



APFP

ASOCIACION
PROFESIONAL DE
FUNCIONARIOS
DE PRISIONES

“Por un estatuto Propio
para Prisiones”



SENTENCIA DE LA SALA DE LO CIVIL Y PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA, CEUTA Y MELILLA EN LA QUE SE CONDENA A UN INTERNO POR AGREDIR SALVAJEMENTE A LOS FUNCIONARIOS DE PRISIONES DE SERVICIO EN EL MÓDULO DE AISLAMIENTO EN PUERTO III.

Los hechos ocurrieron en julio de 2016. El interno agredió a los funcionarios de servicio en el departamento, 3 funcionarios afiliados a APFP ejercieron la acusación particular a través de los servicios jurídicos de APFP, siendo condenando el Estado como responsable civil subsidiario por la grave deficiencia de seguridad y riesgo para los trabajadores.



#MitrabajoTuseguridad



www.apfp.es



secretariaorganizacionapfp@gmail.com



663 87 28 29
634 83 39 97

**SALA DE LO CIVIL Y PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE
JUSTICIA DE ANDALUCÍA, CEUTA Y MELILLA**

SENTENCIA NÚM. 86/19

ILMO. SR. PRESIDENTE.....) En la ciudad de Granada, a
D. JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORÓN.....) siete de mayo de dos mil
ILTMOS SRES. MAGISTRADOS.....) diecinueve.
D. RAFAEL GARCÍA LARAÑA.....)
D. MIGUEL PASQUAU LIAÑO.....)

Apelación penal 73.3c' LOPJ nº 119/2018

Vistos en grado de apelación por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, integrada por el Ilmo. Sr. Presidente y los Ilmos. Sres. Magistrados al margen relacionados, el precedente rollo de apelación y autos originales de juicio penal seguidos ante la Audiencia Provincial de Cádiz (Sección Primera) –Rollo Sumario nº 14/2016-, procedentes del Juzgado de Instrucción nº 4 de El Puerto de Santa María -procedimiento sumario núm. 3/2016-, por delito de tentativa de homicidio y otros, contra **Fabrizio J**, de las circunstancias personales que constan en la sentencia apelada.

Ha sido ponente para sentencia Don Miguel Pasquau Liaño, que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Incoada por el Juzgado de Instrucción nº 4 de El Puerto de Santa María la causa antes citada, previas las actuaciones correspondientes, se dictó auto de conclusión de sumario y se elevaron las actuaciones a la Audiencia Provincial, ante la que se celebró juicio oral sin incidencias que deban reseñarse.

Segundo.- Con fecha 8 junio 2018 se dictó sentencia por la que se condenaba al acusado como autor de un delito de tentativa de homicidio agravado del art. 138.2 b' CP, con agravante de reincidencia, a la pena principal de doce años de prisión; como autor de tres delitos de lesiones con uso de

1

Código Seguro de verificación:mwwSC1jy+Y1BlaivsZy9gA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORON 08/05/2019 11:50:16	FECHA	09/05/2019
	RAFAEL GARCIA LARAÑA 08/05/2019 12:14:25		
	MIGUEL ANTONIO PASQUAU LIAÑO 08/05/2019 13:03:04		
	TERESA TORRES MARIN 09/05/2019 09:44:32		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	1/10



mwwSC1jy+Y1BlaivsZy9gA==



ADMINISTRACIÓN

JUSTICIA

instrumento peligroso, a la pena principal de dos años y seis meses de prisión por cada uno de ellos; y como autor de cuatro delitos leves de lesiones, a la pena de multa de un mes, con cuota de seis euros diarios. Igualmente se le condenó como responsable civil, con la responsabilidad civil subsidiaria del Estado.

Tercero.- Por la representación del condenado se interpuso recurso de apelación en tiempo y forma, basado en un único motivo, por infracción del artículo 138 CP, por aplicación indebida, al entender que no concurrió *animus necandi*. También se interpuso recurso de apelación por la Abogacía del Estado respecto de la condena como responsable civil subsidiario, invocando indefensión, infracción del artículo 120.3 CP por la condena referida a los daños sufridos por dos de los funcionarios, e infracción de ley en la determinación de algunas de las partidas indemnizatorias. Ambos recursos fueron impugnados por el Ministerio Fiscal y por las acusaciones particulares.

