



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

## AUDIENCIA PROVINCIAL DE TOLEDO

*Sentencia 5/2014, de , de 8 de enero de 2014*

*Sección 2.ª*

*Rec. n.º 92/2013*

### SUMARIO:

**Falta contra los intereses generales. Lesiones por imprudencia.** *Lesiones causadas por un perro que previamente estaba atado y que se suelta al estar la correa un poco holgada.* Toda acción consistente en dejar suelto a un animal de los considerados potencialmente peligrosos, sería falta prevista en art. 631.1 (independiente de si causa daño). El tipo penal viene por tanto integrado por el elemento objetivo, consistente en dejar suelto a un animal feroz o dañino, o en condiciones de causar mal a personas o bienes ajenos; y, por otra parte por el elemento subjetivo integrado por el dolo (dicho dolo puede ser directo o eventual), ya que la falta requiere del conocimiento del sujeto activo (no está prevista su comisión por imprudencia). Tampoco estamos ante una falta de lesiones por imprudencia del artículo 621.3, porque esta exige como elemento del tipo una acción u omisión del autor causante de un perjuicio físico como acto propio y aquí el daño no fue causado por la denunciada sino por un perro y en todo caso, prevalece la aplicación del artículo 631.1 sobre la del 621.3 del Código Penal, y ello por ser el tipo específico, prevaleciendo sobre el general. En esta caso, la acusada había previsto medias de cautela de cautela suficiente para que su perro no estuviera suelto, ya que antes del incidente el perro estaba atado con cadena dentro de la finca privada, escapándose de la misma, con lo que la propietaria no era consciente de la situación del perro, y no tenía voluntad de que se diera la acción típica (falta el elemento subjetivo). La no concurrencia del ilícito penal no conlleva que no exista ilícito civil y la víctima puede acudir a la jurisdicción civil, tal como prevé el artículo 1.905 del Código Civil.

### PRECEPTOS:

Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 8, 12, 621.3 y 631.1.

Código Civil, art. 1.905.

Constitución Española, arts. 10.2 y 24.2.

Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, art. 790.3.

Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 (CEDH), art. 6.1.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

**PONENTE:**

*Doña Gema Adoración Ocariz Azaustre.*

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1**

TOLEDO 00005/2014

Rollo Núm. .... 92/2013.-

Juzg. Instruc. Núm..... 1 de Orgaz.-

J. Faltas Núm. .... 256/2012.-

SENTENCIA NÚM. 5

AUDIENCIA PROVINCIAL DE TOLEDO

SECCION PRIMERA

Ilma. Sra. Magistrado

D<sup>ª</sup>. GEMA ADORACIÓN OCARIZ AZAUSTRE

En la Ciudad de Toledo, a ocho de enero de dos mil catorce.

Esta Sección Segunda de la Ilma. Audiencia Provincial de TOLEDO, integrada por el Ilmo. Sr. Magistrado que se expresa en el margen, ha pronunciado, en NO MBRE DEL REY, la siguiente,

**SENTENCIA**

Ante esta Audiencia Provincial se ha visto el presente recurso de apelación penal, Rollo de la Sección número 92 de 2013, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Instrucción Núm. 1 de Orgaz, por una falta contra los intereses generales, en el Juicio de Faltas Núm. 256/12, en el que han intervenido, como apelante Alonso , representado por el Procurador de los Tribunales Sr. Gómez Aguado y defendido por la Letrado Sra. Camuñas Valdepeñas; y como apelado el Ministerio Fiscal.

**ANTECEDENTES**

**Primero.**

Por el Juzgado de Instrucción Núm. 1 de Orgaz, con fecha 28 de noviembre de 2012, se dictó sentencia en el juicio de faltas de que dimana este rollo, cuyo FALLO dice: "Que debo



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

ABSOLVER Y ABSUELVO como de los hechos objeto de este juicio de faltas contra los intereses generales del artículo 631 del CP , a Paloma , declarando de oficio las costas procesales".-

SEGUNDO.

