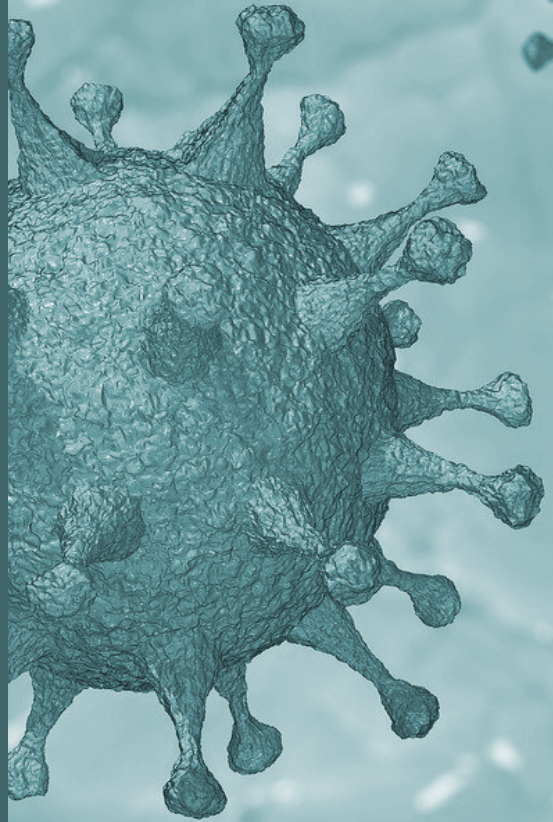


**En la legislación
del Coronavirus COVID-19
corresponde al Estado
abonar y pagar y con intereses los
costes por requisa de bienes o
imposición de prestaciones
por suspensión de contratos
o de concesiones municipales
o autonómicas o estatales**



SATURIO HERNÁNDEZ DE MARCO

*Abogado y Secretario de Administración Local
Funcionario de Habilitación Nacional de 1º Categoría*

Dykinson, S.L.

SUMARIO

- A. Supuestos y una visión previa de las obligaciones de pago por requisas y prestaciones o ceses de actividades por el Estado de alarma y el titular al que se le impute la obligación de pago.**
- B. La responsabilidad y la imputación del pago por actuaciones del Estado por el COVID 19.**
- C. Las indemnizaciones por requisas y prestaciones y por el cese temporal de la actividad en concesiones o en la gestión de servicios en virtud de la legislación del COVID 19 y Administración responsable del pago.**
- D. A modo de conclusiones y régimen de reclamación y órgano del pago de la indemnización.**

A. SUPUESTOS Y UNA VISIÓN PREVIA DE LAS OBLIGACIONES DE PAGO POR REQUISAS Y PRESTACIONES O CESES DE ACTIVIDADES POR EL ESTADO DE ALARMA Y EL TITULAR AL QUE SE LE IMPUTE LA OBLIGACIÓN DE PAGO

1. La legislación del Covid 19 desde el R.D. 463/2020, y la Ley orgánica 4/1981 y todos los Reales Decretos Leyes derivados y por la situación de crisis sanitaria han generado que las requisas del Gobierno, el Mando único, o la prestaciones impuestas y las peticiones de suspensión de actividades en régimen de concesión obligan a preguntarse el titular y obligado al pago de las indemnizaciones y cuál es el régimen.

2. El hecho y regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración y la obligación del pago de indemnizaciones ha sido consolidada por la legislación de modo bastante armónico y constante y muy expansiva esa responsabilidad no totalmente objetiva y así se ha de indicar que la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador se ha presentado históricamente como una posibilidad discutible y vidriosa. Antes de la vigente Constitución, ni las leyes ni los tribunales acogían la posibilidad de exigir compensación al Estado por los daños y perjuicios derivados directamente de las leyes. Esta postura derivaba del principio de soberanía nacional. La soberanía se expresaba a través de la Ley, la cual se podía imponer a todos sin que se pudiera reclamar ninguna compensación. Los perjuicios que tuvieran su origen directo en una ley, cualquiera que fuera su naturaleza y envergadura, eran “cargas legales” y no daños indemnizables. Además, el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957 regulaba exclusivamente la responsabilidad de la Administración Pública y no la del Jefe del Estado o de las Cortes, por lo que no había cauce legal para exigir una eventual responsabilidad derivada de la ley.

