



Roj: **STS 4166/2023 - ECLI:ES:TS:2023:4166**

Id Cendoj: **28079150012023100077**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/10/2023**

Nº de Recurso: **23/2023**

Nº de Resolución: **78/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación penal**

Ponente: **JOSE ALBERTO FERNANDEZ RODERA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Militar

Sentencia núm. 78/2023

Fecha de sentencia: 18/10/2023

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION PENAL

Número del procedimiento: 23/2023

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 17/10/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. José Alberto Fernández Rodera

Procedencia: TRIB.MILITAR TERRIT.CUARTO

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Palazuelos Morlanes

Transcrito por: CVS

Nota:

RECURSO CASACION PENAL núm.: 23/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. José Alberto Fernández Rodera

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Palazuelos Morlanes

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Militar

Sentencia núm. 78/2023

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jacobo Barja de Quiroga López, presidente

D.ª Clara Martínez de Careaga y García

D. José Alberto Fernández Rodera

D. Fernando Marín Castán

D. Ricardo Cuesta del Castillo

En Madrid, a 18 de octubre de 2023.



Esta sala ha visto el recurso de casación núm. 101/23/2023, interpuesto por los guardias civiles D. Isidro , y D. Javier , representados por la procuradora doña Raquel Nieto Bolaño y asistidos por el letrado D. Roberto Terrazas Fernández, contra la Sentencia de fecha 22 de junio de 2022, dictada por Tribunal Militar Territorial Cuarto de A Coruña, en el procedimiento número 43/01/18, en la que se condenó al Alférez de la Guardia Civil D. Julio por la comisión de once delitos "contra los deberes del servicio", previstos y penados en el art. 77 del Código Penal Militar, aprobado por Le Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, en concurso ideal, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 77 del Código Penal Común. Han sido parte recurrida el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Alberto Fernández Rodera.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Tribunal Militar Territorial Cuarto de A Coruña, dictó Sentencia con fecha 26 de junio de 2022, en la que, como hechos probados, se declaran los siguientes:

"PRIMERO.- Al evacuar el Ministerio Fiscal Jurídico Militar sus conclusiones provisionales, en el trámite prevenido por el artículo 276 de la Ley Procesal Militar, consideró al acusado culpable, en concepto de autor, de once delitos "contra los deberes del servicio", previstos y penados en el artículo 77,2 del Código Penal Militar, aprobado por Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, en concurso ideal, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 77 del Código Penal Común, por estimar que el mismo había realizado los hechos siguientes:

"De lo actuado se desprende que, el día 5 de septiembre de 2017 tuvo inicio el XLIX Concurso Básico de Adiestramientos Especiales (ADE), publicado en la Resolución nº 242/2017 de 29 de mayo, (Boletín Oficial de la Guardia Civil número 22, de fecha 30 de mayo de 2017). Este curso era impartido por profesores (Oficiales), instructores (Suboficiales) y monitores (escala de Cabos y Guardias) del Centro de Adiestramiento Especiales (CAE), de Logroño.

El día 8 de septiembre, las actividades programadas para los alumnos del Curso, los cuales estaban divididos en Secciones (A y B), consistían en dos Sesiones Técnicas Operativas, para la Sección A, Sesión Técnicas Operativas, que consistían en esposamiento y conducciones desarrolladas en el campo de Tiro del Polígono de Experiencia de Fuerzas Especiales (P.E.F.E.); y para la Sección B, Sesión Técnicas Operativas 5 (tres talleres), rotativos cada 50 minutos y divididos en 3 pelotones o patrullas desarrolladas en las instalaciones denominadas Geofísico, próxima al P.E.F.E., consistentes en: técnicas de acarreo y transporte de heridos, portándose armamento simulado, del cual era responsable el Alférez de la Guardia Civil D. Julio ; Técnicas de tiro, en las que se imparten normas de seguridad con armamento reglamentario sin munición, del cual era responsable el Capitán Pablo ; y técnicas de uso de arnés, portándose armamento simulado, del cual era responsable el Teniente Rosendo .

Dichas actividades se iniciaron a las 15:30 horas y se dieron por finalizadas a las 18:10 horas, trasladándose, a continuación, las dos secciones a la explanada. A esa hora, se encontraban en la explanada dos pelotones o patrullas, la número 5 (estaban en rodillas en tierra) y la número 6 (en pie) en las hileras y al tresbollo (mitad mirando a la derecha y la otra mitad a la izquierda) al objeto de asegurar la zona. En ese momento, siendo las 18:15 horas, el Alférez Julio decidió llevar a cabo una práctica de reacción ante agresión de atentado, razón por la cual se dirigió al vehículo que se encontraba en un camino junto al acceso de la rampa que da a la explanada, en cuyo interior se encontraba su fusil de asalto HK modelo G36 y un cargador con munición real al lado derecho, que se encontraban separados en la parte derecha del maletero. Cuando se dispuso a cambiar la bocacha de fuego real por el brocal del fogueo, dejó el cargador de fogueo, que llevaba en su chaleco, junto al arma al lado izquierdo -estando el cargador de fuego real al otro lado. Después de cambiar el brocal se colgó el fusil introduciendo por error el cargador de fuego real, alimentando el arma a continuación. Acto seguido se dirigió a una zona alta que domina toda la explanada- donde se encontraban también otros Instructores del curso, cogió una granada STUN de su chaleco (granada de entrenamiento destinada a dispersar, desorientar o confundir por el potente ruido y los efectos lumínicos que genera) lanzándola a unos cinco metros de su posición, cuando los alumnos se encontraban a unos cuarenta metros. En dicho momento los alumnos se empezaron a dispersar, colocando a continuación el Alférez Julio su fusil en posición de ráfaga, apuntando hacia el suelo en dirección hacia el lugar en el que se encontraban los alumnos, disparando 23 proyectiles, siendo así que transcurridos unos dos segundos se percató de que había disparado con munición real, dejando el arma a continuación en el suelo, junto con el cargador y corriendo hacia la explanada para auxiliar a los heridos.

Todo personal docente que se concentraba en la explanada, incluido el Alférez Julio , auxilió y clasificó a los heridos por la gravedad de las heridas, procediéndose a su evacuación al servicio de urgencias el Hospital San Pedro de Logroño, en vehículos oficiales y en ambulancias que acudieron al lugar.



Como consecuencia de los disparos resultaron heridos:

- El capitán de la Guardia Civil, D. Carlos Miguel , quien según informe médico forense presentaba herida superficial con hematoma en cara palmar del antebrazo derecho a nivel de tercio proximal. El tiempo impeditivo para su actividad habitual ha sido 7 días. El tiempo de curación o estabilización de las lesiones ha sido 7 días. Sin secuelas valorables.

- El guardia civil D. Javier , quien según informe médico forense presentaba herida de bala en cara anterior de rodilla derecha. El tiempo total de recuperación lesiones puede establecerse en 152 días que se distribuyen de la siguiente manera: ningún día no impeditivo para sus actividades habituales; 152 días impeditivos para realizar sus actividades habituales; Ningún día ingresado en centro hospitalario. Secuelas: rodilla: gonalgia postraumática inespecífica/agravación de una artrosis previa. Perjuicio estético.- moderado (11 puntos).

- Guardia civil D. Luis Pablo , quien según informe médico forense presentaba herida en muslo derecho sin afectación de hueso ni grandes vasos. Herida en tobillo izquierdo con fractura del peroné izquierdo no desplazada. Tiempo de hospitalización 10 días. Tiempo impeditivo para la actividad habitual 179 días. Tiempo de curación y/o estabilización de las lesiones 189 días. Secuelas de perjuicio estético: cicatrices: lineal de 12 cm. en cara interna de muslo derecho; de 5 cm. en cara anterior de muslo izquierdo; de 5 cm. en cara externa de muslo derecho; de 2 cm. en tobillo izquierdo y de 1 cm. en cara posterior del tobillo izquierdo. Se valora como un grado de perjuicio estético moderado lo que supone una valoración de 7 puntos.