Cuarto.- Recibidas las actuaciones en esta Sala, se señaló para deliberación y fallo, sin que se considerase por la Sala necesario el señalamiento de la vista, sin perjuicio de proceder al visionado de la grabación del juicio oral.

Quinto.- En la sentencia apelada se estimaron como probados los siguientes hechos:

"Fabrizio J es mayor de edad y fue ejecutoriamente condenando por delito de asesinato por sentencia firme de 18 de octubre de 2006 dictada por la sección segunda de la audiencia Provincial de Vizcaya (ejecutoria 83/2006) y por delito de atentado en sentencia firme de 7 de mayo de 2014 del juzgado de lo penal número tres de Pontevedra (ejecutoria 307/2014).

El 21 de julio de 2016 Fabrizio Joao se encontraba cumpliendo condena por un total de 23 años, siete meses y 23 días en virtud de varias ejecutorias, entre ellas la ejecutoria 83/2006 de la Audiencia Provincial de Vizcaya, sección segunda y la Ejecutoria 307/2014 del Juzgado de lo pena número tres de Pontevedra. Se encontraba en régimen cerrado con aplicación del artículo 91,3 del RGP y había sido incluido en el FIES, Grupo I (control directo), habiendo protagonizado multitud de incidencias, la última de ellas por resistencia activa con fecha 28 de mayo de 2016. Fabrizio estaba destinado en el módulo 15, módulo de aislamiento, en el cual se encuentran habitualmente destinados internos de primer grado, tanto con aplicación del artículo 91.3 como con aplicación del artículo 91.2, donde también son ubicados los internos con aplicación del artículo 75, todos ellos del RGP, módulo en el que también se encuentran las celdas de aislamiento para aislamientos provisionales o sanciones de aislamiento. Se encontraban en situación de preso preventivo por homicidio en la persona de otro interno en el procedimiento del Tribunal del Jurado 5/2015 de la Audiencia Provincial de Córdoba, sección segunda.

Ese día, 21 de julio de 2016, sobre las 9:00 de la mañana Fabrizio debía salir al patio, lo que diariamente hacía coincidiendo en el patio con otro interno, debiendo ser previamente cacheado así como registrarse su celda, registros y cacheos que se realizaban diariamente así como en cada entrada y salida de

Código Seguro de verificación: mwwSC1jy+Y1BlaivsZy9gA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORON 08/05/2019 11:50:16	FECHA	09/05/2019
	RAFAEL GARCIA LARAÑA 08/05/2019 12:14:25		
	MIGUEL ANTONIO PASQUAU LIAÑO 08/05/2019 13:03:04		
	TERESA TORRES MARIN 09/05/2019 09:44:32		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	2/10



mwwSC1jy+Y1BlaivsZy9gA==

celda. En el módulo de aislamiento las salidas de la celda para conducción al patio de los internos se realizaban individualmente y no de forma grupal.

Cuando se procedió a la apertura de la celda de Fabrizio, éste salió de la celda dirigiéndose hacia la zona de seguridad, cubriendo 3 o 4 metros de distancia hasta llegar a la zona de seguridad donde iba a ser cacheado, y donde en atención a la peligrosidad del interno y como venía siendo habitual, era esperado por seis funcionarios destinados en el módulo, todos ellos presentes para su cacheo, en concreto, los funcionarios

. Fabrizio salió de la celda portando consigo una especie de camiseta o toalla con la cual escondía una pletina metálica de 8 cm de longitud, desconociéndose cómo la obtuvo. Una vez que los funcionarios proceden a la apertura de la reja que separa la zona de seguridad de la galería e indican al interno que se ponga en posición de cacheo. Fabrizio, haciendo ademán de dejar la prenda en una silla y sin mediar palabra asestó fuertemente, un golpe en la zona del cuello al funcionario que más cerca tenía, el funcionario , con el objeto que portaba, utilizándolo a modo de pincho y con ánimo de causarle la muerte, provocándole una herida inciso contusa localizada a tan sólo 4 cm por delante del paquete vascular cervical por el que discurre la vena yugular y la arteria carótida primitiva, vasos que tiene un calibre considerable por la función que tienen de irrigar el cerebro y cuya sección puede en pocos minutos provocar la muerte por cuadro hemorrágico. Al observar este ataque, mientras el funcionario perdía momentáneamente el conocimiento y a quien el interno propinó nuevos golpes en el tórax y resto de cuerpo, el resto de funcionarios acudieron en su auxilio reaccionando rápidamente para reducir al interno, no pudiendo conseguir esto último a consecuencia de la fuerte oposición y corpulencia de Fabrizio, que continuaba asestando patadas y puñetazos sin y con la pletina metálica, provocando en este segundo caso herida inciso contusas en la forma que luego se describirá a algunos de los funcionarios presentes.