Contra la anterior resolución y por Alonso , dentro del término establecido se interpuso recurso de apelación formulando por escrito sus motivos de impugnación, y recurso del que se dio traslado al resto de las partes, que le contestaron por escrito, los que fueron unidos al correspondiente procedimiento, y efectuado se remitió a esta Audiencia, donde se formó el oportuno rollo y nombrado Ponente, quedaron vistas para dictar resolución.-

SE CONFIRMAN Y RATIFICAN los hechos probados, fundamentos de derecho y fallo de la resolución recurrida, en cuanto se entienden ajustados a derecho, por lo que, en definitiva, son

#### HECHOS PROBADOS

Se declara probado que "el día 30 de julio de 2012, en torno a las 09.30 horas, Alonso paseaba con su bicicleta por la localidad de Villafranca de los Caballeros, partido judicial de Orgaz, cuando al llegar a la altura de la calle Madrideojos, fue mordido en la pierna izquierda por un perro propiedad de Paloma , que se encontraba en ese momento suelto y sin correa. Que por estos hechos, Alonso sufrió lesiones consistentes en mordedura en región" supramaleolar externa izquierda, que precisaron para su sanidad ochenta y dos días de curación, siendo treinta días de ellos improductivos para su actividad habitual, así como secuelas no estéticas consistentes en dolor y parestesias en región supramaleolar externa izquierda valoradas en 1 punto, y secuelas estéticas, consistentes en cicatriz postraumática eritematosa de 4 x 1 cm en región supramaleolar externa izquierda, valoradas como perjuicio estético ligero en 2 puntos".-

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.**

Se alza el apelante contra la sentencia de la primera instancia alegando que ha sido probado que el perro que le mordió era propiedad de la denunciada y que al acaecer los hechos estaba suelto y sin correa, habiéndose escapado, por lo que la sentencia al no condenar a pesar de tener esto por probado es incongruente, porque si el perro hubiese estado debidamente atado no habría escapado a la calle, y en cualquier caso existiría una falta de lesiones por imprudencia del art 621,3 del C. Penal por concurrir falta de diligencia en la adopción de medidas de seguridad en la custodia del animal.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

La sentencia apelada determina que no estamos ante una falta de lesiones por imprudencia porque esta exige como elemento del tipo una acción u omisión del autor causante de un perjuicio físico como acto propio y aquí el daño no fue causado por la denunciada sino por un perro pero es que además el C. Penal establece en el art 631 la responsabilidad exigible en casos como el presente reduciéndola a la concurrencia de determinadas circunstancias, tipo específico cuya aplicación prevalece sobre otros más generales como las lesiones imprudentes con origen en cualquier causa ( art 8 del C. Penal )-

#### **Segundo.**

En relación a la aplicación del citado art 631 la sentencia apelada considera no solo que el perro se escapó suelto y sin correa, como determina el recurso, sino también que el perro estaba antes atado con cadena dentro de la propiedad de la denunciada, pero el animal se escapó por estar la correa un poco holgada y así lo entiende probado.