3. La posibilidad de exigir responsabilidad del Estado Legislador se abrió paso a partir de la Constitución de 1978. Ha sido, fundamentalmente,

una creación del Tribunal Supremo, con ciertas aportaciones del Tribunal Constitucional y del modelo aplicado por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (actual Tribunal de Justicia de la Unión Europea).

4. Carente de una previsión constitucional o legal expresa hasta fechas recientes, la apoyatura jurídica de la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador se realizaba y se articula y realiza anudándola al artículo 9.3 de la Constitución, que garantiza los principios de legalidad, jerarquía normativa, publicidad de las normas, irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, seguridad jurídica, responsabilidad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

4.1. Se partía, así, de una declaración solemne de responsabilidad que se interpretaba como responsabilidad patrimonial y no política; pero que, dado su carácter genérico y poco específico, se aplicaba con grandes cautelas y de modo restrictivo.

5. La Ley 30/92, (art. 139.3), y hoy el art. 32.3, 4 y 5 de la Ley 40/2015 se refieren expresamente a la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador, Su redacción no era, sin embargo, de claridad. Se preveía que las Administraciones Públicas indemnizaran a los particulares por la aplicación de “actos legislativos de naturaleza no expropiatoria de derechos” que no hubiera el deber de soportar, pero sólo “cuando así se establezca en los propios actos legislativos y en los términos que especifiquen dichos actos”.

6. Este marco legal evanescente y poco definido fue, no obstante, objeto de una interpretación progresiva por parte de la jurisprudencia.

6.1. Para los Tribunales, además, la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador no era una figura única y uniforme. Admitía diversas modalidades completamente diferentes: la responsabilidad patrimonial por ley inconstitucional o contraria al Derecho de la Unión; la responsabilidad por leyes de contenido expropiatorio; y, la denominada “tercera vía”, en la que la indemnización se anudaba a una ley válida y no expropiatoria que, sin embargo, causa un daño singularizado e imprevisible a una categoría de ciudadanos o a todos los ciudadanos.

7. Es por ello que, además, de la inexistencia de responsabilidad por causas específicas, la situación de riesgo en que se coloca el “presuntamente” perjudicado genera la precisa y determinante responsabilidad y obligación de pago de los costes y valores que se asuman y adquirieran por el Estado por requisas y otros supuestos, o con suspensión de actividades y eso transcende al hecho de la responsabilidad de hecho y derecho de la Administración y de su obligación de pago siendo una consecuencia jurídica de la relación nacida por la legislación del Covid 19 y esto es, parece, un hecho objetivo de responsabilidad objetiva de la Administración, de acuerdo a la jurisprudencia del Tribunal Supremo Xiol Ríos en “Cuestiones Actuales sobre responsabilidad civil, artículo sobre la MODERNA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL EN TORNO A LA CULPA Y RESPONSABILIDAD EN EL ÁMBITO DE LA RESPONSABILIDAD, CONTRACTUAL Y EXTRACONTRACTUAL”, (E. Thomson Reuters, 2016).