Ante la imposibilidad de reducir al interno, los funcionarios deciden dejar encerrado al interno en la pequeña dependencia conocida como entrerrastrillos, la cual separa la galería del patio y la zona de seguridad, lo que finalmente lograron no sin fuerte oposición de Fabrizio, que trataba por todos los medios evitar el cierre de la reja.

Avisado el jefe de servicios, se personaron más funcionarios de la zona, en concreto los funcionarios número , esta vez pertrechados de escudos y defensas de goma algunos de ellos, los que pudieron disponer de tales protecciones y, junto a los que allí ya se encontraban, tras la negativa del interno a tumbarse en el suelo, el cual con el puño cerrado hacía gestos retando a los funcionarios a entrar, finalmente ordenó el jefe de servicios la apertura de la reja para la reducción del interno, recibiendo los funcionarios nuevos golpes, patadas y puñetazos del interno, resultado de los cuales fueron las lesiones que luego se describirán, consiguiendo finalmente reducirlo.

A lo largo del incidente, Fabrizio mostró en todo momento una alta agresividad, llegando a verbalizar en más de una ocasión "tengo que matar a un funcionario", así como "de aquí no sale vivo nadie" y otras expresiones semejantes.

Mientras permaneció el interno encerrado en la zona de entrerrastrillos ocultó la pletina envolviéndola en un preservativo e introduciéndose en el ano.

FIRMADO POR	JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORON 08/05/2019 11:50:16	FECHA	09/05/2019
	RAFAEL GARCIA LARAÑA 08/05/2019 12:14:25		
	MIGUEL ANTONIO PASQUAU LIAÑO 08/05/2019 13:03:04		
	TERESA TORRES MARIN 09/05/2019 09:44:32		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	mwwSCLjy+YlBlaivsZy9gA==	PÁGINA 3/10





Finalmente el interno fue objeto de aislamiento provisional y sujeción mecánica, momento en el cual se procedió a su reconocimiento médico por el médico de guardia y resultando el interno con lesiones consistentes en herida contusa en región frontoparietal de 3 a 4 cm., herida contusa en región occipital de 3 a 4 centímetros, herida contusa en mano derecha de 1 cm y hematoma en región escapular izquierda, todas ellas de pronóstico leve sin complicaciones.

El funcionario sufrió herida inciso contusa en región lateral del cuello, a unos 4 cm por delante del paquete vascular cervical con traumatismo en región mandibular izquierda, heridas contusas en región torácica anterior derecha, esguince cervical y esguince de primer dedo del pie derecho, necesitando para su sanidad exploración clínica, puntos de aproximación, analgésicos, antiinflamatorios cura local, medidas en su conjunto de carácter curativo o terapéutico, invirtiendo en su sanidad 60 días de perjuicio personal particular moderado y objetivándose cicatriz de 1,5 cm en región cervical izquierda no visible en distancias conversacionales y que no constituyen perjuicio y cicatriz en región torácica anterior derecha que constituye perjuicio estético leve valorado en un punto.

El funcionario sufrió herida inciso contusa en región malar con traumatismo mandibular izquierdo y con herida en mucosa labial interna por presencia de brackets y pérdida de molar inferior izquierdo por avulsión, traumatismo en codo derecho y contusión cervical, necesitando para su sanidad exploración clínica, antiinflamatorios, miorrelajantes, sutura de la herida y fisioterapia rehabilitadora, medidas de carácter curativo e invirtiendo en su sanidad 79 días de perjuicio personal particular moderado, objetivándose secuela de cicatriz de 1,5 cm en región infralabial izquierda que constituye perjuicio estético leve, valorado en cinco puntos, pérdida de pieza dental número 44 valorada en 2 puntos y susceptibles de sustitución mediante implante osteointegrado, así como colocación de nueva aparatología fija (ortodoncia). El coste de la colocación de la nueva aparatología fija por deformación de las piezas que componen la anterior asciende a 2500 €, sin incluir limpieza y drenaje de laceraciones sufridas en el traumatismo, lo cual asciende a 150 €. La colocación de implante asciende a 3000€.

