Consejo Jurídico
de la Región de Murcia

Dictamen nº **270/2022**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 3 de noviembre de 2022, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Ilmo. Sr. Secretario General de la Consejería de Salud (por delegación del Excmo. Sr. Consejero), mediante oficio registrado el día 21 de septiembre de 2022 (COMINTER 252412), sobre responsabilidad patrimonial instada por D. X, en representación de D. Y, titular del restaurante --, por daños en actividad económica debidos a la gestión de la COVID-19 (exp. 2022_290), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El día 10 de marzo de 2021 tiene entrada en el registro electrónico del Sistema Integrado de Registros (SIR) un escrito presentado por un abogado en nombre y representación de D. Y, por el que formula una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios causados hasta el día 28 de febrero de 2021 como consecuencia del cierre las medidas restrictivas de la actividad de restauración ordenadas por la Administración autonómica tras la declaración del estado de alarma efectuada por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

Expone en su reclamación que el interesado es titular del establecimiento de restauración "--" sito en la C/ -- de Los Belones, de Cartagena. El local tuvo que ser cerrado tras la publicación del citado Real Decreto, sufriendo perjuicios que continúan a la fecha de presentación del escrito. El cierre de los establecimientos de restauración se debió inicialmente a la decisión del Gobierno de la nación, pero posteriormente fue la CARM la que lo dispuso aplicando medidas restrictivas de la actividad, siendo ambas administraciones las responsables de los daños y sobre ellas pesa el deber de indemnizarlos, toda vez que no concurre ni fuerza mayor ni obligación legal de soportar los daños.

Considera que no concurre la fuerza mayor porque la crisis sanitaria era previsible después de las advertencias de la Organización Mundial de la Salud (OMS) hechas a finales de enero de 2020 y, aunque no hubiera podido preverse, los daños causados pudieron minimizarse de haber tomado las decisiones adecuadas.

Niega el carácter imprevisible de la crisis porque la OMS alertó con suficiente antelación de la necesidad de adoptar medidas a la vista de la aparición de un virus de características análogas al anterior SARS y porque, ya con anterioridad a la aparición de la enfermedad, se habían publicado estudios que clasificaban el nuevo coronavirus dentro de la familia del síndrome respiratorio de oriente medio (MERS-COV) y del síndrome respiratorio agudo severo (SARS-COV). Tampoco puede admitirse que los efectos del virus fueran inevitables como demuestra la comparación de las estadísticas del desarrollo de la pandemia en diversos países, estadísticas que arrojan tasas de fallecimientos en ellos muy inferiores a los habidos en España.

Aduce que lo que provocó los daños al interesado no fue la enfermedad sino el cierre de los establecimientos, la medida adoptada para frenarla, es decir, las normas que lo acordaron, siendo así que en otros estados no se tomó tal decisión y presentaron resultados significativamente menores en términos de fallecimientos y contagios.

Estima que no hay obligación legal de soportar los daños porque la gestión de la crisis no se hizo de forma coherente, razonada y proporcionada a las circunstancias, lo que elimina esa obligación convirtiendo el daño en antijurídico. Considera inconstitucional el Real Decreto 463/2020 porque suspendía derechos (libre circulación, derecho de reunión, de participación en asuntos públicos, a la educación, al trabajo, a la libertad de empresa) cuando para ello hubiera sido preciso declarar el estado de excepción.

Advierte de la concurrencia de responsabilidades entre el Estado y la CARM derivada de las medidas adoptadas por aquel al declarar y prorrogar el primer estado de alarma y, por Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, que declaró el segundo, y por ésta dadas las medidas adoptadas por la CARM al asumir su Presidencia la condición de autoridad delegada, aprobando el Decreto Ley 7/2020, de 18 de junio, de medidas de dinamización y reactivación de la economía regional con motivo de la crisis sanitaria (COVID-19) habilitando en su disposición adicional tercera los mecanismos de adopción de las medidas de prevención y contención.