7.1. Las sentencia del r.c.a. 30-6-2005, ponente R. Trillo Torres, confirma la del Juzgado de 30.3.2000, la del recurso 944/95, sentencia TSJ Sec. II, 30-3-2000, ponte. López Candela, Javier Eugenio, y la del T.Supremo de . 30.6.2004, y la sentencia del recurso 1230/99, TSJM de 15.1.2004, Sec. II, ponente FJ Canabal, y la del T. Superior de Madrid dictada en el recurso 1298/2003, de 20.3.2007, ponte. López de Hontanar Sánchez, y la también la sentencia del T. Supremo de 22.9.2010, pont, Santiago Martínez-Vares García se recoge todo el contenido jurisprudencial anterior y se indica ...”Así en Sentencia de 31 de marzo de 2009, recurso de casación núm. 9924/2004 hemos afirmado que “el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración no obsta a que, para tener derecho a indemnización, deban concurrir todos los requisitos establecidos por el Art. 139 LRJ-PAC y, en particular, la relación de causalidad entre la acción u omisión de la Administración y la lesión padecida por el particular.

7.2. Problema distinto es si esa conexión lógica debe entenderse como equivalencia de las condiciones o como condición adecuada; pero ello es irrelevante en esta sede, pues en todo caso el problema es de atribución lógica del resultado lesivo a la acción de la Administración. En cambio, tratándose de una omisión de la Administración, no es suficiente una pura conexión lógica para es-

tablecer la relación de causalidad: si así fuera, toda lesión acaecida sin que la Administración hubiera hecho nada por evitarla sería imputable a la propia Administración”. ... la tarea de inspección que corresponde a la propia Administración y que ejercerá cuando corresponda, pero que no puede vincularse a un hecho concreto generado por el incumplimiento de quien está sujeto a la norma que debe cumplir” y la administración tiene obligación de pagar aquello que en una situación especial o de emergencia hace suyo desde el propietario privado.

8. Y en todo caso al establecer una ley y normativa específica que se pueden realizar requisas, (como retirada de compras, como test o mascarillas o similares, realizadas por empresas privadas por Orden y determinación del mando único), y prestaciones por razón de la crisis sanitaria y la presencia de peticiones de suspensión de actividad de una concesión por estar cerrada en virtud de la legislación, R.D. 463/2020, anexo del art. 10, la obligación del pago es consecuencia de la ley y no de un funcionamiento de la Administración, es una obligación de pago.

B. LA RESPONSABILIDAD Y LA IMPUTACIÓN DEL PAGO POR ACTUACIONES DEL ESTADO POR EL COVID 19

La abundante legislación del Covid 19, presenta las siguientes características:

Primero:

El R.D. 463/2020, (en vigor desde el 14.3.2020, BOE 14.3.2020, disp. Final 3ª), con la legislación complementaria, señala,

“Artículo 1 Declaración del estado de alarma

Al amparo de lo dispuesto en el artículo cuarto, apartados b) y d), de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio, se declara el estado de alarma con el fin de afrontar la situación de emergencia sanitaria provocada por el coronavirus COVID-19.

Artículo 2 Ámbito territorial

La declaración de estado de alarma afecta a todo el territorio nacional.

Artículo 3 Duración

La duración del estado de alarma que se declara por el presente real decreto es de quince días naturales.

La duración del estado de alarma queda prorrogada hasta las 00:00 horas del día 24 de mayo de 2020, (R.D. 514/2020).

Artículo 4 Autoridad competente

1. A los efectos del estado de alarma, la autoridad competente será el Gobierno.
2. Para el ejercicio de las funciones a que se hace referencia en este real decreto, bajo la superior dirección del Presidente del Gobierno, serán autoridades competentes delegadas, en sus respectivas áreas de responsabilidad:

- a) La Ministra de Defensa.
- b) El Ministro del Interior.
- c) El Ministro de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.
- d) El Ministro de Sanidad.

Asimismo, en las áreas de responsabilidad que no recaigan en la competencia de alguno de los Ministros indicados en los párrafos a), b) o c), será autoridad competente delegada el Ministro de Sanidad.

3. Los Ministros designados como autoridades competentes delegadas en este real decreto quedan habilitados para dictar las órdenes, resoluciones, disposiciones e instrucciones interpretativas que, en la esfera específica de su actuación, sean necesarios para garantizar la prestación de todos los servicios, ordinarios o extraordinarios, en orden a la protección de personas, bienes y lugares, mediante la adopción de cualquiera de las medidas previstas en el artículo once de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio”.