El funcionario sufrió herida inciso contusa en región nasal, hematoma en región periocular bilateral y heridas contusas en antebrazos, necesitando para su sanidad exploración clínica, puntos de aproximación, antiinflamatorios, analgésicos y cura local, medidas que en su conjunto tienen una finalidad curativa e invirtiendo en su sanidad 39 días de perjuicio personal particular moderado y quedando como secuela cicatriz irregular en macizo nasal, en forma de "e" invertida de un total de 6 cm, visible en distancias conversacionales y que constituye perjuicio estético moderado valorado en ocho puntos.

El funcionario sufrió herida contusa en antebrazo izquierdo, policontusiones y contusión cervical, necesitando para su sanidad exploración clínica, antiinflamatorios, miorrelajantes, sutura de la herida y fisioterapia rehabilitadora, medidas en su conjunto con finalidad curativa e invirtiendo en su sanidad 73 días de perjuicio personal particular moderado, objetivándose cicatriz en antebrazo izquierdo de 3 cm que constituye perjuicio estético leve valorado en dos puntos.

El funcionario sufrió contusiones y heridas contusas en ambas manos, herida contusa en región frontal derecha, contusión en fosa nasal

Código Seguro de verificación: mwwSC1jy+Y1BlaivsZy9gA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificamav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORON 08/05/2019 11:50:16	FECHA	09/05/2019
	RAFAEL GARCIA LARAÑA 08/05/2019 12:14:25		
	MIGUEL ANTONIO PASQUAU LIAÑO 08/05/2019 13:03:04		
	TERESA TORRES MARIN 09/05/2019 09:44:32		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	mwwSC1jy+Y1BlaivsZy9gA==	PÁGINA 4/10



izquierda, contusión en muñeca derecha y contusión cervical, necesitando para su sanidad exploración clínica, antiinflamatorios, cura local y fisioterapia rehabilitadora no terapéutica, invirtiendo en su sanidad 30 días de perjuicio personal básico sin secuelas.

El funcionario sufrió contusión en ambas extremidades superiores y herida superficial en pabellón auricular derecho, necesitando para su sanidad exploración clínica y antiinflamatorios e invirtiendo en la misma cinco días de perjuicio personal básico sin secuelas.

El funcionario sufrió herida contusa en brazo izquierdo y contusión en pierna derecha con contractura muscular y para cuya sanidad necesitó exploración clínica y prescripción de antiinflamatorios, cura local de las heridas y fisioterapia rehabilitadora sin finalidad terapéutica, invirtiendo en su sanidad 60 días de perjuicio personal particular moderado y sin secuelas.

El funcionario sufrió contusión con contractura en antebrazo y mano izquierdos y para cuya sanidad necesitó exploración clínica y antiinflamatorios invirtiendo en su sanidad cinco días de perjuicio personal básico y sin secuelas.

El funcionario de prisiones sufrió contusiones en ambos pómulos, antebrazo izquierdo y tobillo derecho así como herida por abrasión junto a comisura labial y dos heridas en zona retroauricular, para cuya sanidad necesitó valoración clínica, analgesia y curas locales, medidas de carácter sintomático e invirtiendo en su sanidad 10 días de perjuicio personal básico de los que tres instituyen perjuicio personal patrimonial moderado y sin secuelas.

El funcionario sufrió inflamación, hematoma y abrasión en antebrazo derecho, herida superficial en región parietal y otra en frontoparietal derecho, inflamación y artralgia en mano derecha y hematoma en tercer dedo de mano izquierda, necesitando para su sanidad exploración clínica, antiinflamatorios y cura local, medidas de carácter sintomático e invirtiendo en su sanidad 15 días de perjuicio personal particular moderado y sin secuelas.