Entre las medidas previstas en el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, cita la prohibición de circulación por las vías y espacios públicos entre las 23,00 y las 06,00 horas pudiendo la autoridad delegada determinar en su ámbito territorial su inicio entre las 22,00 y las 00:00 horas y su fin entre las 05:00 y las 07:00 horas; la restricción de entrada y salida de personas en territorio de la Comunidad salvo para determinadas actividades; y la limitación de permanencia de grupos de personas en espacios públicos y privados a un máximo de 6, salvo que se tratase de convivientes. Estas tres medidas serían efectivas cuando así lo decidiera la autoridad delegada en cada Comunidad, habilitándola para que, en atención a la evolución de la situación, pudiera modular, flexibilizar y suspenderlas.

Todo lo expuesto le lleva a la conclusión de que hay responsabilidad concurrente de ambas administraciones, que será solidaria por aplicación de lo establecido en el artículo 33 de la Ley 40/2015, de 1 de3 octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP). Siendo imposible realizar la concreta determinación de cada una de ellas entiende que procede exigir la responsabilidad solidaria de las dos, si bien entiende que la de la CARM empezaría exclusivamente a partir de las 0:00 horas del día 21 de junio de 2020, momento en el que el Estado delegó en ella la toma de decisiones que afectaban al sector de los establecimientos de hostelería y restauración.

Respecto a la determinación del daño considera que el cierre de los establecimientos, así como las restricciones sufridas desde marzo de 2020, le han provocado un descenso en sus beneficios que cuantifica comparándolos con los obtenidos con anterioridad a la declaración del estado de alarma. Aporta un informe pericial realizado por

la Asesoría fiscal, contable, laboral y jurídica “--” que utiliza indicadores contables de la actividad llegando a la conclusión de que su importe alcanza los 34.984,11 euros, de los que la CARM es responsable de 23.593,22 euros, parte imputable al tiempo en que ella tomó las decisiones restrictivas de los derechos.

Termina reclamando a la CARM el abono de una indemnización de 23.593,22 euros más los intereses legales correspondientes, cantidad de la que dice debe responder solidariamente la Administración General del Estado ante quien se ha formulado igualmente reclamación. Acompaña a la reclamación el poder de representación con el que actúa el abogado, el informe pericial de valoración del daño, un certificado censal y diversa documentación fiscal.

SEGUNDO.- Ante la falta de firma de la reclamación el Subdirector General de la Unidad de seguimiento, coordinación y gestión de procedimientos de responsabilidad patrimonial de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Hacienda requirió su subsanación mediante oficio del día 14 de abril de 2021, notificado electrónicamente el siguiente día 23. El requerimiento fue contestado el 5 de mayo de 2021 adjuntando la reclamación firmada.

TERCERO.- Con oficio de 19 de enero de 2022 del mismo órgano se remite a la CARM la reclamación presentada al entender que es a ella a quien corresponde conocer de todas las actuaciones que le conciernen, comunicando que por la Administración General del Estado se instruirá y resolverá la reclamación en lo que se refiera exclusivamente a sus propias competencias. La documentación tuvo entrada en el registro de la CARM el día 26 de enero de 2022.

CUARTO.- El 7 de febrero de 2022 el Secretario General de la Consejería de Salud, por delegación del titular de la Consejería, dictó orden admitiendo a trámite la reclamación frente a la CARM por los daños ocasionados, el inicio del procedimiento a tramitar a través del Servicio Jurídico de la Secretaría como órgano encargado de la instrucción, y dar traslado de la reclamación a la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda a los efectos previstos en el artículo 33 LRJSP. La orden fue notificada al abogado el día 8 de febrero de 2022.

QUINTO.- Mediante oficio de 9 de febrero de 2022 el Secretario General de la Consejería de Salud comunica a la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda la orden de admisión de la reclamación, remitiendo una copia de la misma y de su notificación al interesado.

SEXTO.- El 10 de febrero de 2022 se solicita el informe de la Dirección General de Salud Pública y Adicciones como servicio a cuyo funcionamiento cabe atribuir la presunta lesión indemnizable.

SÉPTIMO.- El informe, contestando globalmente a las distintas reclamaciones presentadas por la misma causa, fue emitido el día 16 de mayo de 2022. En él se afirma que en el plazo transcurrido entre el 14 de marzo y el 21 de junio de 2020, dicha Dirección General no adoptó ni propuso medidas que afectaran al sector de la hostelería, restauración y ocio nocturno. Durante la fase denominada de “nueva normalidad” sí se habían propuesto distintas medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la pandemia siguiendo los criterios acordados por la Comisión de Salud del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, lo que supuso la adopción de más de doscientos actos y disposiciones normativas, muchos de los cuales supusieron restricciones a los sectores antedichos.