Segundo

2.1. El artículo 13 del R.D. 463/2020 señala,

Artículo 13 Medidas para el aseguramiento del suministro de bienes y servicios necesarios para la protección de la salud pública

El Ministro de Sanidad podrá:

- a) Impartir las órdenes necesarias para asegurar el abastecimiento del mercado y el funcionamiento de los servicios de los centros de producción afectados por el desabastecimiento de productos necesarios para la protección de la salud pública.
- b) **Intervenir y ocupar transitoriamente industrias, fábricas, talleres, explotaciones o locales de cualquier naturaleza, incluidos los centros, servicios y establecimientos sanitarios de titularidad privada, así como aquellos que desarrollen su actividad en el sector farmacéutico.**
- c) **Practicar requisas temporales de todo tipo** de bienes e imponer prestaciones personales obligatorias en aquellos casos en que resulte necesario para la adecuada protección de la salud pública, en el contexto de esta crisis sanitaria.

2.2. Con esta regulación, y por la razón de la declaración del estado de alarma por el Real Decreto 463/20, y los demás de prórroga, se pueden realizar requisas e intervenir y ocupar art. 13.b) **ocupar transitoriamente industrias, fábricas, talleres, explotaciones de cualquier naturaleza, incluidos los centros, servicios y establecimientos sanitarios de titularidad privada, así como aquellos que desarrollen su actividad en el sector farmacéutico** ocupar transitoriamente industrias, fábricas, talleres, explotaciones o locales de cualquier naturaleza, incluidos los centros, servicios y establecimientos sanitarios de titularidad privada, así como aquellos que desarrollen su actividad en el sector farmacéutico, pero todo ello habrá de llevar y pagar por el Estado las

indemnizaciones que correspondan por el valor de mercado valorado contradictoriamente y sin posibilidad de oposición por la administración, pues la crisis sanitaria no exonera de las indemnizaciones por el valor de lo utilizado por el Estado y de todas las consecuencia dañinas que ello suponga para el afectado, y eso a contar desde que se puedan fijar todos los daños.

C. LAS INDEMNIZACIONES POR REQUISAS Y PRESTACIONES Y POR EL CESE TEMPORAL DE LA ACTIVIDAD DE CONTRATOS O EN CONCESIONES O EN LA GESTIÓN DE SERVICIOS EN VIRTUD DE LA LEGISLACIÓN DEL COVID 19 Y ADMINISTRACIÓN RESPONSABLE DEL PAGO.

1. El R. D. 463/2020 ha generado, entre otras cuestiones -como requisas de materiales comprador por empresas privadas por la crisis y resolver su aplicación a su personal para que trabajen con seguridad y como esas requisas impiden la realización de controles contra la crisis sanitarias, con daños incontables-, que se estén presentando por empresas concesionarias, que cierran sus instalaciones, (centros culturales, polideportivos, instalaciones y otros supuestos), reclamaciones de que se les paguen los costes de tener sus instalaciones con las que ejercen su concesión, sean estos materiales, de personal y cualesquiera otros.

2. Eso plantea el problema de quién es el responsable, cuándo y en qué plazo se puede reclamar, ante quién, y cuál es el órgano judicial competente para conocer una desestimación.

3. A esos efectos:

3.1. Órgano titular de la imputación de responsabilidad:

3.1.1. Ciertamente es que la empresa que se ve privada de lo que ha comprado o la empresa como concesionaria, en sus distintas vertientes está ligada jurídicamente con la Administración, local, autonómica o institucional con la que ha formalizado el contrato, pero esta responsabilidad que se deriva del cierre de actividades, (art. 8 y 10 y anexo del R.D. 463/1986), impuesto por la legislación, (R.D. 463/2020, L.O. 4/1981, y los Reales Decretos de prórroga), como legislación estatal, imperativa y, hoy por hoy, exclusiva de la

competencia del Estado, ha de tener un titular al que se impute la responsabilidad.

