



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 3 7 / 2 0 0 7

(Sección 2ª)

La Laguna, a 23 de enero de 2007.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.C.V.D., por los daños morales sufridos por la pérdida de los restos mortales de su esposo, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de cementerios y servicios funerarios (EXP. 474/2006 ID)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente Dictamen recae sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial que se tramita por el funcionamiento del servicio público de cementerios y servicios funerarios actuando el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife que es competente, al ser competencia municipal el citado servicio, a tenor de lo dispuesto en el art. 25.2.j) de la Ley 7/1985 Reguladora de las Bases de Régimen Local, y haberse producido el perjuicio en el cementerio de Santa Lastenia, gestionado por el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife.

De conformidad con lo dispuesto en los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la vigente Ley del Consejo Consultivo, es preceptiva la solicitud de Dictamen, debiendo solicitarse por la Alcaldía del Ayuntamiento actuante.

2. El procedimiento se inicia por escrito de M.C.V.D., presentado ante la Administración el 13 de mayo de 2005. El hecho en el que se funda la reclamación, según expone la interesada en aquel escrito, viene dado por que el día 18 de mayo de 2004, cuando, al abrir el nicho donde yacían los restos mortales de su esposo

---

\* **PONENTE:** Sr. Suay Rincón.

desde el 15 de septiembre de 1995 para trasladar los de su madre, los operarios de la empresa concesionaria de la gestión del cementerio de Santa Lastenia se percataron de que estaba vacío, sin signos de forzamiento. Ante esta circunstancia la empresa interpuso denuncia ante la Policía Nacional para dar cuenta de lo sucedido, acompañándola de otra interpuesta en 1997, fecha en la que se habían producido actos vandálicos dentro del cementerio, consistentes, principalmente, en la apertura de varios nichos en el mismo patio en el que se hallaba el nicho del esposo de la reclamante, si bien no se encontraba éste entre los abiertos, aparentemente.

Se acompaña a la reclamación: copia de la carta de pago de la compra del nicho a perpetuidad, en el año 1995; copia de la carta de pago de la solicitud de la reducción y traslado de los restos mortales de la madre de la reclamante al nicho de su propiedad, el 10 de mayo de 2004; copia de las denuncias realizadas por C. ante la Policía Nacional; y copia del certificado médico que acredita el estado en el que se encuentra la interesada.

Se solicita indemnización de 60.000 euros en concepto de daños morales.

3. La reclamante es la interesada en el procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración al ser la perjudicada en su persona, en el ámbito moral, por los daños por los que se reclama, y tiene, por tanto, capacidad para reclamar.

4. La competencia para tramitar y resolver el expediente de responsabilidad corresponde al Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, según ya se adelantó.

## II

1. El procedimiento se inicia por la presentación del escrito de reclamación de indemnización por el daño moral derivado de la prestación del referido servicio público de cementerios y servicios funerarios, presentada el 13 de mayo de 2005 por M.C.V.D., en ejercicio del derecho indemnizatorio fundado en lo dispuesto en el art. 106.2 de la Constitución y en los arts. 139 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), siendo asimismo aplicable el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP), aprobado por Real Decreto 429/1993, en cumplimiento de lo previsto en el art. 142.3 de la citada Ley.

2. Se cumplen los requisitos sobre la presentación y admisión de la reclamación previstos en los arts. 142.5 y 139.2 Ley 30/1992, al formularse dentro del año

posterior a la producción del hecho lesivo, que se verifica en el momento en el que se comprueba la pérdida de los restos mortales del esposo de la reclamante; lo que acaeció el 18 de mayo de 2004, habiéndose interpuesto reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración el 13 de mayo de 2005. Además, el daño es efectivo, económicamente evaluable, y personalmente individualizado.

3.<sup>1</sup>

### III

1. La Propuesta de Resolución, de 4 de julio de 2006, dados los documentos que obran en el expediente, estima la pretensión de la interesada al entender que ha quedado acreditada la relación de causalidad entre el perjuicio sufrido y la actuación de la Administración.

