Lesmes**, se desgana la respuesta normativa desplegada por parte de los poderes públicos para frenar la propagación de la pandemia, desarrollando en particular **el contenido básico de los reales decretos relativos al estado de alarma**, que constituyeron el instrumento normativo básico utilizado por el Gobierno a tal fin. También en la sentencia **se enuncian las concretas medidas adoptadas para el sector empresarial** al que se refiere el recurso que se resuelve, que es el dedicado a la hostelería y la restauración.

La Sala ha centrado inicialmente el debate en el hecho de que los daños patrimoniales cuya reparación se solicita se imputan principalmente a las **normas que impusieron un conjunto de restricciones y medidas de contención** y que fueron incluidas en los reales decretos del estado de alarma. “Esas normas tienen desde la perspectiva constitucional valor de ley, según han declarado previamente tanto el Tribunal Supremo como el Tribunal Constitucional”, destaca el Supremo.

En este sentido, asegura que “si las normas a las que se imputa la responsabilidad patrimonial tienen valor de ley, **la responsabilidad patrimonial será la del Estado-Legislador**, por lo que el tribunal debe atenerse a las normas reguladoras de este tipo de responsabilidad”.

Partiendo de esta base, **la Sala no admite esta responsabilidad partiendo de una doble consideración.**

En primer lugar, entiende que en el caso juzgado **no se han dado las circunstancias previstas en la ley para que dicha responsabilidad patrimonial sea posible.** Esas circunstancias se dan cuando la **ley productora de los daños haya sido declarada inconstitucional** o cuando los afectados por la ley no tengan del deber jurídico de soportar esos daños siempre que así se establezca en el propio acto legislativo que provoca el daño cuya reparación se reclama.

Carlos Lesmes, magistrado ponente de la sentencia. (Foto: CGPJ)

## **Decretos inconstitucionales**

Según explica el Alto Tribunal, en relación con el primer supuesto, “aunque **los reales decretos del estado de alarma se declararon parcialmente inconstitucionales**, fue el propio Tribunal Constitucional el que afirmó en su sentencia 148/2021 que esa inconstitucionalidad **no era por sí misma título para fundar reclamaciones de responsabilidad patrimonial.** Es pues el propio interprete de la constitucionalidad de los estados de alarma el que descarta que se pueda afirmar sobre esa única base una responsabilidad patrimonial

del Estado legislador.

En segundo lugar, en cuanto a la posible responsabilidad por actos legislativos de los que derivan daños respecto de los que no existe el deber jurídico de soportarlos, “tampoco se cumplen los requisitos legales a juicio de la Sala”. De un lado, “porque tanto **el Tribunal Constitucional como ahora el Tribunal Supremo han considerado que los daños sufridos no son antijurídicos**. En este sentido, se declara que **las medidas adoptadas fueron necesarias, adecuadas y proporcionadas a la gravedad de la situación** y gozaron del suficiente grado de generalidad en cuanto a sus destinatarios, de manera que estos tuvieron el deber jurídico de soportarlas sin generar ningún derecho de indemnización por los posibles perjuicios sufridos.

En este sentido se afirma que “**la sociedad en su conjunto tuvo que soportar las decisiones adoptadas por los poderes públicos** para preservar la salud y la vida de los ciudadanos, de manera que la **vía de reparación** o minoración de los daños para aquellos que los padecieron con mayor intensidad, de ser procedente, **tiene que ser la de las ayudas públicas** -que se concedieron ampliamente- pero no la de la responsabilidad patrimonial, que exige como presupuesto inexcusable de una antijuridicidad que aquí no es predicable por tener todos el deber jurídico de soportar las restricciones establecidas en los reales decretos de los estados de alarma, reales decretos que, por otra parte, **no contemplan medida indemnizatoria alguna**”.

También considera la Sala que esa obligación o deber jurídico de soportar las cargas derivadas del cumplimiento de las normas recogidas en los reales decretos de estado de alarma, sin generar derechos de indemnización, también se fundamenta en las previsiones de la **Ley General de Salud Pública, que excluye que la Administración deba indemnizar** los gastos causados por las medidas adoptadas para preservar la salud pública.