- 3.1.2. Por la legislación orgánica que es aplicable, la derivación del R.D. 463/2020, el único titular al que ha de reclamarse es únicamente el Estado, la Administración y en concreto reclamación al Consejo de Ministros, art. 1 y 5.1.F) de la Ley 50/1997, pues es el que tiene competencia y de modo único y exclusivo para declarar en este caso el estado de alarma.
- 3.1.3. El perjudicado por la requisa o la prestación o la orden de suspensión que se le imponga por aplicación de esta legislación tiene acción por plazo de cinco años en virtud del art. 1964.2. del C. civil y en todo caso por la obligación del pago por años o en períodos más cortos, el plazo es de cinco años por aplicación del art. 1966.3 del C. civil. Pero también es cierto que como obligación de pago de la Hacienda el plazo de pago por la Hacienda es de 4 años, art. 25 de la L. 47/2003 que dice ...

”Salvo lo establecido por leyes especiales, prescribirán a los cuatro años: a) El derecho al reconocimiento o liquidación por la Hacienda Pública estatal de toda obligación que no se hubiese solicitado con la presentación de los documentos justificativos. El plazo se contará desde la fecha en que se concluyó el servicio o la prestación determinante de la obligación o desde el día en que el derecho pudo ejercitarse. b) El derecho a exigir el pago de las obligaciones ya reconocidas o liquidadas, si no fuese reclamado por los acreedores legítimos o sus derechohabientes. El plazo se contará desde la fecha de notificación, del reconocimiento o liquidación de la respectiva obligación”.

D. A MODO DE CONCLUSIONES Y RÉGIMEN DE RECLAMACIÓN Y ÓRGANO DEL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN

Como conclusiones se pueden señalar:

1. Por requisas o afecciones por el estado de Alarma, el Estado ha de abonar indemnizaciones, conforme a la Ley Orgánica 4/1981.
 - 1.1. No se produce base en las reclamaciones por estas causas, suspensión de contratos de cualquier tipo y naturaleza, (privado o administrativo), o servicios, o suministros, pues el art. 34 del RD. Ley 8/2020 determina es cierto un regimen extensible a Comunidades Autónomas o Entidades Locales por el Covid, (por las suspensiones de contratos), o por las medidas que hayan adoptado por el mismo, por el Covid 19, medidas que no pueden adoptar esas Administraciones por no ser competentes como se ha determinado y establece la normativa y no hay por ello causa de reclamación.
 - 1.2. La reclamación se ha de hacer al Consejo de Ministros en cuanto estén fijados todos los daños, incluso las afecciones morales, como por ejemplo no dar a los trabajadores la protección que, por ejemplo, el material incautado represente, o los efectos de suspensión o cierre de actividad por suspensión, e incluso la no vuelta a funcionar por la inexistencia de rentabilidad producida por el cierre, anexo del art. 10 del R.D. 463/2020.
 - 1.3. Y en todo caso la obligación de pago tiene que ser justificada por una causa, y eso lo hace el art. 34 del R.D. ley 8/2020, pues sin causa no puede haber obligación de pago, no sirve la genérica mención al órgano de adjudicación que sólo puede funcionar con causa legal para el pago y conforme a la Ley, no a una genérica y aislada mención que, por cierto, el mencionado artículo no hace.

2. Esa reclamación implica un procedimiento administrativo con todas las consecuencias finales de impugnación ante el órgano judicial pertinente, Ley 29/1998.

3. Pero se debe reclamar a los efectos de que no exista una sociedad cautiva como dice Consuelo Madrigal el 3.5.2020, en artículo al efecto publicado en el Mundo en ese día.

Torrejón de Ardoz a seis de mayo de dos mil veinte