Respecto a la reclamación presentada se considera improcedente porque:

1º. Las restricciones de actividad en estos sectores está justificada por la elevada interacción social que los caracteriza y donde el uso de la mascarilla dificulta el servicio por su propia naturaleza, base de que se adoptaran las medidas que enumeraba.

2º Que las medidas se adoptaron de forma meditada, responsable y plenamente consciente siguiendo en todo momento las directrices del Ministerio de Sanidad y los criterios establecidos en el seno del Consejo Interterritorial de Salud en atención a la prevención de la salud, por lo que reproducía las conclusiones del documento elaborado el 30 de julio de 2020 por el Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias de dicho Ministerio, de las que se extraía la consecuencia de su necesidad dada la importancia y repercusión de los brotes de COVID-19 originados en bares, discotecas y restaurantes.

3º. Porque la literatura científica coincidía en señalar el importante papel que las características de la interacción social en dichos locales habían tenido en la generación de los brotes. Así, como ejemplo, citaba el artículo Bilial U.et. Al "Evidencia epidemiológica acerca del rol de la hostelería en la transmisión de la COVID-19: una revisión rápida de la literatura" (Gaceta Sanitaria 2021), que acompañaba como anexo.

OCTAVO.- El instructor del procedimiento acordó la apertura del trámite de audiencia el día 23 de mayo de 2022, notificándolo al abogado al día siguiente.

NOVENO.- Un escrito de alegaciones tuvo entrada en el registro el día 1 de junio de 2022. En él se reiteraban los argumentos de la reclamación inicial por lo que solicitaba que se dictara resolución estimatoria de la misma.

DÉCIMO.- El día 2 de septiembre de 2022 se eleva propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación y remitir el expediente a este Consejo Jurídico para la emisión del dictamen preceptivo.

UNDÉCIMO.- En la fecha y por el órgano indicado en el encabezamiento del presente se solicita la emisión del dictamen preceptivo del Consejo Jurídico remitiendo una copia del expediente y el extracto e índice reglamentarios.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, ya que versa sobre una reclamación que en concepto de responsabilidad patrimonial se ha formulado ante la Administración regional, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con el 81.2 de Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

SEGUNDA.- Legitimación, plazo de ejercicio de la acción de resarcimiento y procedimiento seguido.

I. La reclamación se ha presentado por persona legitimada para ello, de conformidad con lo previsto en el artículo 32.1 LRJSP, por haber sufrido en su patrimonio los daños por los que solicita indemnización.

En cuanto a la legitimación pasiva, concurre la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia por ser ella la autora de algunas de las disposiciones y actos a cuya aplicación se anudan los daños por los que se reclama. Junto con ella, el interesado considera responsable también al Estado por el dictado de diferentes normas – principalmente los decretos declarativos de los estados de alarma y normas de desarrollo – pero su apreciación escapa a la competencia de este Consejo Jurídico por lo que ha de abstenerse de pronunciamiento alguno sobre este y el resto de extremos integrantes de la solicitud contra él formulada.

Ahora bien, en el ámbito de la CARM han sido varios los órganos de los que proceden los actos generadores de los daños por los que se reclama (Presidente, Consejo de Gobierno y Consejero de Salud), lo que suscita la duda sobre cuál ha de ser el competente para resolver las reclamaciones presentadas. La Consejería instructora no ha dudado sobre este extremo entendiendo que a ella correspondía la instrucción y resolución, con lo que se muestra de acuerdo el Consejo Jurídico puesto que, ni el Presidente ni el Consejo de Gobierno, de quien proceden algunos de las disposiciones dictadas a las que se imputa la producción de los daños, tienen expresamente atribuida la resolución de este tipo de reclamaciones, reservada a los Consejeros en el artículo 16, o) de la Ley 7/2004, de 28 de diciembre, de organización y régimen jurídico de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia. Y, concretamente, ha sido la Consejería de Salud la que ha prop uesto o adoptado los actos y disposiciones considerados causantes de los perjuicios y a la que el Decreto Ley 7/2020, de 18 de junio, facultó para ello, como veremos más adelante.