- Guardia civil D. Isidro , quien según informe médico forense presentaba disparo en pie derecho. Complicaciones: permanencia de esquirlas a nivel intraóseo. Días de perjuicio: particular grave: 3; particular moderado: 97. Total tiempo de curación: 100 días. Secuelas según baremo: pie derecho: tetalgia postraumática inespecífica de grado moderado: 2 puntos; perjuicio estético: 2 puntos. Repercusión sobre la capacidad laboral: el peritado presentará dificultades o limitaciones para la realización de todas aquellas tareas o lesiones que requieran bipedestación o deambulación prolongada, carrera continua, bajar o subir escaleras o saltar sobre una superficie dura.

- Guardia civil D. Pedro Jesús , quien según informe médico forense presentaba múltiples heridas por arma de fuego (metralla) en antebrazo derecho, con afectación de músculos y planos profundos. Ha precisado más de una asistencia facultativa con tratamiento médico, quirúrgico y rehabilitador. Tiempo de curación/estabilización: las lesiones sufridas en función de la nomenclatura utilizada por la ley 35/2015 suponen: perjuicio personal básico: tiempo total de curación /estabilización: 228 días. De ellos: Perjuicio personal particular: días de pérdida en calidad de vida moderada: 223; días de pérdida temporal en calidad de vida grave: 5 días. Secuelas: hipotrofia muscular antebrazo derecho con persistencia a dicho nivel de metralla, con antebrazo doloroso a la movilización: 1 punto. Cicatrices parte dorsal antebrazo derecho, con perjuicio estético: 2 puntos.

- Guardia civil D. Adriano , quien presentaba según informe médico forense herida con fractura abierta conminuta grado 3 de todo el dorso del pie izquierdo, fractura de 1º, 2º y 3º metatarsianos de pie izquierdo con heridas a ese nivel. Herida incisocontusa en el calcáneo derecho. Perjuicio Personal básico: días de perjuicio personal básico: 209 días. De los cuales: Perjuicio personal particular: días por pérdida temporal de la calidad de vida moderada: 209 días; días por pérdida temporal de la calidad de vida grave: 12 días; días por pérdida temporal de la calidad de vida muy grave: 0 días. Secuelas valoradas de acuerdo al baremo recogido en la ley 35/2015: material de osteosíntesis en pie izquierdo (puntuación: 3); limitación funcional de 1º y 2º dedos (puntuación: 3); limitación funcional a la inversión/eversión de pie izquierdo (puntuación: 2); algias postraumáticas en pie izquierdo (puntuación: 3); afectación de rama sensitiva de nervio tibial posterior. Por analogía: Nervio Tibial (nervio ciático poplíteo interno): lesión incompleta-paresia; lesión distal leve (puntuación: 3) Cicatrices (p. estético moderado, puntuación: 8). En dorso de pie izquierdo: una de entrada de 2 cms; otra de salida de 10 cms; cicatriz en talón de pie derecho de 1 cm; cicatriz quirúrgica en cresta ilíaca izquierda de 7 cms. Presencia de restos de proyectil en talón derecho.

Según informe Médico Forense del Servicio de Psiquiatría Forense del Instituto de Medicina Legal de Sevilla, de fecha 20 de diciembre de 2019, presenta en la actualidad un trastorno adaptativo con reacción Mixta Ansiedad-Depresión (F 43.22 de la CIE) que son reactivos a la manera de vivenciar una situación vivida.

Respecto a la valoración de las secuelas psíquicas en el momento actual, y aplicando el método para la baremación de las secuelas psiquiátricas por etiología traumática (Documentos Córdoba), se considera que presenta una gravedad moderada de la sintomatología (0-40 puntos) 40 puntos y un grado de discapacidad que produce sintomatología moderada (60-80) puntos. Aplicando la fórmula de conjunción nos ofrece un valor de sufrimiento psiquiátrico de 60 puntos. Considerando la secuela Psíquica como 01163-Trastorno Permanente del Humor/trastorno Depresivo Mayor en grado moderado valorable en puntuación con la horquilla máxima de 15 puntos.



- Guardia civil D. Avelino , presentaba según informe médico forense, herida por arma de fuego en pie izquierdo. Días de Perjuicio: particular muy grave: 0 días; particular grave: 4 días; particular moderado : 86 días; exclusivamente básico: 0 días. Tiempo total de curación y/o estabilización 90 días. Secuelas: Secuelas según Baremo: sistema músculo esquelético I Extremidad inferior/pie/Material de osteosíntesis. Código: 03235. Puntuación 2; sistema músculo esquelético/Extremidad inferior/pie/Talalgia/Metatarsalgia postraumática inespecífica. Código 03232. Puntuación 2. Perjuicio estético según Baremo: no existe perjuicio estético valorable. Perjuicio estético: cicatriz de aproximadamente 4 cm en tobillo izquierdo que ocasiona un perjuicio estético ligero: 1 punto.

- El guardia civil D. Braulio , quien presentaba según informe médico forense, herida por arma de fuego en rodilla izquierda. Tendinopatía rotuliana. Días de perjuicio: particular muy grave: 0 días; particular grave: 7 días; particular moderado: 365 días; exclusivamente básico: 0 días; tiempo total de curación y/o estabilización: 402 días. Secuelas: perjuicio estético: cicatrices de 2 y 3 cm en cara anterior de rodilla izquierda. 2 puntos.

- El guardia civil D. Cayetano , quien presentaba según informe médico forense fractura abierta de falange distal de 4º dedo de la mano izquierda. Laceración superficial del primer dedo de la mano derecha. Días de perjuicio: particular muy grave: 0 días; particular grave: 0 días; particular moderado: 125 días; exclusivamente básico: 191 días. Tiempo total de curación y/o estabilización 316 días. Secuelas: Perjuicio estético: mínima deformidad del 4º dedo de la mano izquierda con discreto acortamiento del dedo y con una uña bien conformada. Perjuicio estético ligero: 1 punto.

- Guardia civil D. Constantino , quien presentaba según informe médico forense, fractura de cuello de peroné derecho. Fragmento radioopaco a nivel de epífisis proximal de tibia derecha. Días de perjuicio graves 4 días; días de perjuicio moderado 157 días; días de perjuicio básico: 306 días. Secuelas según baremo: 3. Secuelas por perjuicio estético: cicatriz de 1,5 cm en región posterior de rodilla derecha. Cicatriz de 0,5 cm paralela a la misma con un perjuicio estético de 2 puntos.

- Capitán de Infantería de Marina D. Diego . Se encuentra pendiente de reconocimiento médico forense.

- Guardia civil D. Eladio , quien presentaba una herida producida por una esquirla que se quedó alojada en los planos profundos del glúteo derecho. Precisó unos días de tratamiento de antibiótico en prevención y unas curas locales con Betadine el día de los hechos sin necesitar ulteriormente otro tipo de asistencia médica. No precisó baja médica para el servicio, no fue sometido a reconocimiento médico forense y se encuentra completamente recuperado".

En base a los referidos hechos y a la anterior calificación del delito, se había solicitado que se impusiera al inculpado la pena de siete meses de prisión, con sus accesorias y efectos legales.

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal modificó su escrito de conclusiones provisionales, en concreto la conclusión quinta, exclusivamente en lo que se refiere a la duración de la pena privativa de libertad solicitada, manteniendo la imputación al procesado de once delitos "contra los deberes del servicio", previstos y penados en el artículo 77 del Código Penal Militar, aprobado por Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, en concurso ideal, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 77 del Código Penal Común y solicitando la imposición de la pena de 4 meses y 15 días de prisión para el procesado, con las accesorias legales y efectos correspondientes y con exigencia de responsabilidades civiles.

El procesado y su Letrada, manifestaron su plena y total conformidad con dicha modificación.

La abogada del Estado y las acusaciones particulares mostraron también su conformidad con la modificación de la pena".

Como elementos de convicción la citada sentencia señala:

"El tribunal de conformidad con lo dispuesto en el artículo 322 de la Ley Procesal Militar y el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, ha formado su convicción en lo que se refiere a la responsabilidad civil por los siguientes medios: la prueba documental obrante en la causa y aportada a la vista oral, y de pericial practicada.

La médico, especialidad forense Dª Estefanía en relación con el Capitán de la Guardia Civil D. Carlos Miguel manifiesta que ella no le reconoció personalmente, sino que lo hizo el doctor D. Fabio , pero ella ha visto la documentación y asume el informe obrante el folio 547 y las conclusiones ya que comentó el caso con su compañero.

A pregunta del letrado Sr. Terrazas manifiesta que el Capitán Carlos Miguel estuvo hospitalizado, que hubo que extraerle una esquirla y cortar hemorragia de vena femoral. Fueron 100 días de hospitalización. Valora el perjuicio estético en 7 puntos por cicatrices de 12 cm. en muslo y tobillo.

Manifiesta que también vio la documentación del guardia civil D. Luis Pablo (folio 587 y vuelto).



El médico especialidad forense, D. Inocencio , en lo relativo al guardia civil D. Javier (folio 496), manifiesta que donde dice que no hubo ingreso hospitalario hay que modificarlo ya que no contempló que desde el día 8 al 11 de septiembre de 2017 si estuvo ingresado. El letrado Sr. Terrazas le pregunta si la revisión tuvo lugar en febrero de 2018, y no tenía el alta laboral tardó más días en curar de lesiones, a lo que manifiesta el doctor que no disponía de la documentación del alta laboral.

Las infiltraciones con ácido hialurónico y las endoscopias se consideran tratamiento médico.

En lo que se refiere a la rodilla manifiesta que a la vista de la edad que tenía hace cuatro años, le afecta a deportes como la carrera, y sobre todo a la bicicleta.

El médico, especialidad psiquiatría forense, D. Justino , en lo relativo al guardia civil D. Adriano se ratifica en su informe (folio 2124 y siguientes) y a preguntas del letrado Sr. González Burgos manifiesta que el trastorno ansioso depresivo tiene relación con los hechos del sumario.

Que hay una lesión en pie por munición compatible con la lesión del otro informe.

El médico, especialidad forense, D. Luciano , en lo relativo al guardia civil D. Pedro Jesús , se ratifica en sus informes e fecha 24 de abril de 2018 (folio 601) y 24 de noviembre de 2021 (folio 2541).

Manifiesta a preguntas del letrado Sr. Días del Cuvillo que detectó alguna secuela por material que era permanente.

El médico, especialidad forense, D. Maximiliano , se ratifica en su informe obrante a los folios 2568 y 2569, relativo al Capitán de Infantería de Marina D. Diego .

Declara a preguntas del letrado Sr. Fernández Mora que se aprecian perjuicios anatómico funcionales, dolores musculares en los cambios y al hacer ejercicio. En muslo derecho hay esquirlas en dos partes más allá de las intervenciones quirúrgicas. Esas esquirlas pueden ocasionar más del dolor ocasional, considera que no hay reacción fibrilica alrededor de las enquiste y no produzca dolor.

La ecografía refleja cuerpos minúsculos (hasta 3mm) y al no ser cuerpos grandes no los recoge en informe.

Declara el médico D. Remigio que tiene Master en peritación física, a propuesta del letrado Sr. Fernández Mora.

En folio 2459 en lo relativo a la valoración de secuelas, a diferencia del informe forense, usa la similitud de hipericoicas, que son esquirlas en cuerpo del herido. Se ve la naturaleza del cuerpo que atraviesa, hipericoicas es por ser metálicas.

Puede haber dolor y complicaciones futuras. Interrumpen crecimiento muscular y dolor y además pueden oxidarse y provocar procesos inflamatorios.

Al ser más de un cuerpo extraño se ha valorado. No es material biocompatible y puede dar lugar a complicaciones. Hay dolor y limitación de fuerza muscular y puede dar complicaciones. Que el tamaño sea de 3mm., tiene capacidad de oxidarse. Le da 6 puntos al considerarse lo más adecuado y se ratifica. Que hay varios cuerpos y por eso hay más riesgos de complicación.

La médico, especialidad forense, D^a Visitacion , en lo relativo al guardia civil D. Adriano se ratifica en su informe obrante en folios 643 y 644.

La médico, especialidad forense. D^a María Angeles , en lo relativo al guardia civil D. Avelino se ratifica en su informe obrante en folios 670 y 671 y en el de diciembre de 2021 (folio 2882), pero añade que fue sometido a otra operación quirúrgica porque tenía cuerpos de metralla y le operaron en noviembre de 2018. Ella hizo informe en mayo de 2018.

En el informe de 15 de diciembre de 2021 en secuelas se hizo la valoración en puntos por material porque quedan restos en pie".

SEGUNDO.- La expresada Sentencia contiene la siguiente parte dispositiva:

"Que debemos condenar y condenamos al Alferez de la Guardia Civil D. Julio , por la comisión de once delitos "contra los deberes del servicio", previstos y penados en el artículo 77 del Código Penal Militar, aprobado por Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, en concurso ideal, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 77 del Código Penal Común por el que era acusado por el Ministerio Fiscal y las acusaciones particulares en el Sumario nº 43/01/18, a la pena de 4 meses y 15 días de prisión, con las accesorias de suspensión militar de empleo, de suspensión de empleo o cargo público e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, con los efectos previstos en los artículos 16, 17 y 18 del Código Penal Militar, para el cumplimiento de la cual le será de abono todo el tiempo que haya estado privado de libertad



como arrestado, detenido o preso preventivo por estos mismos hechos, así como los días que haya realizado presentaciones periódicas y los días de retirada de pasaporte, y al pago de las responsabilidades civiles.

La Sala acuerda: Fijar la cantidad de la responsabilidad civil derivada del delito que deberá abonar el condenado el Alférez de la Guardia Civil D. Julio a los perjudicados:

- Al capitán de la Guardia Civil D. Carlos Miguel la cantidad de 397 euros.
- Al guardia civil D. Cayetano la cantidad de 14.191,47 euros.
- Al guardia civil D. Javier la cantidad de 22.723,68 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.
- Al guardia civil D. Pedro Jesús la cantidad de 20.213,28 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.
- Al guardia civil D. Avelino la cantidad de 41.929,65 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.
- Al guardia civil D. Constantino la cantidad de 24.480,38 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.
- Al capitán de Infantería de Marina D. Diego la cantidad de 12.284,66 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.
- Al guardia civil D. Isidro la cantidad de 10.121,32 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.
- Al guardia civil D. Braulio la cantidad de 26.153,24 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.
- Al guardia civil D. Luis Pablo la cantidad de 19.276,47 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.
- Al guardia civil D. Adriano la cantidad de 104.468,04 euros.

Por aplicación de lo dispuesto en el artículo 121 del Código Penal, se declara la responsabilidad civil subsidiaria del Estado para el pago de la cantidad impuesta en concepto de responsabilidad civil a abonar por el procesado, el Alférez de la Guardia Civil D. Julio, al tratarse de una conducta delictiva producida en el ejercicio de sus funciones y con unas consecuencias lesivas directas".

Por auto de fecha 6 de marzo de 2023, se acuerda la aclaración del fallo de la sentencia recurrida:

"La Sala Acuerda aclarar, la Sentencia de este Tribunal Militar nº 17/22 de fecha 22 de junio de 2022 en el sentido siguiente:

La Sala acuerda: Fijar la cantidad de la responsabilidad civil derivada del delito que deberá abonar el condenado el Alférez de la Guardia Civil D. Julio a los perjudicados:

- Al capitán de la Guardia Civil D. Carlos Miguel la cantidad de 397 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.
- Al guardia civil D. Cayetano la cantidad de 14.191,47 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.
- Al guardia civil D. Javier la cantidad de 22.723,68 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.



- Al guardia civil D. Pedro Jesús la cantidad de 20.213,28 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.

- Al guardia civil D. Avelino la cantidad de 41.929,65 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.

- Al guardia civil D. Constantino la cantidad de 24.480,38 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.