A todo lo anterior se añade que el **principio de precaución**, reconocido por el Derecho de la Unión Europea, determina que su aplicación “comporta una **inversión de la carga de la prueba**, debiendo ser quien ejercita la acción de resarcimiento quien acredite la ausencia de justificación, idoneidad y razonabilidad de las medidas adoptadas, acreditación que en modo alguno se ha efectuado en este proceso, debiendo recordar que la STC 148/2021 consideró las medidas restrictivas previstas en el RD 463/2020 idóneas, necesarias y proporcionales”.

## **Respuesta tardía**

Junto a la posible responsabilidad del Estado Legislador, el demandante también considera que ha existido un **cierto grado de omisión o demora por parte de la Administración en la respuesta a la pandemia**, lo que da lugar a la exigencia de un tipo de responsabilidad jurídicamente distinto, que es la que se deriva del funcionamiento anormal de los servicios públicos, no ya del Estado legislador.

A este respecto, la sentencia señala que “con independencia del juicio que merezca la actuación del Gobierno en las primeras semanas de la pandemia, lo cierto es que los daños que se reclaman se imputan al cierre del establecimiento hotelero acordado por el Real Decreto de estado de alarma 463/2020, de 14 de marzo, y sus sucesivas prórrogas, y **no al retraso en la adopción de medidas o al cumplimiento en mayor o menor medida de las recomendaciones de organismos internacionales**”. “Para poder imputar los daños sufridos,

en todo o en parte, a esos retrasos o incumplimientos hubiera sido preciso un esfuerzo de argumentación y prueba sobre la causalidad existente entre unos y otros, sin que tal esfuerzo se haya realizado mínimamente”.

El demandante considera que ha existido un cierto grado de demora por parte de la Administración en la respuesta a la pandemia. (Foto: E&J)

También se descarta en la sentencia la aplicación del instituto de la expropiación forzosa como mecanismo de reparación de los daños derivados del cumplimiento de la normativa COVID-19. Entiende el Supremo que **no se estaría ante supuestos de privación singular de bienes o derechos**, entendida esta como sacrificio especial impuesto deliberadamente de forma directa a través de un procedimiento específico, sino ante un supuesto de restricciones generales de carácter temporal del ejercicio de determinados derechos impuestas en una norma jurídica con valor de ley que a todos obliga y con el fin de preservar la salud y la vida de los ciudadanos.

**La sentencia enjuicia también la posible concurrencia de fuerza mayor** como factor que puede impedir el nacimiento de la responsabilidad patrimonial al destruir el vínculo causal entre la actividad de los poderes públicos y el daño alegado. A juicio de la Sala, la pandemia se ajusta a la definición de circunstancia de fuerza mayor porque constituyó un acontecimiento insólito e inesperado en el momento en el que surgió y por la forma en la que se extendió por todo el planeta en sus primeros momentos, inicio y desarrollo completamente ajeno a la actividad de las Administraciones Públicas.

Partiendo de esta base, el tribunal llega a la conclusión de que **la fuerza mayor puede operar como supuesto de exención de la responsabilidad patrimonial** en relación con determinados daños directamente imputables a la pandemia, pero no cuando los daños se imputan a la actividad de los poderes públicos. En este caso, la pandemia, como causa de fuerza mayor, no excluiría la responsabilidad de haberse producido una actividad pública para hacer frente a la pandemia insuficiente, desproporcionada o irrazonable. Al haber sido calificada como adecuada a la situación, teniendo en cuenta el grado de incertidumbre existente, tanto por el Tribunal Constitucional previamente y ahora por la Sala que juzga dicha responsabilidad debe ser excluida.

Finalmente, la Sala afirma que **tampoco se puede considerar que la actividad de la Administración vulnerase los principios de confianza legítima, eficacia, seguridad jurídica, proporcionalidad, motivación y buena regulación**, en tanto en cuanto el Tribunal Constitucional ha calificado la actividad administrativa como razonable, proporcional y adecuada a la situación existente.