II. La acción de reclamación se ha ejercitado dentro del plazo anual previsto en el artículo 67.1 LPAC, dado que la primera de las disposiciones autonómicas causantes de los supuestos daños fue el Decreto del Presidente número 4/2020, de 8 de junio, publicado en el Boletín Oficial de la Región de Murcia en su edición de ese mismo día, y la solicitud tuvo entrada en el registro el día 10 de marzo de 2021.

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos.

TERCERA.- Sobre la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración.

Son requisitos exigidos para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración la concurrencia de un hecho, acción u omisión que resulte imputable a la Administración; la producción de un daño o perjuicio efectivo, evaluable económicamente e individualizado, que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar, y la existencia de una relación de causalidad directa e inmediata entre aquel hecho, acción u omisión y el mencionado daño o perjuicio, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal ni en particular la concurrencia de fuerza mayor. Tales exigencias están contenidas en el artículo 32 LRJSP y han sido precisadas por constante jurisprudencia del Tribunal Supremo y reiterada doctrina de los diferentes Órganos consultivos, correspondiendo a la reclamante la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega.

La comprobación de la concurrencia de tales requisitos en el caso sujeto a Dictamen nos lleva a hacer las siguientes consideraciones:

I. Sobre la efectividad del daño.

Uno de los anexos presentados junto con el escrito inicial es el informe pericial efectuado por una asesoría fiscal que analiza datos de naturaleza contable (las cuentas de pérdidas y ganancias y balance), para llegar a la conclusión de que el importe de los daños causados asciende, en el caso de la CARM, a 23.593,22 euros. Lo que se cuantifica es el lucro cesante pues a eso conduce a la vista de los términos utilizados para la comparación de datos de los ejercicios 2019, 2020 y 2021. Pues bien, la metodología seguida para tal fin no se dice sustentada en los criterios fijados por la Recomendación Técnica nº 4 “La prueba pericial contable y económica en el proceso judicial español” del Consejo General de Economistas, que sirve de orientación para el cálculo de las indemnizaciones por daños y perjuicios a solicitar en procesos judiciales. En la misma se explicitan los criterios a utilizar en los informes periciales, haciendo especial hincapié en lo referente a la concreción del lucro cesante, respecto del cual se sienta como base que se trata de un concepto que *“ofrece dificultades para su determinación y limites por participar de todas las incertidumbres propias de los conceptos imaginarios”*, por lo que *“No basta para ser acogida la simple posibilidad de realizar la ganancia, sino que ha de probarse rigurosamente que tales ganancias dejaron de obtenerse”*, de ahí que *“El "rigor probatorio" excluye el lucro cesante posible pero dudoso y contingente, fundado en meras expectativas o esperanzas”*. Tal recomendación continúa con más normas que permiten concretar en cada caso el importe del lucro cesante pero siempre partiendo del principio de que *“El lucro cesante, como el daño emergente, deben ser probados, debiéndose incluir en el primero los beneficios ciertos, concretos y acreditados”*.

Tomando como base el balance y las cuentas de pérdidas y ganancias de los ejercicios 2019, 2020 y enero y febrero de 2020 y 2021, el autor del informe hace una comparación entre ellos sin mayores precisiones, lo que se echa en falta a la vista del rigor exigido en la Recomendación antes citada. Por otro lado, la precisión de los datos contenidos en la documentación que le sirve de soporte puede ser puesta en duda a la vista de que las cuentas no se aportan a la reclamación.

Sea cual sea la conclusión, es lo cierto que no cabe desconocer la posible existencia de perjuicios derivados de la paralización o restricciones de la actividad comercial del interesado durante los períodos en que así se decretó, lo que significa admitir la existencia de una pérdidas y beneficios dejados de obtener durante ellos. Esto supone que ha de admitirse tal posibilidad, aunque no se entiende demostrada con la documentación aportada.

En cualquier caso, en este apartado no debe ignorarse la existencia de las ayudas concedidas a las empresas para paliar los efectos de la pandemia, tanto por la CARM como por el Estado a través, por ejemplo, del

mecanismo de los expedientes de regulación temporal de empleo.