Cuando el Centro Penitenciario Puerto III fue inaugurado, disponía de arcos detectores de metales en la zona donde el interno iba a ser cacheado. Tales arcos detectores dejaron de funcionar sin que fueran repuestos o reparados. El protocolo que se aplicaba el día de los hechos para el cacheo de internos de alta peligrosidad sólo prevía la obligatoria actuación conjunta de tres funcionarios. El día de los hechos, los funcionarios emplearon un detector manual de metales, conocido como raqueta, instrumento que es menos fiable que los arcos detectores y que obliga al funcionario a realizar el cacheo bis a bis con el interno. Tras estos hechos, el protocolo a seguir para el cacheo de internos sujetos a control directo en centro penitenciario Puerto III ha cambiado, toda vez que ahora el interno necesariamente tiene que pasar por un arco detector de metales, encontrándose los funcionarios en el otro extremo y obligando al interno, en caso de que el arco detector alerte, a volver a la celda, procediéndose en ese momento a esposar al interno a través de las rejas de la celda, al disponer esta de doble mecanismo de cierre. Tras los hechos se colocaron arcos detectores, se repusieron los detectores manuales de metales y se habilitó un grupo específico de funcionarios, debidamente formados, con equipación especial para atender incidentes provocados por elevada violencia de internos peligrosos."

Código Seguro de verificación:mwwSC1jy+Y1BlaivsZy9gA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORON 08/05/2019 11:50:16	FECHA	09/05/2019
	RAFAEL GARCIA LARAÑA 08/05/2019 12:14:25		
	MIGUEL ANTONIO PASQUAU LIAÑO 08/05/2019 13:03:04		
	TERESA TORRES MARIN 09/05/2019 09:44:32		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	mwwSC1jy+Y1BlaivsZy9gA==	PÁGINA 5/10





FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Sobre la concurrencia de *animus necandi* y la calificación jurídico-penal de los hechos.

En su único motivo de apelación, la defensa del condenado entendiendo que la agresión efectuada al funcionario nº debió calificarse como delito de lesiones con instrumento peligroso, y no como tentativa de homicidio, pues no constan en su opinión elementos acreditados desde los que inferir el *animus necandi*.

La Sala entiende que las características de la agresión, y en particular el instrumento utilizado (la pletina metálica), el lugar donde se produce el golpe (el cuello), y particularmente su intensidad, que puede apreciarse en el visionado de la grabación interna del centro penitenciario, son expresivas de la intención del acusado de causar, con esa primera agresión, *el mayor daño posible*, con aptitud sin duda para causar la muerte y con desprecio sobre cuáles podrían ser las consecuencias para la vida de la vida, lo que al menos podría calificarse como dolo homicida en la modalidad de dolo eventual.

Se comparte, por tanto, la calificación de los hechos dada por la sentencia apelada, y se desestima el recurso.

Segundo.- Sobre la condena al Estado como responsable civil subsidiario.

La Abogacía del Estado impugna la declaración del Estado como responsable civil subsidiario sobre la base de dos argumentos:

A) En primer lugar, por *indefensión*, dado que ésta viene motivada al menos en parte en la sentencia por la apreciación de que los funcionarios que acudieron como refuerzo para reducir al acusado después de la primera agresión fueron pertrechados con material de seguridad insuficiente, al no existir escudos y defensas de goma suficientes para todos, siendo así que esa deficiencia del servicio no había sido referida en los escritos de acusación, lo que justificó que en el juicio no aportarse pruebas, de las que disponía, sobre la suficiencia de tales medios.

B) En segundo lugar, por entender que respecto de los funcionarios nº y , que resultaron lesionados con motivo de la segunda parte de la agresión, en el que el acusado ya no empleó la pletina metálica de la que disponía, no habría título alguno de responsabilidad del Estado al no haberse acreditado más infracción de normas de seguridad que el hecho de poseer el acusado un objeto metálico punzante o cortante (no empleado respecto a ambos funcionarios), y tratarse de un mero forcejeo o resistencia física del interno respecto de los funcionarios.

Código Seguro de verificación: mwwSC1jy+Y1BlaivsZy9gA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORON 08/05/2019 11:50:16	FECHA	09/05/2019
	RAFAEL GARCIA LARAÑA 08/05/2019 12:14:25		
	MIGUEL ANTONIO PASQUAU LIAÑO 08/05/2019 13:03:04		
	TERESA TORRES MARIN 09/05/2019 09:44:32		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	6/10



Ambos argumentos están relacionados, pues el segundo parte de la premisa de que no pueda darse por probado que existiera insuficiencia de medios a disposición de los funcionarios, al no haberse expresado así en los escritos de acusación.

La tesis de la Abogacía del Estado no puede compartirse y ha de ser rechazada, por dos razones.