Tiene declarado esta Sala que si en la segunda instancia no se practican nuevas pruebas no puede el Tribunal "ad quem" revisar la valoración de las practicadas en la primera instancia, cuando por la índole de las mismas es exigible la inmediación y la contradicción; y lo que se está planteando en el recurso es precisamente que se revisen esa valoración. A partir de la STC. 167/2002 de 18 de septiembre (corroborada por otras posteriores del mismo órgano, como las SS. STC. 170/2002 , 197/2002 , 198/2002 , 198/2002 , 200/2002 y 212/2002 ), existe un criterio restrictivo en orden a la extensión del control del recurso de apelación, que lleva a que incluso en los supuestos en que hayan de ser apreciadas pruebas objetivas junto con otras de carácter personal que dependen de los principios de inmediación y de contradicción, el Tribunal Constitucional veda la posibilidad de revocar el criterio absolutorio de la primera instancia sin que se practique la prueba personal con arreglo a tales principios ante el Tribunal "ad quem" ( STC. 198/2002 ). De dichas resoluciones se infiere algo ya sabido: que en nuestro Derecho el recurso de apelación no tiene el carácter de pleno (salvo excepciones, no cabe la práctica de prueba), sino que viene limitado a revisar lo actuado en la instancia, y el material que valora el Juez "a quo" le queda vedado valorarlo de modo distinto al Juez de apelación en virtud de la más reciente jurisprudencia constitucional, de la que es reflejo la ya aludida sentencia 167/2002 de 18 de septiembre , dictada por el Pleno, en la que se concluye que la condena en segunda instancia tras una anterior sentencia absolutoria supone una infracción de la presunción de inocencia, en tanto sólo puede ser desvirtuada en virtud de la existencia de una mínima y suficiente actividad probatoria, producida con la debidas garantías procesales, es decir, la practicada bajo la inmediación del órgano jurisdiccional y sometida a los principios de contradicción y de publicidad. Tal criterio ha sido posteriormente corroborado por las sentencias 170/2002 de 30 de septiembre (con la matización de que en este caso no se valoraron pruebas personales, sino cuestiones meramente jurídicas), 197, 198 y 200/2002 de



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

28.10; 212/2002 de 11.11 y 230/2002 de 9.12. De tal doctrina se infiere que la Audiencia Provincial no puede considerar desvirtuada la presunción de inocencia de aquellos acusados que fueran inicialmente absueltos, en tanto no presencia las pruebas personales que fundaron aquélla declaración absolutoria. El Tribunal de apelación puede valorar la prueba, coincidiendo o no con la apreciación del Juez de primera instancia, pero tratándose de la declaración del acusado o de prueba testifical o incluso de las ratificaciones y/o rectificaciones llevadas a cabo en el juicio oral respecto de los informes periciales, que exigen inmediación, sólo puede llevar a cabo una nueva y distinta valoración si se cumplen las mentadas exigencias. La Ley de Enjuiciamiento Criminal (art 790,3 ) limita los supuestos de práctica de diligencias de prueba en el recurso de apelación, a las que no pudieron proponerse en la primera instancia, a las propuestas que le fueron indebidamente denegadas, siempre que fuese formulada en su momento la oportuna reserva, y a las admitidas que no fueron practicadas por causas ajenas al solicitante. Consiguientemente, la posibilidad de sustanciación de la vista oral queda reducida a la realización de pruebas inadmitidas o no practicadas, pero no para reproducir pruebas ya practicadas. Tal situación lleva a la inexistencia de posibilidad revocatoria en los supuestos examinados mientras no se produzca una reforma procesal que lo habilite, tras la nueva doctrina constitucional, y con la excepción de los supuestos antes mencionados (inadmisión o falta de práctica de pruebas oportunamente pedidas; debate estrictamente jurídico o apreciación de prueba exclusivamente documental), la acusación goza de una única oportunidad para lograr la condena de la persona acusada a través de pruebas por declaraciones personales

La STC 120/2008 de 19 de mayo estudia pormenorizadamente las garantías que ha de reunir una sentencia dictada por el tribunal de apelación cuando condena, revocando un pronunciamiento absolutorio del Juez de lo Penal. Resumidamente dicha doctrina parte de la exigencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos -que ha vinculado al art. 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos - de que cuando la instancia de apelación está llamada a conocer de un asunto en sus aspectos de hecho y de Derecho y a estudiar en su conjunto la cuestión de la culpabilidad o inocencia del acusado, no puede, por motivos de equidad del proceso, decidir esas cuestiones sin la apreciación de los testimonios presentados en persona por el propio acusado que sostenga que no ha cometido la acción considerada infracción penal; doctrina que ha sido acogida por este Tribunal, de conformidad con el art. 10.2 CE , a partir de la STC 167/2002, de 18 de septiembre , vinculándola al derecho a un proceso con todas las garantías ( art. 24.2 CE ). San Marino, §§ 94 y 95).