II. Sobre la antijuridicidad del daño.

Dando por hecho que los daños por los que se reclama fueran efectivos ha de darse un paso más en el enjuiciamiento de la petición puesto que la existencia de tales daños no sería suficiente para hacer nacer la obligación de resarcimiento a cargo de la Administración. Es requisito imprescindible que el particular no tenga el deber jurídico de soportarlos. De no ser así, el daño no se convierte en lesión resarcible.

En este punto procede analizar si los actos y disposiciones a los que se identifica como originadores de los daños contaban o no con la justificación suficiente para ser impuestos obligatoriamente a los particulares. Veamos.

No se identifican, pero ha de deducirse que se entiende como tales los actos y disposiciones de la Administración autonómica siguientes:

1. Decreto del Presidente número 4/2020, de 8 de junio, por el que se modulan determinadas medidas correspondientes a la fase 3 de desescalada del Plan para la transición hacia una nueva normalidad en el ámbito territorial de la Región de Murcia. En su artículo 1 se modulaba el alcance de la Orden SND/458/2020, de 30 de mayo, fijando en el 65% el aforo máximo para consumo dentro de los locales de hostelería y restauración, y en el 75% el de las terrazas al aire libre. En su artículo 2 se prohibía la apertura de discotecas y a los bares de ocio nocturno se autorizaba el mismo horario que a las cafeterías.

2. Acuerdo de 19 de junio del Consejo de Gobierno, por el que se establecen las medidas de prevención y contención aplicables en la Región de Murcia para afrontar la situación de crisis sanitaria ocasionada por la COVD-19. Dicho acuerdo fue dictado en uso de la habilitación a su favor contenida en el Decreto Ley 7/2020, de 18 de junio, de medidas de dinamización y reactivación de la economía regional con motivo de la crisis sanitaria (COVID-19). En los apartados 8 y 9 del Anexo II de dicho acuerdo se adoptaron medidas específicas para los sectores de la hostelería y restauración, y para los locales de ocio, respectivamente, que supusieron restricciones en la actividad de dichos establecimientos.

3. Las distintas órdenes dictadas por la Consejería de Salud en uso de la habilitación concedida por la disposición adicional tercera del Decreto Ley 7/2020, en la redacción dada por el Decreto Ley 8/2020, de 16 de julio, por el que se establece el régimen sancionador por el incumplimiento de las medidas de prevención y contención aplicables a la Región de Murcia para afrontar la situación de crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19.

4. Las normas que, incluso con anterioridad a la declaración del primer estado de alarma ya fue preciso adoptar para paliar los efectos de la pandemia, en uso de las competencias propias de la CARM derivadas de la aplicación de la Ley 17/2015, de 9 de julio, del Sistema Nacional de Protección Civil, de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, y de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública. Este es el caso de la Orden de la Consejería de Salud, de 13 de marzo de 2020, por la que se insta la activación del Plan Territorial de Protección Civil de la Región de Murcia (PLATEMUR) para hacer frente a la pandemia global de Coronavirus (COVID-19).

La petición de resarcimiento se fundamenta en la consideración de que todas las normas dictadas al amparo de las declaraciones de estado de alarma, efectuadas por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo que declaró el primer estado de alarma, y los de sus sucesivas prórrogas, y por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declaró el segundo estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2, produjeron los daños por los que reclama por la suspensión o restricciones acordadas respecto de la apertura al público de actividades de hostelería y restauración y de bares de ocio nocturno.

Los actos y disposiciones de la Comunidad Autónoma encuentran el apoyo en los mismos argumentos esgrimidos para la defensa de la inexistencia de antijuridicidad en el caso de reclamaciones planteadas ante instancias estatales.

Un caso similar al presente fue analizado por el Consejo de Estado en su Dictamen número 1129/2021, de 24 de febrero de 2022, en el que formuló diversas consideraciones sobre la inexistencia de la invocada responsabilidad patrimonial del Estado legislador, por el carácter de norma con rango de ley atribuido por la jurisprudencia constitucional a los reales decretos que declararon los estados de alarma, por lo que el régimen jurídico previsto a los eventuales daños derivados de su aplicación sería el propio de la responsabilidad del Estado legislador, responsabilidad que descarta al no concurrir los requisitos exigidos en el artículo 32.3 LRJSP.