2. Procede señalar que la tramitación de este procedimiento ha sido anómala por la determinante concesión de ciertos trámites a sujetos que no gozan de la condición de interesados y que sólo están reconocidos en el procedimientos administrativo a quienes ostentan legalmente dicha condición; y por la falta de formalización precisa del preceptivo trámite de audiencia en relación con la (única) interesada verdadera en el presente procedimiento administrativo.

3. No obstante, lo cierto es que ésta ha podido efectuar sus alegaciones en dos ocasiones: a la vista de los documentos obrantes en el procedimiento, y del hecho mismo de la constatación del hecho lesivo y de su evidente relación de causalidad con el funcionamiento del servicio, por cuanto sus funciones implican la custodia de los restos mortales que descansan, en este caso, en el Cementerio de Santa Lastenia, donde está probado que fue enterrado el cónyuge de la reclamante, no cabe duda de la concurrencia de la responsabilidad de la Administración.

4. Ahora bien, en relación con la cuantía solicitada, que ha resultado ser la cuestión objeto de debate de este procedimiento, ha de tenerse en cuenta, por una parte, que se desconoce la jurisprudencia citada por la interesada, y, sin embargo, la citada por la compañía de seguros en su informe al efecto arroja luz en esta materia.

En este informe se cita también jurisprudencia en materia de desaparición de restos mortales de esposo, padre o madre, en las que se señala que la cuantía indemnizatoria no puede ser superior a 6.000 euros. Ahora bien, ello es así, en el caso de la Sentencia de 18 de julio de 2000, de la Sala de lo Contencioso

---

<sup>1</sup> Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

Administrativo del Supremo (RJ 5952/2000), porque se partía de una valoración de 12.000 euros, al entender que una cuantía mayor implica una desproporción en relación con las aplicables para casos de muerte o graves daños morales, que incluyen, además, los daños patrimoniales dejados de obtener por la pérdida de ingresos que generaba el fallecido, pero se minora en el caso concreto en un 50% por concurrir concausa en la actuación de los actores. Asimismo, en el caso de esta sentencia, como de la otra referida del Supremo, STS de 4 de marzo de 2000 (RJ 2459/2000), o la de la Audiencia Nacional de 10 de junio de 2005 (JUR 2005/269617), si bien se parte de que concurre un daño como en el del expediente sobre el que ahora se dictamina, esto es, que *"la imposibilidad de localización de los restos humanos de la madre de la recurrente (...) es susceptible de generar un daño moral en la hija de la difunta. (...) (ello) puede producir un impacto psicológico, del que en el caso presente hay manifestaciones concretas, como se infiere del certificado médico oficial aportado con la demanda, en el que se afirma que la ahora recurrente requirió tratamiento facultativo después de reproducírsele, a raíz de la pérdida de los restos de su madre, la depresión que había sufrido tras la muerte de ésta"*.

A la vista de esta jurisprudencia, cabe considerar adecuada la cuantía indemnizatoria establecida en la Propuesta de Resolución, si bien como punto de partida, ya que la Administración ha de ponderar la incidencia en el caso, como factor agravante de su responsabilidad, el hecho de que los restos mortales no sólo resultan imposibles de identificar por haber sido trasladados a un osario común (como en las Sentencias arriba indicadas), sino que lisa y llanamente han desaparecido, como en este caso; y, por otro lado, igualmente ha de tenerse presente que las cuantías estimadas como procedentes en su día no han de considerarse cantidades fijas e invariables, sino que han de ser objeto de revisión por el paso del tiempo; en otros términos, las cantidades que pudieran corresponder en la actualidad no tienen por qué coincidir con las establecidas a propósito de unos hechos acaecidos hace diez años. Procede por lo expuesto modificar la cuantía indemnizatoria e incrementarla en 9.000 €.

## CONCLUSIÓN

Procede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración de conformidad con los términos expresados por la Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen, si bien la cuantía indemnizatoria ha de revisarse en los términos indicados en el Fundamento III.4 de este Dictamen.