La primera, porque en el escrito de acusación formulado por la representación de los funcionarios nº , se fundamentó expresamente la responsabilidad civil subsidiaria del Estado en haberse producido los hechos en “establecimiento penitenciario carente de las necesarias medidas de seguridad acordes con la peligrosidad de este tipo de presos” (folio 64 del rollo de la Audiencia Provincial), por lo que la Abogacía del Estado podía y debía desplegar toda la actividad probatoria necesaria para acreditar la suficiencia de medidas de seguridad.

La segunda, porque la descomposición de los hechos en dos instantes o momentos a efectos de exonerar al Estado por los daños causados sin empleo del instrumento peligroso punzante o cortante es artificiosa. Lo que se deduce con claridad del visionado de la grabación es que al hacerse con la pletina metálica (que evidenciaba la infracción de normas de seguridad en el establecimiento, por el defectuoso funcionamiento del sistema de detección de metales), decidió acometer a los funcionarios y provocar el primer altercado, que resultó con el confinamiento del interno en un espacio en el que era mucho más complicada su reducción, habida cuenta de la corpulencia y agresividad de quien ya iba a *por todas* una vez que se había producido el primer incidente; lo que no se habría producido si para la salida de la celda se hubiese podido utilizar un método eficaz de detección de metales, pues entonces el preso no habría podido acceder a ese espacio de más difícil reducción. Dicho de otro modo, existe relación causal entre la falta de detección de la posesión por el interno de la pletina metálica con la que ocasionó el primer incidente, y los daños sufridos por quienes intervinieron en la reducción en ese espacio, en el segundo momento, por lo que la responsabilidad subsidiaria del Estado ha de cubrir todo el daño causado. A ello debe añadirse que los hechos, tal y como se produjeron, son elocuentes de que los protocolos y medidas de seguridad existentes en el centro no eran los adecuados para el control de un interno con la peligrosidad del acusado, ya demostrada en precedentes actuaciones.

Tercero.- Sobre las partidas indemnizatorias.

La Abogacía del Estado entiende que no es pertinente el incremento en un 10% de las cuantías indemnizatorias en concepto de daño moral, por considerar que el daño moral está ya contemplado en el importe del perjuicio personal básico por el que se calcula la indemnización.

Es cierto que, siguiendo la lógica del Sistema Legal de Valoración del Daño Corporal, el daño moral correspondiente al padecimiento de las secuelas

Código Seguro de verificación:mwwSCLjy+YlBlaivsZy9gA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORON 08/05/2019 11:50:16	FECHA	09/05/2019
	RAFAEL GARCIA LARAÑA 08/05/2019 12:14:25		
	MIGUEL ANTONIO PASQUAU LIAÑO 08/05/2019 13:03:04		
	TERESA TORRES MARIN 09/05/2019 09:44:32		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	mwwSCLjy+YlBlaivsZy9gA==	PÁGINA 7/10





ADMINISTRACIÓN

DE LA
JUSTICIA

Esta ya contemplado en la fijación del importe por el perjuicio personal básico de las secuelas, tal y como claramente se expresa en el artículo 104 del Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, cuyo baremo ha sido utilizado para la fijación del importe. Sin embargo, entiende la Sala que, incluso dentro de los márgenes del Sistema de Valoración de Daño Corporal, que se emplea de modo orientativo, existe la posibilidad de añadir un porcentaje de incremento por un *plus de afección* que bien puede considerarse como *perjuicio excepcional* por "*circunstancias singulares, no contemplados conforme a las reglas y límites del sistema*" al que se refieren los artículos 33.5 y 112 de la Ley, y que permite un incremento de hasta un 25% del perjuicio personal básico. La *excepcionalidad* del perjuicio consistiría en haberlo sufrido no como causa de un *accidente*, sino por una indebida exposición a un incremento del riesgo en el obligado ejercicio de sus funciones habituales imputable a la deficiente organización del centro en el que sirven, con la intensa zozobra e inquietud que debieron sufrir al saber que tenían que hacer frente a un interno de especial peligrosidad, decidido a hacer el máximo daño posible.

Es verdad que el 10% se aplica, en la sentencia, sobre el total de la indemnización, y no sobre el perjuicio personal básico de las secuelas, pero no se excede del tope del 25% respecto de esa cantidad, por lo que la Sala considera apropiado mantener las indemnización fijadas, al no existir infracción de legal.

A ello debe añadirse, por último, que las cantidades establecidas en el baremo no operan como límite máximo para la fijación de la responsabilidad civil cuando se trata de conductas dolosas.