Cuando el tribunal de apelación ha de conocer tanto de cuestiones de hecho como de Derecho, y en especial cuando ha de estudiar en su conjunto la culpabilidad o inocencia del acusado, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha entendido que la apelación no se



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

puede resolver en un proceso justo sin un examen directo y personal del acusado que niegue haber cometido la infracción considerada punible, de modo que en tales casos el nuevo examen por el Tribunal de apelación de la declaración de culpabilidad del acusado exige una nueva y total audiencia en presencia del acusado y los demás interesados o partes adversas (SSTEDH de 26 de mayo de 1988, caso Ekbatani c. Suecia, § 32 ; 29 de octubre de 1991, caso Helmers c. Suecia, §§ 36, 37 y 39; 29 de octubre de 1991, caso Jan -Å ke Andersson c. Suecia , § 28; 29 de octubre de 1991, caso Fejde c. Suecia , § 32)..

Sin embargo continua diciendo la mencionada sentencia, «no cabrá efectuar reproche constitucional alguno cuando la condena pronunciada en apelación (tanto si el apelado hubiese sido absuelto en la instancia como si la sentencia de apelación empeora su situación) no altera el sustrato fáctico sobre el que se asienta la sentencia del órgano a quo, o cuando, a pesar de darse tal alteración, ésta no resulta del análisis de medios probatorios que exijan presenciar su práctica para su valoración o, finalmente, cuando el órgano de apelación se separe del pronunciamiento fáctico del Juez de instancia por no compartir el proceso deductivo empleado a partir de hechos base tenidos por acreditados en la sentencia de instancia y no alterados en la de apelación, pero a partir de los cuales el órgano ad quem deduce otras conclusiones distintas a las alcanzadas por el órgano de instancia, pues este proceso deductivo, en la medida en que se basa en reglas de experiencia no dependientes de la inmediación, es plenamente fiscalizable por los órganos que conocen en vía de recurso sin merma de garantías constitucionales» ( STC 272/2005, de 24 de octubre , FJ 2).

En efecto, ya la STC 170/2002, de 30 de septiembre (FJ 15), puso de manifiesto que la doctrina sentada por la STC 167/2002, de 18 de septiembre , no es aplicable cuando "a partir de los hechos declarados probados en la primera instancia, el núcleo de la discrepancia entre la sentencia absolutoria y la condenatoria sea una cuestión estrictamente jurídica, para cuya resolución no resulte necesario oír al acusado en un juicio público, sino que el tribunal pueda decidir adecuadamente sobre la base de lo actuado. En el mismo sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la STEDH 29 de octubre de 1991 , aprecia que no existe violación del derecho a un proceso justo cuando no se reproduce el debate público con inmediación en la apelación en los supuestos en que «no se plantea ninguna cuestión de hecho o de derecho que no pueda resolverse adecuadamente sobre la base de los autos», por lo que no hay violación del art. 6.1 del Convenio (en el mismo sentido, SSTEDH de 29 de octubre de 1991 ; de 5 de diciembre de 2002 y de 16 de diciembre de 2008 )."

Añade más adelante que no es preciso celebrar una audiencia pública contradictoria, si el tribunal se limita a supervisar externamente la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico resultante; esto es, cuando su intervención no consiste en enjuiciar el resultado alcanzado sino en realizar un control externo del razonamiento lógico



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

seguido para llegar hasta él; desde esta perspectiva, el tribunal de apelación "puede revisar la estructura racional del discurso valorativo de la prueba efectuado por el juez a quo y, en su caso, revocar la sentencia apelada, sin la necesidad del contacto directo con la prueba que proporciona la inmediación, pues el referido control externo no implica por sí mismo una valoración de la prueba llamada a tener reflejo en la fijación del relato de hechos probados. En cualquier caso, el juicio de razonabilidad podrá tomar en consideración datos objetivos de la credibilidad del declarante que incidan, no tanto en la sinceridad de la declaración --esto es, en la correspondencia entre lo que el declarante dice y lo que piensa-- como en su carácter fidedigno --esto es, en la correspondencia entre lo que el declarante piensa y la realidad-- pues es en la primera vertiente donde la inmediación cobra toda su importancia."

