



Roj: **STS 1780/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:1780**

Id Cendoj: **28079130052017100193**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **10/05/2017**

Nº de Recurso: **3531/2015**

Nº de Resolución: **818/2017**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **MARIANO DE ORO-PULIDO LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Contencioso-Administrativo Sección Quinta Sentencia núm. 818/2017

Fecha de sentencia: 10/05/2017 Tipo de procedimiento: REC. CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA Número del procedimiento: 3531/2015 Fallo/Acuerdo: Fecha de Votación y Fallo: 03/05/2017 Ponente: Excmo. Sr. D. Mariano de Oro Pulido y López Procedencia: AUD.NACIONAL SALA C/A. SECCION 5 Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo Transcrito por: Nota:

Resumen RECURSO DE CASACIÓN PARA UNIFICACIÓN DOCTRINA. HA LUGAR.

REC. CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA núm.: 3531/2015 Ponente: Excmo. Sr. D. Mariano de Oro Pulido y López Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

TRIBUNAL SUPREMOSala de lo Contencioso-Administrativo Sección Quinta Sentencia núm. 818/2017

Excmos. Sres. y Excma. Sra. D. José Manuel Sieira Míguez,

presidente D. Rafael Fernández Valverde D. Juan Carlos Trillo Alonso D^a. Inés Huerta Garicano D. César Tolosa Tribiño D. Mariano de Oro Pulido y López

En Madrid, a 10 de mayo de 2017. Esta Sala ha visto a visto el presente recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 3531/2015, promovido por la procuradora doña María Luisa Estrugo Lozano, en nombre y representación de D^a. **Carla** y D^a. **Rebeca** , contra la sentencia, de fecha 27 de mayo de 2015, dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el recurso de dicho orden jurisdiccional núm. 354/2013, contra la resolución de fecha 22 de noviembre de 2013, dictada por la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, en la que se desestimó el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de la misma autoridad de fecha 13 de junio de 2013. Ha sido parte recurrida la **Administración General del Estado** , representada y defendida por el Abogado del Estado. Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Mariano de Oro Pulido y López.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso administrativo núm. 354/2013 seguido ante la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, se dictó sentencia, con fecha 27 de mayo de 2015, cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

" Que **desestimamos** el recurso contencioso administrativo interpuesto por DOÑA Carla y DOÑA Rebeca , representados por la Procuradora D^a M^a Teresa Estrugo Lozano, contra la resolución de fecha 22 de noviembre de 2013, dictada por la Secretaria General Técnica del Ministerio del Interior, por delegación del Ministro del Interior, en la que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de la misma autoridad de fecha 13 de junio de 2013, en la que se desestima reclamación de indemnización a consecuencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, actos que confirmamos por ser, en los extremos examinados, conformes al ordenamiento jurídico, con expresa imposición de costas a la parte actora".



SEGUNDO.- Por la procuradora D^a María Luisa Estrugo Lozano, en nombre y representación de D^a Carla y D^a Rebeca , por escrito de 2 de noviembre de 2015, se solicitó; " ... *que habiendo por presentado este escrito se digne admitirlo, teniendo por formulado RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE LA DOCTRINA y, previos los trámites que correspondan, elevando los autos a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, dicte ésta, en su día, Sentencia por la que con estimación del recurso, se case y anule la resolución recurrida, resolviéndose de conformidad con la doctrina jurisprudencial infringida y consecuentemente REVOQUE, ANULE O DECLARE LA NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA IMPUGNADA (de fecha 13 de junio de 2013 dictada por la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, por delegación del Ministro del Interior, y resolución de 22 de noviembre del mismo año por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la anterior), DECLARANDO LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN, fijando la cuantía de la indemnización reparatoria por los daños producidos a las recurrentes en TRESCIENTOS CINCUENTA MIL (350.000.-€). CONDENANDO A LA ADMINISTRACIÓN a su pago íntegro más los intereses que correspondan desde la fecha de la reclamación y al pago de las costas.*"

TERCERO.- Mediante diligencia de ordenación de fecha 8 de septiembre de 2015, se acordó admitir el recurso de casación, con traslado del mismo al Abogado del Estado a fin de que formalizase por escrito su oposición en el plazo de treinta días. Asimismo se acordó solicitar al Ministerio del Interior el expediente administrativo, al haber sido devuelto el mismo por ser firme la Sentencia dictada por ésta Sección, y ser necesario de nuevo para la sustanciación del recurso.