Tampoco la estima concurrente por el hecho de que por STC 148/2021, de 14 de julio de 2021, fuera declarada la inconstitucionalidad de los artículos 7.1, 3 y 5 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, pero no de su artículo 10 (relativo, entre otras, a la suspensión de las actividades de hostelería y restauración), respecto de las que transcribe su texto según el cual *"...las mencionadas reglas del artículo 10 constriñen intensísimamente, con carácter temporal, el libre mantenimiento de la actividad empresarial en algunos sectores directamente concernidos. (.../...) el estado de alarma puede justificar "excepciones o modificaciones pro tempore en aplicabilidad ordinaria de determinadas normas del ordenamiento vigente (STC 83/2016, FJ 9), siempre que se orienten a la protección de otros bienes de relevancia constitucional, cuenten con soporte en la LOAES y resulten razonablemente adecuadas y necesarias a tal propósito."* Respecto de ello indica el Consejo de Es tado que *"La primera de estas condiciones concurre en las decisiones adoptadas en los apartados ahora discutidos del art. 10, pues con estas medidas se procuró, limitando la concentración de personas, atajar o contener la propagación del virus y proteger tanto la salud de todos como la suficiencia del sistema sanitario nacional (art. 43.1 y 2 CE). Tales decisiones se adoptaron con fundamento en el artículo 12.1 LOAES y, por su remisión, en los artículos 26.1 de la Ley 14/1986 , general de sanidad y 54.2 (letras c) y d) de la Ley 33 /2001, general de salud pública. Ambos preceptos legales prevén expresamente ... la posible "suspensión del ejercicio de actividades", así como "cierres de Empresas" o el "cierre preventivo de ... instalaciones" cuando las circunstancias en ellos descritas (.../...) así lo justifiquen. No cabe dudar que circunstancias de ese tipo fueron las que justificaron las medidas que ahora se consideran (.../...)*.

En el expediente remitido a consulta figura el informe de la Dirección General de Salud Pública y Adicciones que viene a poner de manifiesto la concurrencia de la situación de hecho legitimadora de la adopción de las medidas acordadas porque *"[…] las actividades de ocio, hostelería y restauración se caracterizan por una elevada interacción social, donde el uso de la mascarilla se dificulta por la propia naturaleza de la actividad; las medidas que se acordaron en cada fase de la pandemia fueron adoptadas partiendo de dicha característica y en función de la evolución y situación epidemiológica"*. En apoyo de tales afirmaciones adjuntaba un estudio que venía a confirmar tal conclusión (Antecedente Séptimo).

El Tribunal Constitucional en la sentencia citada vino a reconocer que la constricción extraordinaria del derecho

fundamental a la libertad de empresa que se estableció en los apartados 1, 3 y 4 del artículo 10 del Real Decreto 463/2020 contó con fundamento en la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio (LOAES), y no resultó desproporcionada, por lo que se rechazaba la pretensión de inconstitucionalidad formulada respecto a las medidas examinadas que, en cuanto contaban con suficiente respaldo constitucional, tenían capacidad para obligar tanto a los ciudadanos como a los poderes públicos lo que lleva a decir al Consejo de Estado *"[…] se traduce en un correlativo deber de soportar dichas limitaciones, en atención a la gravedad de los bienes que se pretende proteger".*

Termina el Consejo de Estado haciendo una llamada sobre el hecho de que el propio Tribunal Constitucional limitó el alcance de su declaración de inconstitucional al indicar que *" c) Por último, al tratarse de medidas que los ciudadanos tenían el deber jurídico de soportar, la inconstitucionalidad apreciada en esta sentencia no será por sí misma título para fundar reclamaciones de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, sin perjuicio de los dispuesto en el art. 3.2 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio."*

Como consecuencia de lo dicho se extrae que el reclamante, que no ha acreditado la efectividad de los daños, estaba obligado a soportar los que pudieran derivarse de la aplicación de las disposiciones autonómicas cuyo resarcimiento solicita no pudiendo declararse la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración al no concurrir tampoco el requisito de la antijuridicidad legalmente exigible.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución en cuanto es desestimatoria de la reclamación presentada al no haberse acreditado la efectividad de los daños ni concurrir los requisitos legalmente establecidos para declarar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, en concreto, el de antijuridicidad del daño**.**

No obstante, V.E. resolverá.