En segundo lugar, y respecto de la indemnización concedida al funcionario nº .., la Abogacía del Estado impugna la cuantía por no haberse aplicado la reducción del 75% de los puntos correspondientes a la secuela, como consecuencia del implante osteointegrado cuyo importe se ha incluido en la indemnización, tal y como prevé la Tabla 2.a.1, capítulo II, Letra D, nº 2, del Anexo del Texto Refundido.

Ha de darse la razón a la Abogacía del Estado en este punto, pues ciertamente no puede valorarse del mismo modo una secuela corregida con implante que una no corregida, de modo que al haberse empleado el baremo como criterio para la fijación de la indemnización, ha de tenerse en cuenta el conjunto de sus reglas, a menos que concurran y se expresen razones especiales para un apartamiento puntual. En consecuencia, tal y como pretende la Abogacía del Estado, la indemnización al funcionario nº ha de reducirse a 4.108 € por incapacidad temporal, 4.639,56 € por secuelas (en vez de 6.059,85 €), y un 10% de incremento por daño moral, lo que hace un total de 9.622,32 €.

Sexto.- Por todo lo expuesto, el recurso formulado por la defensa ha de desestimarse, y el de la Abogacía del Estado ha de estimarse únicamente en el aspecto acabado de reseñar, sin que haya motivos para una condena al pago de las costas causadas en esta alzada..

Código Seguro de verificación: mwwSCLjy+YlBlaivsZy9gA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORON 08/05/2019 11:50:16	FECHA	09/05/2019
	RAFAEL GARCIA LARAÑA 08/05/2019 12:14:25		
	MIGUEL ANTONIO PASQUAU LIAÑO 08/05/2019 13:03:04		
	TERESA TORRES MARIN 09/05/2019 09:44:32		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	mwwSCLjy+YlBlaivsZy9gA==	PÁGINA 8/10



mwwSCLjy+YlBlaivsZy9gA==

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, actuando como Sala de lo Penal, dicta el siguiente

FALLO

Que **desestimando** el recurso formulado por la representación procesal de Fabrizio J , y **estimando parcialmente** el formulado por la Abogacía del Estado, se confirman todos los pronunciamientos de la sentencia apelada salvo el relativo a la condena a la indemnización al funcionario nº , que se fija en 4.108 € por incapacidad temporal, 4.639,56 € por secuelas, incrementado en un 10% por daño moral, lo que hace un total de 9.622,32 €. Sin costas.

Notifíquese esta Sentencia al Ministerio Fiscal y a las demás partes a través de sus Procuradores, **quienes habrán de comunicarla a sus representados o comunicar a la Sala la imposibilidad de hacerlo en el plazo legal para recurrir**. Únase certificación al correspondiente Rollo de esta Sala, a las partes en la forma prevenida en el artículo 248.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, instruyéndoles de que contra la misma cabe interponer recurso de casación ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, que, en su caso, deberá prepararse ante esta Sala de lo Civil y Penal en el término de cinco días a partir de la última notificación de la misma.

Notifíquese también la sentencia a los perjudicados que no se hubieren personado.

Una vez firme, se devolverán los autos originales a la Audiencia Provincial, con testimonio de la presente resolución y, en su caso, de la que pueda dictarse por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, con remisión del correspondiente oficio para ejecución y estricto cumplimiento de lo definitivamente resuelto.

Así por esta nuestra Sentencia, juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

DILIGENCIA DE PUBLICACIÓN .-

En Granada, a ocho de mayo de dos mil diecinueve. La pongo yo, la Letrada de la Administración de Justicia, para hacer constar que la Sentencia Penal de fecha de hoy, es entregada en este órgano judicial, uniéndose certificación literal al procedimiento de su razón, incorporándose el original al legajo correspondiente, estando registrada con el número 86 de 2019. La presente Sentencia es pública. Doy fe.

9

Código Seguro de verificación:mwwSCLjy+YlBlaivsZy9gA==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORON 08/05/2019 11:50:16	FECHA	09/05/2019
	RAFAEL GARCIA LARAÑA 08/05/2019 12:14:25		
	MIGUEL ANTONIO PASQUAU LIAÑO 08/05/2019 13:03:04		
	TERESA TORRES MARIN 09/05/2019 09:44:32		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	mwwSCLjy+YlBlaivsZy9gA==	PÁGINA 9/10



mwwSCLjy+YlBlaivsZy9gA==