

SENTENCIA N.º 23/2020

En Vitoria-Gasteiz, a tres de marzo de dos mil veinte.

La Sra. D.^a CRISTINA RODRIGUEZ RUIZ, MAGISTRADO(A) del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 2 de Vitoria-Gasteiz ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso contencioso-administrativo registrado con el número 430/2018 y seguido por el procedimiento abreviado, en el que se impugna: CONTRA RESOLUCION DEL AYUNTAMIENTO DE VITORIA RECAIDA EN PROCEDIMIENTO 2017/ DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE FECHA 2018 Y SELLO DE SALIDA 2018, NOTIFICADA EL 23/05/2018..

Son partes en dicho recurso: como recurrente representados por la Procurador de los Tribunales D^a Itziar Landa y asistidos de Letrado D^a Ruth López Fernández de Valderrama; y como demandado AYUNTAMIENTO DE VITORIA GASTEIZ, representado y asistido del Letrado de sus Servicios jurídicos y SEGURCAIXA, representado por la Procurador de los Tribunales D^a Marta Paul y asistidos del Letrado sobre RECLAMACIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha de entrada 24 de julio de 2018 se presenta escrito por la Procurador de los Tribunales D^a Itziar Landa en nombre y representación de y la menor interponiendo recurso contencioso- administrativo contra la actuación administrativa referenciada.

SEGUNDO.- Subsanados los defectos observados, se admite a trámite la demanda por Decreto de 26 de septiembre de 2018, se dio traslado a la Administración demandada de la demanda y los documentos que la acompañaban, requiriéndose a la misma para que aportara el expediente administrativo, señalándose la vista para el día 4 de julio de 2019, señalamiento que fue suspendido

TERCERO.- Por escrito de de 2019 el AYUNTAMIENTO DE VITORIA solicita la inadmisibilidad del recurso por falta de legitimación activa de y, previos los trámites pertinentes, se suspendió el señalamiento anterior por Diligencia de Ordenación de 1 de julio de 2019 y se resolvió la cuestión por Auto de 3 de octubre de 2019, y por Diligencia de Ordenación de 11 de octubre de 2019 se señaló nuevamente

la vista para el 15 de enero de 2020.

CUARTO.- Llegado el día señalado, y con comparecencia de ambas partes, se suspendió la vista para la determinación de las personas que deben deponer en calidad de testigos, quedando nuevamente señalada la vista para el 26 de enero de 2020, señalamiento suspendido por necesidades del servicio y señalado nuevamente el 28 de febrero de 2020.

QUINTO.- Llegado el día señalado, comparecieron todas las partes personadas, se ratificó el demandante en su petición, a la que se opusieron ambos codemandados, tras lo cual se propuso y admitió la prueba declarada pertinente, así, la documental obrante en autos y la aportada en acto de juicio, la testifical de _____ y _____ y cada parte elevó las conclusiones que estimó pertinentes, con el contenido que consta en el soporte audiovisual habilitado al efecto, que ha sido validado por la Sra Letrado de la Administración de Justicia y unido a las actuaciones, quedando el pleito concluso y visto para Sentencia.

SEXTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado todos los trámites y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se recurre en el presente procedimiento la RESOLUCIÓN DE DE 2018 RECAÍDA EN EL EXPEDIENTE 2017 _____ del Concejal Delegado del Departamento de Hacienda del AYUNTAMIENTO DE VITORIA GASTEIZ por la que se estima parcialmente la solicitud de responsabilidad patrimonial instada por los ahora demandantes.

Solicita el recurrente la revocación de tal resolución y el reconocimiento de su derecho a una indemnización por importe de 10.500 euros a favor de _____ 8.000 euros a favor de _____ y 3.500 euros a favor de la menor _____

Basa su pretensión en entender, en primer lugar, que _____ sufrió un importante daño moral derivado de la actuación del Ayuntamiento al profesar un importante sentimiento de cariño hacia el fallecido por la convivencia durante años en el mismo domicilio y haber sido su cuidadora los últimos años de vida de éste; que la cuantificación del daño que realiza la Administración es claramente insuficiente, debiendo tenerse en cuenta que _____ era hijo único del fallecido, que todos vivían en el mismo domicilio, siendo por lo tanto su relación muy estrecha, que tardaron más de hora y media en resolver el error y que el encargado no tuvo una conducta adecuada, que se les dio un trozo de papel no oficial para acreditar el lugar del entierro y que la respuesta del Ayuntamiento fue tardía y a instancia de los reclamantes.