- Al capitán de Infantería de Marina D. Diego la cantidad de 12.284,66 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.

- Al guardia civil D. Isidro la cantidad de 10.121,32 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.

- Al guardia civil D. Braulio la cantidad de 26.153,24 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.

- Al guardia civil D. Luis Pablo la cantidad de 19.276,47 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago.

- Al guardia civil D. Adriano la cantidad de 104.468,04 euros. A ello habrá que añadir conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cantidad que resulte en concepto de interés legal incrementado en dos puntos desde el momento en que se fije la responsabilidad civil hasta su completo pago".

TERCERO.- Por la representación procesal de los guardias civiles D. Isidro y D. Javier, se presentaron sendos escritos en el que anunciaban su intención de interponer recurso de casación contra la mencionada sentencia. Dichos recursos se tuvieron por preparados mediante auto de fecha 3 de mayo de 2023, del Tribunal sentenciador, que ordenó al propio tiempo la entrega de testimonios y certificaciones que la ley prevé, así como el emplazamiento de las partes para comparecer ante esta Sala en el plazo de quince días para hacer uso de su derecho.

CUARTO.- Con fecha 24 de mayo de 2023 tuvo entrada, telemáticamente, en el Registro General de este Tribunal Supremo escrito de la procuradora doña Raquel Nieto Bolaño, en la representación del guardia civil D. Isidro, interponiendo el recurso de casación anunciado, en base a los siguientes motivos:

Primero: "Por infracción de Ley del art. 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por error de hecho en la apreciación de la prueba, derivado de documentos que obran en la causa".

Segundo: "Por infracción de precepto constitucional, art. 24.1 derecho fundamental a la tutela judicial efectiva judicial, al amparo del art. 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y art. 5.4 de la L.O.P.J."

Tercero: "Por infracción de Ley, al amparo del número 1 del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por incorrecta aplicación de preceptos sustantivos, arts. 107, 108, 115 y 134 del R.D. Legislativo 8/2004 del texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y seguro en la Circulación de vehículos a motor, los arts. 1106 y 1902 del Código Civil y arts. 109, 110 y 115 del Código Penal".

QUINTO.- Por la procuradora Sra. Nieto Bolaño, en la representación del guardia civil don Javier, con fecha 24 de mayo de 2023 y telemáticamente, se presentó igualmente escrito interponiendo recurso de casación fundamentado en los siguientes motivos:

Primero: "Por infracción de ley del art. 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por error de hecho en la apreciación de la prueba, derivado de documentos que obran en la causa".

Segundo: "Por infracción de precepto constitucional, art. 24.1 derecho fundamental a la tutela efectiva judicial, al amparo del art. 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y art. 5.4 de la L.O.P.J."

Tercero: "Por infracción de ley, al amparo del núm. 1 del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por incorrecta aplicación de preceptos sustantivos, art. 107 y 108 del R.D. Legislativo 8/2004 del texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y seguro en la Circulación de vehículos a motor, los arts. 1.106 y 1, 902 del Código Civil y arts. 109, 110 y 115 del Código Penal".



SEXTO.- Por el Ministerio Fiscal y en el correspondiente trámite se ha formulado expresa oposición a los motivos de los recursos, interesando su desestimación por las razones que expresa.

SÉPTIMO.- Mediante providencia de fecha 26 de septiembre de 2023, se acordó señalar el día 17 de octubre de 2023, para la deliberación, votación y fallo del presente recurso; acto que se llevó a cabo con el resultado que se recoge en la parte dispositiva de esta sentencia.

Habiendo redactado el Excmo. Sr. Magistrado ponente la presente Sentencia con fecha del siguiente día de su deliberación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se recurre en casación Sentencia de fecha 22 de junio de 2022, del Tribunal Militar Territorial Cuarto, en la que se condenó al Alférez de la Guardia Civil D. Julio , por la comisión de once delitos contra los deberes del servicio, previstos y penados en el artículo 77 del Código Penal Militar, en concurso ideal, por aplicación del artículo 77 del Código Penal común, a la pena de CUATRO MESES Y QUINCE DÍAS DE PRISIÓN, con las accesorias de suspensión militar de empleo, de suspensión de empleo o cargo público e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, con los efectos previstos en los artículos 16, 17 y 18 del Código Penal Militar, para cuyo cumplimiento le será de abono todo el tiempo que haya estado privado de libertad como arrestado, detenido o preso preventivo por los mismos hechos, así como los días que haya realizado presentaciones periódicas y los días de retirada de pasaporte, y el pago de las responsabilidades civiles.

La sentencia acuerda el abono de distintas cantidades a favor de los once perjudicados. De ellos, D. Javier y D. Isidro , recurren en casación por no estar de acuerdo con los respectivos montos indemnizatorios. Ambos invocan infracción de ley por error de hecho en la apreciación de la prueba (artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), infracción de precepto constitucional (artículo 24.1 de la Constitución, en relación con el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) e infracción de ley por incorrecta aplicación de preceptos sustantivos (artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con los artículos 107, 108, 115 y 134 del Real Decreto Legislativo 8/2004 del Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, artículos 1106 y 1902 del Código Civil y artículos 109, 110 y 115 del Código Penal).

SEGUNDO.- Como se ha anticipado, el recurso se ciñe a la cuantía indemnizatoria, en concepto de responsabilidad civil, correspondiente a dos de los afectados por la conducta del condenado. En el acto de la vista celebrada en el Tribunal Militar Territorial Cuarto, en La Coruña, el Ministerio Fiscal modificó sus conclusiones provisionales, mostrando el procesado y su letrada su plena y total conformidad, aquietándose también Abogacía del Estado y acusaciones particulares.

Habida cuenta de que ambos recursos, aun cuando se refieran a informes médicos diferentes, utilizan idéntica sistemática, la Sala abordará en conjunto los tres motivos invocados por los dos recurrentes en casación.

TERCERO.- El primer motivo, invocado al amparo del artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, error de hecho en la apreciación de la prueba, se basa, en el primer recurso, en la no valoración del informe médico forense del doctor D. Alfredo , y, en el segundo, en la no valoración del informe médico forense del doctor D. Anton .

Sobre el *error facti* esta Sala ha sostenido, en modo constante (por todas, Sentencias 21/2023, de 15 de marzo, 16/2023, de 22 de febrero, 103/2022, de 23 de noviembre, 79/2022, de 14 de septiembre, 111/2021, de 15 de diciembre, 40/2021, de 4 de mayo, y 30/2020, de 11 de mayo), lo que sigue:

" 2. Reiteradamente venimos recordando (Sentencias de esta Sala de 10 de septiembre de 2018, 13 de mayo de 2015, 29 de febrero de 2012, 16 de diciembre de 2010 y 24 de noviembre de 2009, entre otras), que la viabilidad de la vía de impugnación casacional utilizada (*error facti*), dirigida a demostrar la inexactitud del relato fáctico y conseguir la modificación o ampliación de los hechos que se dan por probados en la Sentencia de instancia, se encuentra supeditada al cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) Que el error se funde en una verdadera prueba documental y no en cualquiera otra. La razón de tal exclusión radica, precisamente, en que las pruebas personales, como la testifical y la de confesión, están sujetas a la valoración del Tribunal que con inmediatez las percibe.

b) Que dicho documento evidencie el error de algún dato o elemento fáctico de la Sentencia por su propio y literosuficiente poder demostrativo directo, es decir, sin precisar de la adición de ninguna otra prueba ni tener que recurrir a conjeturas o argumentaciones complejas. Del documento designado debe resultar, bien un dato



fáctico contrario al reflejado por el Juzgador en el hecho probado, bien un hecho no incluido en la declaración fáctica.

c) Que el documento no se encuentre en contradicción con otros elementos de prueba. Si así ocurriera, corresponde al Tribunal de instancia apreciar y valorar la prueba y formar libremente su convicción en los términos resultantes de la normativa procesal.

d) Finalmente, que el error acreditado documentalmente sea relevante a los efectos de modificar alguno de los pronunciamientos del fallo. Es decir, que el documento designado que acredita un hecho, en los términos señalados, debe tener relevancia en la subsunción, en el sentido de tener virtualidad para modificar la calificación jurídica de los hechos y, por ello, el fallo de la Sentencia.

En definitiva, tal y como señalamos en nuestra Sentencia de 24 de junio de 2015, citada por el recurrente, " *esta vía casacional viene dirigida a conseguir la modificación de los hechos que se den por probados en la sentencia de instancia, añadiendo o suprimiendo aquello que, erróneamente, se ha dejado de consignar o se ha establecido en tales hechos, siempre que la parte acredite dicho error en la forma exigida*".

Pues bien, en el caso que nos ocupa, los informes periciales esgrimidos se incorporaron a las actuaciones en unión de otros, conjunto probatorio que ha sido cabalmente valorado por el órgano judicial *a quo*, tal como se desprende del Fundamento de la Convicción (folios 8 a 10 de la Sentencia combatida) -en cuyo inicio existe una remisión expresa a la prueba documental obrante en la causa y aportada a la vista oral, y de la pericial practicada, lo que incluye cuanto afecta a ambos interesados- y de los razonamientos derivados que se desgranar en los folios 30 a 37 y 71 a 75 de la resolución impugnada (Fundamentos de Derecho Undécimo y Decimosexto), y todo ello sin perjuicio de algún desliz expresivo de naturaleza irrelevante, toda vez que en la argumentación ha resultado decisiva la valoración de los informes médico-forenses, con obvia exclusión del resto de informes, dando así contestación a las alegaciones esgrimidas. No existe la literosuficiencia requerida, los informes invocados no han sido los únicos incorporados a los autos y, además, tampoco son absolutamente coincidentes con el resto de los informes a disposición del juzgador.

Estos primeros motivos resultan inviables y han de ser desestimados.

CUARTO.- Idéntica suerte ha de correr el segundo motivo de ambos recursos, infracción de precepto constitucional, ex artículos 24.1 de la Constitución (tutela judicial efectiva), 852 de la norma ritual penal común y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Y es que, como hemos anticipado en el ordinal precedente, el *a quo* ha motivado sobradamente su decisión, de manera muy detallada. Así, respecto del ahora recurrente D. Javier el meritado Fundamento de Derecho Undécimo significa:

"A los efectos de la aplicación de las disposiciones de la Ley, el momento de determinación de la edad de la víctima y así como de sus circunstancias personales, familiares y laborales es el de la fecha del accidente de conformidad con lo establecido en el apartado 1 del artículo 38 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, con las modificaciones introducidas en el mismo por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación.

Al haber nacido el Guardia Civil D. Javier el NUM000 de 1991, según consta en las actuaciones al folio 78, y ocurrir los hechos el día 8 de septiembre de 2017, la edad de éste en aquel preciso momento era la de 26 años.

El Ministerio Fiscal fija la cuantía en 22.145 euros.

I.- La defensa solicita como indemnización 72.924, 33 euros según el siguiente cálculo:

1. Por perjuicio particular grave: 1 días a 82'28.- Euros/día.
2. Por perjuicio particular moderado: 611 días a razón de 57.05 Euros/día, total 34.851'44.- Euros, hasta el fin de la rehabilitación.
3. Por perjuicio particular básico: 225 días a razón de 32'91 Euros/día, lo que hace un total de 7.404'75.- Euros, desde el fin de la rehabilitación hasta que fue dado de alta médica y pudo reincorporarse a su trabajo, (2449,8).
4. Intervención quirúrgica extracción cuerpo extraño grupo quirúrgico III de la Clasificación terminológica y codificación de actos y técnicas médicas, total 1.041'25.- Euros.
5. 7 puntos de secuelas, total 7.296'38. Euros, atendiendo al perjuicio estético 4 (1 a 6) y a la gonalgia, 3 (1 a 5).
6. Perjuicio moral por pérdida calidad vida leve alto, Total 15.618'75 Euros.



Conceptos y cuantías con arreglo a baremo 66.294'85.-E que incrementado en un 10% 6.629'48.-E, hacen un total a indemnizar de 72.924'33.-Euros.

I.- El médico D. Inocencio en el informe obrante a los folios 430 y 431 y fechado el 12 de febrero de 2018, señala como tiempo de recuperación 152 días improductivos para realizar sus actividades habituales y ningún día de ingreso en centro hospitalario. En la vista señala que no había contemplado que entre los días 8 y 11 de septiembre de 2017 estuvo hospitalizado y que en función de la revisión que se le hizo en febrero de 2018 tardó 152 días en curar de las lesiones a lo que hay que añadir los tres días de hospitalización.

En lo relativo a las secuelas:

- Rodilla-gonalgia postraumática inespecífica/agravación de una artrosis previa (1 punto).
- Perjuicio estético moderado (11 puntos).

En lo que se refiere a la rodilla afecta a la vida deportiva y la actividad física, especialmente a la bicicleta.

El cálculo realizado por la defensa en su escrito de conclusiones definitivas no se encuentra fundamentado en un informe pericial, por ello la sala va a tomar como base el informe pericial explicado en la sala, ya el médico forense solo alteró los días de ingreso hospitalario, y a preguntas del letrado sobre si se debería incrementar los días ya que en el momento de la revisión el Guardia Civil aún se encontraba de baja, el médico ha contestado que no disponía de la documentación de la baja, pero no ha modificado su informe, como ha hecho con los días de hospitalización. Además, hay que tener en cuenta que la sala puede valorar las pruebas periciales conforme a las reglas de la sana crítica, como se prevé en el art. 348 LEC.

Por ello la sala para fijar la indemnización se va a basar en el informe emitido por el médico forense obrante en el folio 430 con las modificaciones relativas a los días de perjuicio grave por hospitalización, aunque teniendo en cuenta que al elevar a definitivas las conclusiones el letrado sólo solicita, por perjuicio particular grave 1 día.

En dicho informe se recoge el Guardia Civil D. Javier su tiempo total de recuperación lesiones puede establecerse en 152 días que se distribuyen de la siguiente manera: ningún día no improductivo para sus actividades habituales; 152 días improductivos para realizar sus actividades habituales; Ningún día ingresado en centro hospitalario. Secuelas: rodilla: gonalgia postraumática inespecífica/agravación de una artrosis previa. Perjuicio estético moderado (11 puntos).

Como ya se ha dicho, los días improductivos y no improductivos son dos conceptos que se utilizaron desde 1996 para calcular las indemnizaciones de accidentes de tráfico, hasta la entrada en vigor del actual baremo de accidentes de tráfico, el 1 de enero de 2016.

Los días no improductivos se definían como aquellos en los que si bien existía una lesión limitante, esta no impedía las actividades habituales o profesionales de la persona que la padece. Esto no obstaba a que se siguiera recibiendo tratamiento médico. Por su parte, los días improductivos eran aquellos en que las lesiones experimentadas no permitían la realización de las actividades habituales, fueran profesionales o personales. Es decir, la víctima del accidente sufría una incapacidad que le dificultaba sus tareas cotidianas.

El Dictamen 3/2016, de 3 de julio, de la Fiscalía General del Estado especifica que existen cuatro niveles indemnizatorios:

- Días de ingreso en UCI.
- Días hospitalarios.
- Días improductivos.
- Días no improductivos.

Según dicho dictamen, el día no improductivo constituye el perjuicio personal básico mientras que las tres categorías restantes constituirían el perjuicio personal particular.

Por otro lado, el perjuicio personal particular, que equivale a los días improductivos antiguos, se divide en:

1. Moderado, si el afectado se ve impedido para realizar algunas de sus actividades específicas cotidianas.
2. Grave, cuando pierde su autonomía para las actividades relevantes del día a día.
3. Muy grave, en el caso en que se pierde de forma temporal la capacidad para realizar la mayoría de las actividades diarias.

Así pues de dicho informe se desprende lo siguiente:

1. Días moderados 152.



2. Días graves 3.

Secuelas:

- Rodilla: gonalgia postraumática inespecífica/agravación de una artrosis previa (1 punto).
- Perjuicio estético moderado (11 puntos).

El importe de la indemnización según baremo de 2022 para una persona de 26 años sería el siguiente:

1.- Días moderados 152 por 57,04 euros/día hace un total de 8.670,04 euros.

2.- Días graves 3 por 82,28 euros/día hace un total de 246,84 euros, pero de acuerdo por lo solicitado por el letrado, que es un solo día de perjuicio grave, son 82,28 euros.

Total 8.752,32 euros.

Secuelas:

- Rodilla: Gonalgia postraumática inespecífica/agravación de una artrosis previa (1 punto). Total: 911,54 euros.
- Perjuicio estético moderado (11 puntos): 12.459,82 euros.

Total: 8752,32 + 911,54 + 12.459,60: 22.123,68 euros.

II.- En cuanto al perjuicio moral por pérdida de calidad de vida, el artículo 107 de la Ley dispone que la indemnización por pérdida de calidad de vida "tiene por objeto compensar el perjuicio moral particular que sufre la víctima por las secuelas que impiden o limitan su autonomía personal para realizar las actividades esenciales en el desarrollo de la vida ordinaria o su desarrollo personal mediante actividades específicas".

El perjuicio por pérdida de calidad de vida leve, que es el solicitado por la defensa, queda definido en el artículo 108: "El perjuicio leve es aquél en el que el lesionado con secuelas de más de seis puntos pierde la posibilidad de llevar a cabo actividades específica que tengan especial trascendencia en su desarrollo personal. El perjuicio moral por la limitación o pérdida parcial de la actividad laboral o profesional que se venía ejerciendo se considera perjuicio leve con independencia del número de puntos que se otorguen a las secuelas".

El Baremo define lo que son las "actividades esenciales de la vida ordinaria" y las "actividades de desarrollo personal". Las actividades esenciales de la vida ordinaria serían las relacionadas con las acciones más básicas de nuestra vida como alimentarnos, lavarnos, vestirnos, realizar las tareas de la casa o tomar decisiones; entre otras, y así lo refleja el artículo 51.

Según el artículo 53, "se entiende que la pérdida de desarrollo personal consiste en el menoscabo físico, intelectual, sensorial u orgánico que impiden o limitan actividades específicas de desarrollo personal"; y según el artículo 54, las actividades de desarrollo personal son las relativas al disfrute o placer, a la vida de relación, a la actividad sexual, al ocio y la práctica de deportes, al desarrollo de una formación y al desempeño de una profesión o trabajo, que tienen por objeto la realización de la persona como individuo y como miembro de la sociedad (artículo 54). El valor de las indemnizaciones se concretará de acuerdo a lo dispuesto en la Tabla 2.B.

El artículo 109 (Medición del perjuicio por pérdida de calidad de vida) establece que:

"1. Cada uno de los grados del perjuicio se cuantifica mediante una horquilla indemnizatoria que establece un mínimo y un máximo expresado en euros.

2. Los parámetros para la determinación de la cuantía del perjuicio son la importancia y el número de las actividades afectadas y la edad del lesionado que expresa la previsible duración del perjuicio.

3. El máximo de la horquilla correspondiente a cada grado de perjuicio es superior al mínimo asignado al perjuicio del grado de mayor gravedad precedente".

El médico forense en lo que se refiere a la rodilla manifiesta que la lesión en la rodilla le afecta a deportes como la carrera, y sobre todo a la bicicleta. En la vista no se ha acreditado por la defensa cuales eran las actividades de desarrollo personal que hacía con anterioridad a los hechos el Guardia Civil Javier y que ya no puede hacer a consecuencia de las secuelas. Así, y dado que no ha concretado, cuales son las esenciales o específicas actividades, necesarias para su vida diaria o desarrollo personal, que se han visto impedidas o limitadas tras la lesión, debemos entender por tanto, que no sufre limitación o impedimento alguno para el desarrollo de las actividades esenciales de su vida diaria, y que únicamente, según se desprende de lo expuesto por el médico forense, se ve dificultada que no imposibilitada la actividad deportiva en lo relativo a la carrera y la bicicleta, pero no se ha demostrado que esas actividades las practicara el Guardia Civil Javier con anterioridad a los hechos que aquí se enjuician y que tenían especial trascendencia en su desarrollo personal.



Además, para lograr esos seis puntos de secuelas el letrado suma los 4 puntos correspondientes al perjuicio estético y los de la gonalgia que son 3 puntos, sin embargo de la norma se desprende que esos seis puntos mínimos de secuelas deberían ser funcionales, y no daños estéticos, salvo que la actividad de desarrollo afectada tenga que ver con la apariencia personal del accidentado, lo cual no ha sido acreditado en la vista.

Sin embargo, sorprende a la sala que el letrado no haya solicitado el perjuicio moral basándose en la limitación de la actividad profesional sufrida por el Guardia Civil Javier, que sí aparece acreditada en las actuaciones al folio 2448 y vuelto, y que sí contempla la norma como generadora de dicha indemnización, ya que sólo menciona tal limitación para pedir una mayor cualificación del perjuicio moral basado en las secuelas, por lo que, en virtud del principio de rogación no puede estimarse tal perjuicio.

Teniendo en cuenta lo anterior, no le corresponde la indemnización por perjuicio moral por pérdida de calidad de vida.

III.- En lo relativo a la intervención quirúrgica (extracción cuerpo extraño) la defensa la cataloga dentro del grupo quirúrgico III de la Clasificación terminológica y codificación de actos y técnicas médicas, y solicita 1.041'25 Euros, por su parte el Abogado del Estado manifiesta que hay que valorar cada intervención por su valor no a tanto alzado sino cierto.

La Ley establece que la indemnización por cada intervención quirúrgica a la que se someta la víctima corresponde a una cantidad situada entre el mínimo y el máximo establecido en la tabla 3.B. En el Baremo 2022, el mínimo establecido por cada intervención quirúrgica es 438,80 € y el máximo 1755,21 €. La ley en el artículo 140 especifica además qué aspectos se deben tener en cuenta para determinar la cuantía que se estima corresponde a una persona, y menciona tres:

- Las características de la operación.
- La complejidad técnico quirúrgica.
- El tipo de anestesia.

Los parámetros que la ley establece muestran que la indemnización no tiene que ver con el impacto o los resultados de la operación en sí misma, sino con las características de la intervención quirúrgica. Así, el médico debe especificar en su informe el tipo de anestesia que recibió su paciente, la complejidad de la operación y las características generales de la intervención, pues en base a ellos se calculará la indemnización.

Un criterio para calcular la indemnización en cada caso, y que es el que va a adoptar la Sala, se basa las correspondencias entre los grupos de intervenciones reconocidos por la Organización Médica Colegial y el mínimo y máximo que dispone el baremo:

Grupo 0. Se trata de intervenciones sencillas y sin complicaciones, como suturas, limpieza de heridas. Se realizan con anestesia local. Compensación: entre 438,80 y 545.50 euros.

Grupo I. Corresponde a fracturas leve, extracción de cuerpos extraños. Compensación: entre 546 y 659 euros.

Grupo II. Complicaciones ortopédicas, tratamiento de heridas mayores, desgarros de músculos. Compensación: entre 660 y 763 euros.

Grupo III. Intervenciones por trombosis, lesiones musculares graves, quemaduras medianas, bursitis, hemangiomas. Compensación: entre 764 y 927 euros.

Grupo IV. Intervenciones complejas, por ejemplo, amputación de extremidades, fracturas expuestas. Compensación: entre 928 y 1091 euros.

Grupo V. Intervenciones para reconstrucción de arterias y articulaciones, angioplastias. Fracturas con desplazamiento. Compensación: entre 1092 y 1254 euros.

Grupo VI. Injertos de hueso, de músculo o de piel, osteosíntesis, intervenciones por aneurismas. Compensación: entre 1255 y 1218 euros.

Grupo VII. Intervenciones complejas de alto riesgo. Compensación 1429 a 1581 euros.

Grupo VIII. Reimplantes de miembros, trasplantes de órganos, reconstrucciones. Compensación 1582 a 1755 euros.

La valoración parte de dividir entre 3 la diferencia entre el máximo, 1755, 21 y el mínimo, 438,80. La cantidad resultante coincide con la cantidad inferior y es la cuantía base para estimar la indemnización. A ella se irán sumando porcentajes de acuerdo con las condiciones de la intervención y que valoran los tres ítems establecidos en la ley: características de la operación, complejidad de la técnica quirúrgica y tipo de anestesia.



La intervención quirúrgica extracción cuerpo extraño no está incluido en el grupo quirúrgico III como señala el letrado, sino en el grupo I (fracturas leve, extracción de cuerpos extraños). No constando en la documentación ni las características de la operación, ni complejidad de la técnica quirúrgica y ni el tipo de anestesia, y a la vista que en el Grupo I la compensación está entre 546 y 659 euros se valora en 600 euros.

IV.- El letrado solicita el 10% de incremento a la cantidad indemnizatoria por el desvalor de la acción. Como ya se ha señalado siguiendo a la STS 582/2020, de 5 de noviembre como señala en su FJ 3º: "Este recurrente dedica el único motivo de su impugnación a interesar un incremento de la cuantía indemnizatoria. La sentencia de instancia toma explícitamente como criterio orientativo el baremo establecido para daños producidos en la circulación viaria (Ley 35/2015, de 22 de septiembre), con un correctivo (que la sentencia fija en el 20 por ciento) derivado del carácter doloso de la conducta". La sentencia citada aplica el correctivo del 20% dado el carácter doloso del delito sin embargo, dado que la conducta del Alférez de la Guardia Civil Julio ha sido calificada como de imprudencia leve, no como dolosa, no considera la sala que se deba aplicar el correctivo solicitado por la defensa del 10% de la cuantía indemnizatoria".

Y, respecto del otro recurrente, D. Isidro , el Fundamento de Derecho Decimosexto señala:

"A los efectos de la aplicación de las disposiciones de la Ley en el momento de determinación de la edad de la víctima y así como de sus circunstancias personales, familiares y laborales es el de la fecha del accidente de conformidad con lo establecido en el apartado 1 del artículo 38 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor.

Por tanto, al haber nacido el Guardia Civil Isidro el día NUM001 de 1990 (folio 78) y ocurrir los hechos el día 8 de septiembre de 2017, la edad de éste en aquel preciso momento eran 27 años.

El Ministerio Fiscal solicita 9447 euros.

La defensa solicita:

1. Por perjuicio particular grave, 3 días a razón de 82'28.- E/día, 246'84. Euros.
2. Por perjuicio particular moderado, hasta fin sesiones rehabilitación 8 de junio y alta laboral 11 de junio de 2018, 272 días, a razón de 57'04.Euros, total 15,514'88.- Euros.
3. 2 intervenciones quirúrgicas para extracción cuerpo extraño, grupo III de la clasificación terminológica y codificación de actos médicos, total 2.082'5.-Euros (438 a 1755).
4. 4 puntos de secuelas, total 3.910'24.-Euros, con arreglo al IMF.
5. Perjuicio moral por pérdida de calidad de vida leve alto, total 12.495.Euros (1645 a 15,455). El informe forense habla de repercusión laboral dificultades para la realización de tareas y labores que requieran bipedestación o deambulación prolongada, carrera continua, subir y bajar escaleras o saltar sobre superficie dura.
6. Gasto médico futuro (calculado hasta 80 años de edad, plantillas plantar con una duración de 18 meses cada una), suponen 33 prótesis a razón de 114'5.-Euros cada una, total 3.778'5.Euros.

Conceptos y cuantías con arreglo a baremo 38.027'96.-Euros, que incrementado en un 10% 3.802'80.-Euros, hacen un total a indemnizar de 41.830'76.-Euros.

La defensa señala la existencia de un error tipográfico en sus conclusiones provisionales y donde se indicó alta laboral del guardia civil Isidro el 11/06/2017 es el día 11/06/2018, según el parte de alta médica laboral obrante al folio 2450 del Rollo 8.

Y una general la actualización de las cantidades indemnizatorias que deben incrementarse todas ellas en un 4'125%, en virtud de la Resolución de 23/02/2022 DGXyP solicitando para D. Isidro , 41.830,76 euros.

I.- El informe forense obrante al folio 1786 y 1788 señala:

- 1.-Por perjuicio particular grave 3 días.
- 2.- Por perjuicio particular moderado 97 días.

En lo relativo a las secuelas según baremo: pie derecho: tetralgia postraumática inespecífica de grado moderado: 2 puntos. Perjuicio estético: 2 puntos.

Repercusión sobre la capacidad laboral: el peritado presentará dificultades o limitaciones para la realización de todas aquellas tareas o lesiones que requieran bipedestación o deambulación prolongada, carrera continua, bajar o subir escaleras o saltar sobre una superficie dura.

La defensa solicita como perjuicio particular moderado, hasta fin sesiones de rehabilitación 8 de junio y alta laboral 11 de junio de 2018, 272 días, sin embargo el informe del forense es emitido con fecha 3 de abril de



2018, esto es, cuando según el letrado estaba aún con las sesiones de rehabilitación, y no valora esos días como tales. El letrado en el acto de la vista le pregunta por los días de baja, pero no modifica dicho informe, por lo que la sala se acogerá a lo fijado por el informe forense, conforme al artículo 468 L.E.C.

En relación con la indemnización para una persona de 27 años según el baremo de 2022:

1. Por perjuicio particular grave: 3 días a 82,28 euros/día: 246,84 euros.
2. Por perjuicio particular moderado: 97 días a 57,04 euros/día: 5.532,88 euros.

En lo relativo a las secuelas:

Pie derecho: tetralgia postraumática inespecífica de grado moderado: 2 puntos: 1870,80 euros

Perjuicio estético: 2 puntos: 1870,80 euros.

Total: 246,84 euros + 5532,88 euros + 1870,80 euros + 1870,80 euros: 9.521,32 euros.

En lo que se refiere a la actualización de las cantidades indemnizatorias en un 4'125%, esa ya se ha tenido en cuenta cuando se actualizó el baremo de 2022, por lo que volver a aplicarlo supone duplicar la actualización.

II.- En lo relativo a la reclamación de la indemnización de dos intervenciones quirúrgicas para extracción cuerpo extraño, grupo III de la clasificación terminológica y codificación de actos médicos, total 2.082'5.-Euros (438 a 1755).

El informe forense sólo recoge tres días de perjuicio particular grave y el informe obrante al folio 2455 y siguientes fechado el día 6 de junio de 2018, sólo recoge que hubo una extracción de metralla el día 22 de diciembre de 2017.

No consta un informe detallado emitido por el médico relativo a la intervención quirúrgica, y como ya se ha señalado el criterio para calcular la indemnización por intervención quirúrgica que va a adoptar la Sala, se basa en las correspondencias entre los grupos de intervenciones reconocidos por la Organización Médica Colegial y el mínimo y máximo que dispone el baremo. La defensa clasifica las intervenciones quirúrgicas sufridas por el guardia civil Isidro dentro del grupo III. Sin embargo y a la vista de que en el informe emitido con fecha 6 de junio de 2018 se ha extraído metralla, se desprende que se han de incluir en el Grupo I y como ya se ha señalado la compensación oscila entre 546 y 659 euros, valorándose en 600 euros.

Total 9.521,32 + 600: 10.121,32 euros.

III.- Perjuicio moral por pérdida de calidad de vida leve alto, reclama 12.495.Euros (1645 a 16.455). El informe forense habla de repercusión laboral dificultades para la realización de tareas y labores que requieran bipedestación o deambulación prolongada, carrera continua, subir y bajar escaleras o saltar sobre superficie dura.

En la causa no ha quedado acreditado que el Guardia Civil Isidro tenga algún tipo de limitación para ocupar algún tipo de destino en la Guardia Civil relacionado con la lesión sufrida por el hecho que aquí se enjuicia, y el reconocimiento del perjuicio leve requiere la existencia de una limitación o pérdida parcial de la actividad laboral o profesional que se venía ejerciendo, por lo que no se accede a lo solicitado.