En definitiva, como señalamos en la STC 123/2005, de 12 de mayo (FJ 7) «la garantía de inmediación, y también las de publicidad y contradicción, son (...) garantías del acto de valoración de la prueba, del proceso de conformación de los hechos. En cuanto garantías constitucionales no se extienden al proceso posterior de revisión de la condena [o de la absolución] cuando el mismo consista, no en volver a valorar las pruebas y en su caso a modificar los hechos que se han de calificar penalmente, sino en advenir la correcta aplicación de las reglas que han permitido la conformación del relato inculpativo [o absolutorio], la declaración de culpabilidad [o de inocencia] y la imposición de la pena [o su no imposición]».

### **Tercero.**

Así pues, en relación solo a la cuestión jurídica de si todos estos hechos así declarados probados por la sentencia, no alterables, en cualquier caso integran el tipo del art 631 del C. Penal, la Sala debe compartir el criterio del Juez a quo por lógico y razonable. La conducta típica consiste en dejar a un animal feroz su dueño en disposición de causar un mal. El perro quedó atado dentro de una finca privada aunque el animal finalmente se soltó pero no porque se rompiera la atadura por ser débil o endeble, sino porque el perro se las ingenió para valerse de cierta holgura, pequeña según se ha declarado probado, para evadirse. Es extraordinario y por sorpresivo es imprevisible que el animal consiguiera manejar la holgura para deshacerse completamente de la atadura. La Sala considera que efectivamente el perro suelto en una vía pública causaba un peligro, pero no en todos los casos que sucede esto estamos ante un ilícito penal, sin perjuicio del ilícito civil al que expresamente remite la sentencia apelada al recurrente, pues el ilícito penal precisa de un plus de reprochabilidad a través de la concurrencia de determinados elementos en el tipo penal, que en este caso no concurren, como es la conciencia y voluntad de dejar al animal en condiciones en que fuera lógico y previsible que estaba en disposición de causar un mal, porque es dudoso que el dolo de la acusada abarcara el conocimiento de tal posibilidad, por el contrario lo que dispuso fue una



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

medida de cautela de eficacia suficiente en la inmensa mayoría de los casos, que de forma inopinada e imprevisible en este caso no lo fue.

Entiende la Sala que la conducta probada a la acusada en este caso no reúne todos los elementos del tipo del art 631 del C. Penal porque no llegó a dejar al perro en disposición de causar un mal, otra cosa es que de forma inusitada este consiguiera causarlo.

El motivo de recurso no puede prosperar-

#### **Tercero.**

Las costas causadas en esta segunda instancia se impondrán al recurrente, por aplicación del art. 240.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .-

#### **FALLO**

Que DESESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por Alonso , debo CONFIRMAR Y CONFIRMO la sentencia dictada por el Juzgado de Instrucción Núm. 1 de Orgaz, con fecha 28 de noviembre de 2012 , en el Juicio de Faltas Núm. 256/12, de que dimana este rollo, imponiendo al recurrente las costas causadas en esta segunda instancia.

Publíquese la presente resolución en audiencia pública y notifíquese a las partes con la advertencia de que es firme y no cabe recurso alguno contra ella; y con testimonio de la misma, una vez que haya ganado firmeza, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia para su conocimiento y ejecución.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo de la Sección, juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior resolución mediante su lectura íntegra por la Ilma. Sra. Magistrado que la suscribe, en audiencia pública. Doy fe.-

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.