A ello se opone el AYUNTAMIENTO DE VITORIA GASTEIZ por entender que no se acredita el motivo por el cual procede el quantum indemnizatorio reclamado o por qué es insuficiente el ya concedido ni se acredita el daño moral sufrido por _____ que no ha _____

habido confusión ni pérdida de restos, sino únicamente un error en la adjudicación del nicho, que fue solucionado en hora y media de forma gratuita.

Se opondrá igualmente SEGURAIXA por entender que no prueba los hechos que justifican su reclamación, que la jurisprudencia no concede más indemnización por hechos semejantes, que en el momento de los hechos se generó tensión con un tercer familiar, no con los reclamantes, y se emitió una carta de disculpa por el Ayuntamiento.

SEGUNDO.- El artículo 32.1 de la Ley 40/15 de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público dispone que los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley.

Añade el párrafo segundo del mismo artículo que, en todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

No se discute la existencia de responsabilidad patrimonial, sino que el objeto del pleito gira en torno a dos cuestiones: la primera, si tiene que ser indemnizada; y la segunda el importe de la indemnización para todos los reclamantes.

En relación a la situación de la resolución administrativa deniega la posible indemnización por entender que no ha formulado reclamación por sí misma.

El escrito inicial obrante a los folios 2 a 7 del expediente administrativo va encabezado por y firmado exclusivamente por él, pero claramente se solicita indemnización para él mismo, su esposa e hija común.

Si bien es cierto que de conformidad con lo previsto en el artículo 71 del Código Civil ninguno de los cónyuges puede atribuirse la representación del otro sin que le hubiere sido conferida, también es cierto que un cónyuge puede actuar en nombre de otro con su consentimiento, circunstancia que de forma tácita se produce en el presente caso, en el que se obra en interés de la familia, reclamando la responsabilidad patrimonial por un mismo hecho que afecta a los tres litigantes, con evidente interés en el asunto, tal y como ha sido reconocido por Auto de 3 de octubre de 2019, y que la esposa se ha personado en el presente procedimiento convalidando la actuación de

La respuesta a la reclamación inicial dada por la Administración puede calificarse de excesivamente rigorista, teniendo en cuenta que tal reclamación se hace por un particular, lego en Derecho, y que la negativa se basa únicamente en un defecto formal, pudiendo la Administración haber requerido para la subsanación del defecto de firma en la reclamación.

Por lo tanto, debe entenderse que procede el examen sobre la reclamación formulada por

TERCERO.- En cuanto a la valoración del daño moral, existe reiterada jurisprudencia al respecto, en el ámbito civil, pudiendo citarse la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Noviembre de 1.999, dice que no son de apreciación tangible y que su valoración no puede

obtenerse de una prueba objetiva, y en las Sentencias TS de 9 de Mayo de 1.984y 5 de Octubre de 1.998, afirma que su "relatividad e imprecisión impide una exigencia judicial respecto de su existencia y traducción económica o patrimonial y exige la utilización de un prudente criterio, resolviendo jurídicamente con pragmatismo y aproximación", En las sentencias TS de 4 octubre y 7 de Diciembre de 2006, ha venido declarando que la determinación de la cuantía por indemnización por daños morales, debe ser objeto de una actividad de apreciación por parte del juzgador, habida cuenta de la inexistencia de parámetros que permitan con precisión traducir en términos económicos el sufrimiento en que tal daño esencialmente consiste y que la reparación del daño o sufrimiento moral, que no atiende a la reintegración de un patrimonio, va dirigida, principalmente, a proporcionar en la medida de lo humanamente posible una satisfacción como compensación al sufrimiento que se ha causado, lo que conlleva la determinación de la cuantía de la indemnización apreciando las circunstancias concurrentes (SSTS 25 junio de 1984,28 de abril de 2005 y10 de febrero de 2006).

Y en el ámbito contencioso administrativo, STS de 23-3-2.011 (recurso 2.302/2009) que sostiene que: "Sobre esta cuestión es jurisprudencia harto conocida de esta Sala la relativa a la dificultad inherente a la indemnización del daño moral, por todas la sentencia de 6 de julio de 2.010, recurso de casación número 592/2.006 y que expresa que "a cuyo efecto ha de tenerse en cuenta que el resarcimiento del daño moral por su carácter afectivo y de pretium doloris, carece de módulos objetivos, lo que conduce a valorarlo en una cifra razonable, que como señala la jurisprudencia, siempre tendrá un cierto componente subjetivo (S.S. del T.S. de 20 de julio de 1.996, 26 de abril y 5 de julio de 1.997 y 20 de enero de 1.998, citadas por la de 18 de octubre de 2.000), debiendo ponderarse todas las circunstancias concurrentes en el caso".