IV.- En lo relativo a gasto médico futuro el artículo 115 de la Ley 35/2015 establece que:

1. "Se resarce directamente al lesionado el importe de las prótesis y órtesis que, por el correspondiente informe médico, precise el lesionado a lo largo de su vida.
2. La necesidad, periodicidad y cuantía de los gastos de prótesis y órtesis futuras deberán acreditarse mediante el correspondiente informe médico desde la fecha de estabilización de las secuelas.
3. La valoración tendrá en cuenta el tipo de secuela, la edad del lesionado, la periodicidad de la renovación de la prótesis u órtesis en función de su vida útil y el coste de las mismas, tendiendo a las necesidades y circunstancias personales del lesionado.
4. El importe máximo resarcible es el fijado en la tabla 2.C para este tipo de gastos.
5. El importe de estos gastos se podrá indemnizar en forma de capital utilizándose el correspondiente factor actuarial de conversión establecido en la tabla técnica de coeficientes de capitalización de prótesis y órtesis (TT3) incluida en las bases técnicas actuariales a las que se refiere el artículo 48".

Así el citado artículo se desprende con claridad que debe existir un informe médico que acredite:

- La necesidad de la prótesis y de sus distintos componentes.
- La periodicidad de la renovación que deben tener los distintos componentes en función de su vida útil.



- El coste económico de cada uno de esos elementos, respetando, el importe máximo resarcible que ha sido fijado en la tabla 2.C

En las actuaciones sólo consta al folio 2453 vuelto un informe de un podólogo de fecha 31 de mayo de 2018 en el que se recoge que se realiza ortesis plantar para amortiguar y evitar dolor en calcáneo y controlar la marcha supinada que tiene y que la durabilidad de la órtesis es de un año y medio aconsejando revisión en un año.

Así pues, nos encontramos con un informe de un podólogo que no reúne en modo algunos los requisitos que se demandan en el citado artículo 105 para justificar el pago de gastos médicos futuros y por tanto no se admite dicha solicitud.

V.- En relación con la petición de un incremento de un 10% en la valoración de los daños y perjuicios causados a consecuencia del delito, dado que el delito por el que se acusa al procesado lo es en grado de imprudencia leve no doloso, por lo que no considera la sala que se deba aplicar el correctivo solicitado por la defensa a la cuantía indemnizatoria".

Pues bien, esta Sala (por todas, sentencias 103/2022, de 23 de noviembre, y 88/2021, de 7 de octubre, ha advertido que, según constante doctrina constitucional (STC núm. 178/2014, de 3 de noviembre, FJ 3, y STC 33/2015, de 2 de marzo. entras muchas), "...el derecho a la tutela judicial efectiva incluye el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada, fundada en Derecho y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes. La motivación de las Sentencias está expresamente prevista en el art. 120.3 CE y es, además, una exigencia deducible del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) porque permite conocer las razones de la decisión que dichas resoluciones contienen y posibilita su control mediante el sistema de recursos (SSTG 20/1982, de 5 de mayo, FJ 1; 146/1995, de 16 de octubre, FJ 2; 108/2001, de 23 de abril, FJ 2; 42/2006, de 13 de febrero, FJ 7, 6 57/2007, de 12 de marzo, FJ 2)".

La proyección del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con la prueba es tratada en la STS, 2ª, núm. 321/2017, de 4 de mayo, conforme a la cual, "la exigencia de motivación no pretende satisfacer necesidades de orden puramente, formal, sino permitir a los directamente interesados y a la sociedad en general conocer las razones de las decisiones de los órganos jurisdiccionales y facilitar el control de la racionalidad y corrección técnica de la decisión por el Tribunal que revise la resolución en vía de recurso. Motivar es, en definitiva. explicar de forma comprensible las razones que avalan las decisiones que se hayan adoptado en la resolución, tanto en lo que afecta al hecho como a la aplicación del derecho. En consecuencia, el Tribunal debe enfrentarse con todas las pruebas disponibles, examinando expresamente el contenido de las de cargo y de las de descargo y explicando de forma comprensible las razones que le asisten para optar por unas u otras en cada caso".

En definitiva, el derecho a la tutela judicial efectiva, en el caso que nos ocupa, se concreta en el derecho a saber del tratamiento dado por el tribunal de instancia al material probatorio y del porqué del mismo.

Dicho esto, es palmario que la resolución cuestionada, tal como hemos reflejado, ha justificado, en extenso y con argumentos coherentes y detallados, la decisión adoptada, con una esforzada ponderación de cuantos elementos de juicio tuvo a su disposición el órgano judicial a *quo*. Bajo ningún punto de vista es dable sostener se hubiere vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva.

Este motivo, en ambos recursos, también ha de naufragar.

QUINTO.- El tercer motivo, también invocado en los dos recursos, infracción de ley al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por incorrecta aplicación de preceptos sustantivos (artículos 107, 108, 115 y 134 del R.D. Legislativo 8/2004, del Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a motor, 1106 y 1902 del Código Civil y artículos 109, 110 y 115 del Código Penal), tampoco ha de prosperar. Descartados como preceptos con naturaleza de norma penal sustantiva los correspondientes al R.D. Legislativo 8/2004 y al Código Civil, sobre los que, en consecuencia, no es posible formular alegaciones en este trámite casacional, abordaremos los otros que se esgrimen, integrados en la norma penal sustantiva, si bien ceñidos al ámbito de la responsabilidad civil.

Al respecto, conviene recordar lo que advertía nuestra Sentencia 81/ 2022, de 15 de septiembre:

" Esta Sala Quinta viene reiteradamente declarando (por todas, Sentencia de 5 de marzo de 2020, en la que, a su vez, se citan las de 4 de junio de 2019 y 30 de julio de 2018), que "constituye una doctrina jurisprudencial consolidada que, como regla general, la cuantía de las indemnizaciones concedidas por resarcimiento de daños materiales o por compensación de daños morales no es revisable en casación pues corresponde a la función soberana de los Tribunales de instancia (SSTS , Sala 1ª, de 28 de marzo de 2.005, 9 de junio y 13 de junio de 2.006 y 16 y 20 de febrero y 31 de mayo de 2.011, entre otras muchas), salvo en supuestos de error notorio, arbitrariedad o irrazonable desproporción de la cuantía fijada (Sentencia de dicha Sala de 20 de diciembre de 2.006, que, en este punto cita la de 23 de noviembre de 1.999), especialmente cuando las



razones en que se apoya su determinación no ofrecen la consistencia fáctica y jurídica necesarias y adolecen de desajustes apreciables mediante la aplicación de una racionalidad media (SSTS de 20 de octubre de 1.988, 19 de febrero de 1.990, 19 de diciembre de 1.991, 25 de febrero de 1.992, 15 de diciembre de 1.994, y 21 de abril de 2.005)".

Es llano que no se infiere en la sentencia recurrida error notorio, arbitrariedad o irrazonable desproporción en los montos calculados a favor de quienes ahora son recurrentes.

El postrer motivo de los dos recursos también merece la desestimación.

SEXTO.- Las costas deben declararse de oficio, al administrarse gratuitamente la Justicia Militar, conforme al artículo 10 de la L.O. 4/1.987 de 15 de julio.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1º.- Desestimar el recurso de casación nº 101-23/2023, interpuesto por la representación procesal del guardia civil don Isidro y por la representación procesal del guardia civil don Javier , representados ambos por la procuradora doña Raquel Nieto Bolaño y asistidos por el letrado don Roberto Terrazas Fernández, frente a la Sentencia dictada por el Tribunal Militar Territorial Cuarto de fecha 22 de junio de 2022, en la causa número 43/01/18.

2º.- Confirmar íntegramente dicha Sentencia.

3º.- Declarar de oficio las costas de este recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes con remisión de testimonio al Tribunal sentenciador en unión de las actuaciones que en su día elevó a esta Sala e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.