CUARTO.- Habiéndose recibido el expediente administrativo y constando en autos el testimonio de la sentencia aludida en el escrito de interposición del recurso, además del escrito de oposición al recurso contra la sentencia de fecha 27 de mayo de 2015, se acordó remitir las actuaciones y expediente a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo , poniéndolo en conocimiento de las partes a los efectos legales oportunos, así como emplazar a las mismas para su comparecencia ante esa Sala en el plazo de treinta días. Recibidas las actuaciones y expediente procedentes de la Audiencia Nacional, se acordó su remisión a la Sección Sexta de dicho Tribunal, al tiempo que se tuvo por personada y parte a la procuradora Sra. Estrugo Lozano en nombre y representación de D^a Carla y D^a Rebeca , ambas en concepto de parte recurrente y, al Sr. Abogado del Estado en representación y defensa de la Administración en concepto de recurrido, todo ello, en virtud de resolución de fecha 22 de diciembre de 2015.

QUINTO.- Por providencia de fecha 4 de julio de 2016, fué remitido el presente recurso a la Sección Quinta, de conformidad con los artículos 86 y siguientes de la Ley 29/1998 de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, modificados por la Ley Orgánica del Poder Judicial 7/2015 y, en aplicación de las normas de reparto vigentes en la Sala a partir del día 22 de julio de 2016, aprobadas por Acuerdo de la Sala de Gobierno.

SEXTO.- Por providencia de fecha 29 de marzo de 2017, se señaló para votación y fallo el 3 de mayo del mismo año, en cuya fecha tuvo lugar el referido acto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpone el presente recurso de casación para la unificación de doctrina por D^a Carla , en su propio nombre y en representación de su nieta menor de edad Rebeca , contra la sentencia, de 27 de mayo de 2015, dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el recurso núm. 354/2013 . El citado recurso había sido promovido por las mencionadas recurrentes, en impugnación de la resolución del Ministerio del Interior por la que se desestimaba la reclamación sobre indemnización de los daños y perjuicios que se decía se les había ocasionado por el fallecimiento de su hijo y padre de la menor, D. Justiniano , como consecuencia de la agresión sufrida el día 26 de octubre de 2009 en el Centro Penitenciario de Torredondo -Segovia-.

SEGUNDO.- La sentencia nº 18/2011, de 3 de junio, de la Sección nº 1 de la Audiencia Provincial de Segovia declara como probados, los siguientes hechos: " *En el Modulo 4 del Centro Penitenciario de TORREDONDO (Segovia); sobre las 9,30 horas del día 26 de Octubre de 2009 se produjo una reyerta entre dos presos, Vicente y Alfonso que se vieron rodeados por un numeroso grupo de internos, entre los cuales estaba Justiniano , que intentó intervenir para separar a los contrincantes, momento en el que recibió además de un puñetazo en el ángulo derecho, un golpe en la cabeza concretamente en la región parietal derecha, propinado con un calcetín que tenía en su interior una pelota de frontón; golpe este último que le originó una gran hemorragia y contusión encefálica que finalmente produjo su muerte al día siguiente por hipertensión craneal y edema cerebral.*"

El fallo de dicha resolución es el siguiente: " *Debo absolver y absuelvo libremente a Fermín del delito de asesinato, del delito de homicidio y del delito de lesiones con medio peligroso en concurso con homicidio por imprudencia grave de los que alternativamente que veía -sic- acusado, con declaración de oficio de las*



costas ccausadas. Cese la situación de prisión provisional y las medidas precautorias de índole personal y real acordadas contra el inculpado".

TERCERO.- Las actoras interpusieron el mencionado recurso contencioso-administrativo por entender que había existido un funcionamiento anormal de los servicios penitenciarios con base en las consideraciones que constan en la demanda. La sentencia de instancia desestima el recurso por entender, en síntesis, que el *"deber público que la Ley impone a la Administración de velar por la salud e integridad físicas de las personas internadas en centros penitenciarios, es una obligación de actividad no de resultado, es decir no se impone una efectividad al cien por cien, porque ello es contrario a la propia razón de las cosas, si no que ha de ponerse en conexión con la supuesta infracción de los deberes de la Administración Penitenciaria, constituyendo un "no funcionamiento", o la adopción de una actitud pasiva o inactiva de la Administración"*.

CUARTO.- Conviene recordar que el recurso de casación para la unificación de doctrina se configura como un recurso excepcional y subsidiario respecto del de casación propiamente dicho, que tiene por finalidad corregir interpretaciones jurídicas contrarias al ordenamiento jurídico, pero sólo en cuanto constituyan pronunciamientos contradictorios con los efectuados en otras sentencias invocadas específicamente como de contraste, respecto de los mismos litigantes u otros en idéntica situación, y en méritos a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales. En el presente caso la recurrente en casación considera que la sentencia impugnada infringe la doctrina contenida en la sentencia de 3 de marzo de 2010 -recurso de casación 268/2008-. Aduce en tal sentido que las identidades determinantes de la contradicción, tal y como exige el artículo 96.1 de la Ley de esta Jurisdicción, quedan cumplidas por cuanto la acción ejercitada, tanto en el recurso resuelto por la sentencia impugnada, como en el que se invoca de contraste, es la de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas; en ambos casos precedió un procedimiento penal instruido por el mismo hecho que en ambos casos se reputa causante del daño o perjuicio sufrido, y que se deriva del fallecimiento de un interno en establecimiento penitenciario. Por último, añade, la contradicción existe por cuanto en la sentencia impugnada se desestima el recurso interpuesto con base en la falta de elementos de anomalía en el servicio penitenciario suficiente para establecer un nexo de causalidad entre la omisión administrativa y el fallecimiento, y determinar con ello el carácter antijurídico del daño producido, mientras que en la sentencia de contraste se declara la responsabilidad patrimonial de la Administración. En la sentencia que se cita de contraste se estima la acción de responsabilidad patrimonial deducida como consecuencia del fallecimiento de un interno por heridas causadas por otros, utilizando armas blancas en el curso de una discusión, riña y agresión que tuvo lugar en la zona de los lavabos de un Centro Penitenciario, y que, al igual que ocurre en el presente caso, la reclamación administrativa estuvo precedida de un proceso penal instruido por el mismo hecho, que no finalizó con sentencia condenatoria. En dicha sentencia de contraste se estimó la existencia del elemento o requisito de la relación de causalidad que ha de existir entre el daño o perjuicio y el funcionamiento del servicio público, conforme a reiterada jurisprudencia que, en supuesto de fallecimiento de internos en establecimiento penitenciario, especialmente si ha tenido lugar la intervención de una tercera persona como agente activo, viene exigiendo la presencia de algún elemento de anomalía en el servicio penitenciario suficiente para establecer un nexo de causalidad entre la omisión administrativa y el fallecimiento, y determinar con ello el carácter antijurídico de un daño producido a pesar de haber intervenido terceras personas en su producción. En esa misma línea, y como complemento de lo anterior, se añade en dicha sentencia que no es obstáculo a la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración en los casos de fallecimiento de internos en establecimiento penitenciario, ya por obra de otra persona, ya por su propia voluntad suicida, el carácter directo, inmediato y exclusivo con que la jurisprudencia viene caracterizando el nexo causal entre la actividad administrativa y el daño o lesión, pues como afirman las sentencias que cita, la imprescindible relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido puede aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes. En definitiva, la sentencia ofrecida de contraste estima el recurso por entender que el fallecimiento del padre de la recurrente trae como causa no menos eficiente que el hecho delictivo, un defectuoso funcionamiento del servicio público penitenciario, sobre el que pesa el deber de velar por la integridad de los internos, pues no fué capaz de controlar de modo eficaz una situación de agresión entre ellos, ni de impedir que en el Centro Penitenciario existan armas.

QUINTO.- El Abogado del Estado alega la inadmisibilidad del recurso o, en su caso, su desestimación por inexistencia de igualdad sustancial en los supuestos de hecho contemplados en la sentencia recurrida y en la de contraste, resaltando en este sentido que en el ahora enjuiciado no existió en la agresión arma blanca de por medio, ya que la agresión se produjo por un golpe con una pelota de frontón introducida en un calcetín. Siendo desde luego importante, a los efectos que ahora interesan, el instrumento causante del fallecimiento del interno, ello no resulta esencial a la hora de determinar la existencia de las identidades requeridas en el artículo 96.1 de la Ley de esta Jurisdicción, pues, como hemos visto, la jurisprudencia viene exigiendo la existencia de algún elemento de anomalía en el servicio penitenciario suficiente para establecer un nexo de causalidad entre la omisión administrativa y el fallecimiento, determinando con ello el carácter antijurídico



del daño producido, a pesar de haber intervenido terceras personas en su producción - sentencia, entre otras, de 13 de junio de 1995 y 25 de enero de 1997 . El Abogado del Estado insiste en que la pelea, en la que interviene el fallecido, se produjo entre dos internos durante el desayuno y suministro de metadona a los mismos, "suceso que aconteció de manera sorpresiva e inesperada", por lo que "no hubo negligencia ni omisión por parte de los funcionarios del centro, que nada pudieron hacer". Esta afirmación, sin embargo, no se ajusta a la realidad, pues existían datos que obligaban a la Administración a extremar la vigilancia, ya que la noche anterior habían tenido lugar otra discusión entre los mismos internos, de la que no dió parte el funcionario correspondiente, impidiendo con ello que la Administración pudiera adoptar las medidas correspondientes para evitar que la discusión continuara, como así ocurrió, al día siguiente, en la sala de estar, sin la presencia de ninguno de los funcionarios que tenían asignado el módulo 4. Acreditado, al igual que en la sentencia de contraste, un defectuoso funcionamiento del servicio público penitenciario, sobre el que pesa el deber de velar por la integridad de los internos, procede la estimación del recurso. Se fija como indemnización por daños morales, atendido lo que esta Sala ha venido a reconocer en supuestos análogos, la cantidad de 60.000 euros para D^a Carla y de 120.000 euros para D^a Rebeca .

SEXTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley de esta Jurisdicción , no procede imponer las costas causadas, ni en la instancia, ni en este recurso de casación.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :
1º.- Que ha lugar al recurso de casación para la unificación de doctrina que interpone D^a Carla y D^a Rebeca contra la sentencia de fecha 27 de mayo de 2015, dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso 354/2013 , que casamos, dejándola sin efecto, y en su lugar.

2º.- Estimamos en parte este recurso contencioso-administrativo nº 354/2013, interpuesto por aquella representación procesal contra la resolución de 22 de noviembre de 2013, dictada por la Secretaría General Técnica del Ministro del Interior, por la que se desestima la reclamación de indemnización a consecuencia de responsabilidad patrimonial de la Administración.

3º.- Anulamos dicha resolución por no ser conforme a derecho.

4º.- Declaramos la responsabilidad patrimonial de la Administración del Estado por causa del fallecimiento de D. Justiniano , condenando a la misma a que indemnice a D^a Carla con la cantidad de 60.000 euros y a D^a Rebeca a la cantidad de 120.000 euros, y

5º.- No imponemos las costas causadas, ni en la instancia, ni en este recurso de casación.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

José Manuel Sieira Míguez Rafael Fernández Valverde Juan Carlos Trillo Alonso

Inés Huerta Garicano César Tolosa Tribiño Mariano de Oro Pulido y López

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Mariano de Oro Pulido y López, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.