Los reclamantes señalan que sufrieron un importante daño moral al encontrarse con las cenizas de su familiar difunto en la mano, comprobar que el nicho que habían adquirido estaba ocupado, y necesitar casi dos horas para arreglar la situación, que la actitud del encargado del cementerio fue déspota, brusca y poco adecuada al momento de aflicción que estaban experimentando, que no se les facilitó un documento formal con la nueva ubicación, sino un simple trozo de papel, y que con posterioridad no les ofrecieron una disculpa en forma, sino a instancia de los reclamantes.

Estos hechos han sido corroborados por la prueba practicada, así, el testigo encargado del servicio de cementerio en ese momento, señala que tardó unos 20 minutos en personarse desde que le llamaron para comunicarle el problema, y que luego se tardó una hora en ofrecer una nueva ubicación, que les explicó que había habido un error y que quitó importancia al fallo, que tenía solución y les dieron un papel no formal por las prisas, que la familia no estaba alterada, sólo una religiosa que los acompañaba.

Por su parte, trabajadora del cementerio en esa fecha, declara que se quedó con la familia hasta que vino el encargado y que tuvo una conversación "subida de tono" con la religiosa que acompañaba a la familia, que en un primer momento D. fue brusco y luego pidió disculpas, aunque no recuerda exactamente lo que se dijo.

La testigo vecina y amiga de la familia, manifiesta que todos estuvieron hundidos por el problema con el nicho.

Resulta evidente que en un momento de alta tensión emocional como es el trance de

depositar las cenizas de un familiar cercano en el cementerio, cualquier contratiempo se magnifica y causa un malestar de ánimo que en otras circunstancias no pasaría de una anécdota.

En estas circunstancias, el hecho de que el nicho adquirido esté ocupado y haya que esperar dos horas para una nueva ubicación, y que el encargado no muestre un trato más empático, es merecedor de un resarcimiento por la importante desazón que ello ha causado en la familia.

En cuanto a la valoración de tal impacto, debe tenerse en cuenta que se reconoció el error de forma inmediata; que se resolvió el mismo día, en un plazo de 2 horas; que las maneras bruscas o poco apropiadas al momento y lugar del encargado es lo que precisamente hace que se genere el dolor en la familia, pero no puede ser tanto como para igualar al dolor por la pérdida en sí del familiar; que no hubo confusión de restos mortales, ni pérdida de los mismos; que la entrega de un documento no oficial no incrementa el dolor por el impacto de la reubicación; que el Ayuntamiento ofreció disculpas y no discutió la responsabilidad, al menos en cuanto al hijo y nieta del fallecido, y sin que la negativa a la indemnización a la nuera pueda suponer una justificación de mayor dolor emocional, al tratarse de una resolución administrativa motivada.

Por lo tanto, se estima ajustada a Derecho la valoración que realiza la Administración, sin que se hayan acreditado elementos que justifiquen un incremento en la misma.

En cuanto a la valoración del daño moral en _____ teniendo en cuenta que convivía en el domicilio del fallecido como una hija más, que se ocupó de _____ a tiempo completo en su última enfermedad, su dolor puede equipararse al del propio hijo, siendo por lo tanto procedente una indemnización de 1.500 euros.

A esta cantidad se le deberá incrementar el interés previsto en el artículo 106.2 de la LJCA desde la fecha de notificación de la presente Sentencia.

CUARTO.- El artículo 139 de la LJCA dispone que en caso de estimación parcial no se impondrán las costas salvo que se aprecie temeridad o mala fe en algún litigante, extremo que no se aprecia ni se alega en el presente caso.

QUINTO.- Frente a la presente resolución no cabe recurso alguno, en atención a la cuantía (artículo 81 de la LJCA)

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que, ESTIMANDO PARCIALMENTE la pretensión sostenida por _____
debo ANULAR PARCIALMENTE la resolución impugnada, y condenar a AYUNTAMIENTO DE VITORIA al abono en concepto de responsabilidad patrimonial de la Administración a D^a _____ la cantidad de 1.500 euros, cantidad que se verá incrementada con los intereses del artículo 106.2 de la LJCA.

Sin expresa condena en costas.

Esta sentencia es FIRME y NO cabe contra ella RECURSO ordinario alguno. Conforme dispone artículo 104 de la LJCA, en el plazo de DIEZ DÍAS, remítase oficio a la Administración demandada, al que se acompañará el expediente administrativo y testimonio de esta sentencia, a fin de que la lleve a puro y debido efecto y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo. Hágase saber a la Administración que en el plazo de DIEZ DÍAS deberá acusar recibo de dicha documentación e indicar el órgano responsable del cumplimiento del fallo.

Así por esta mi Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr. MAGISTRADO-JUEZ que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes