



Roj: SAP B 4492/2013
Id Cendoj: 08019370052013100302
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Barcelona
Sección: 5
Nº de Recurso: 77/2013
Nº de Resolución: 358/2013
Procedimiento: Apelación faltas
Ponente: JOSE MARIA ASSALIT VIVES
Tipo de Resolución: Sentencia

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA SECCIÓN 5ª ROLLO Nº 77/13 JUICIO DE FALTAS Nº 1353/12 JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 4 DE SABADELL

SENTENCIA Nº.

En la ciudad de Barcelona, a siete de mayo de dos mil trece.

VISTO, en grado de apelación, por el Ilmo. Sr. Magistrado de la Sección Quinta de esta Audiencia Provincial D. JOSÉ MARÍA ASSALIT VIVES, el Juicio de Faltas seguido bajo el nº 1353/12 por el Juzgado de Instrucción nº 4 de los de Sabadell, por una falta contra los intereses generales que pende ante esta Superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por la representación de Tomás contra la Sentencia dictada en los mismos el día 8 de enero de 2013 por el Ilmo. Magistrado-Juez del expresado Juzgado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la Sentencia apelada es del tenor literal siguiente:

"FALLO: Que DEBO CONDENAR Y CONDENO a Tomás como autor criminalmente responsable de una falta contra los intereses generales a la pena de TREINTA DÍAS DE MULTA A RAZÓN DE 6 EUROS diarios, con la responsabilidad personal subsidiaria para caso de impago, y que indemnice a Juan Alberto en la cantidad de 200 euros por las lesiones sufridas por éste.

Se imponen a Tomás al pago de las costas procesales causadas".

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación de Tomás, y admitido se le dio el trámite correspondiente por el Juzgado instructor, elevándose las actuaciones a esta Sección de la Audiencia para su resolución.

TERCERO.- En el presente juicio se han observado y cumplido las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- Se admiten y se dan por reproducidos en esta alzada los hechos probados de la sentencia recurrida.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se admiten y se dan por reproducidos en esta alzada los fundamentos de derecho de la sentencia recurrida, salvo que resulten contrarios o incompatibles con los que a continuación se consignan.

SEGUNDO.- En primer lugar el apelante, Tomás, postula la declaración de nulidad del juicio oral y la sentencia recurrida por cuanto el denunciante declaró en el acto del juicio oral como testigo sin que se le recibiera promesa o juramento de decir la verdad, con las correspondientes advertencias legales.

Esta pretensión debe ser desestimada.

En efecto, aunque es cierto que se infringió el mandato contenido en el 706 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que debe ser aplicado también en el juicio de faltas, ya que en el acto del juicio oral al denunciante no se le recibió ni juramento ni promesa de decir verdad cuando declaró como testigo, esta falta procesal no

puede tener como consecuencia la postulada por la parte recurrente, pudiendo, esos sí, afectar a la capacidad convictiva del testigo que depuso en tales condiciones. En este sentido cabe citar la Sentencia del Tribunal Supremo nº 925/2012, de 8 de noviembre .

TERCERO.- En segundo lugar el apelante también impugna la sentencia por falta de imparcialidad sobrevinida ya que la Juzgadora de instancia fue quien formuló las preguntas al denunciante, en lugar de hacerlo las partes, el MINISTERIO FISCAL y la defensa del denunciado.

Tiene razón también el recurrente sobre este particular ya que habiendo comparecido el MINISTERIO FISCAL, la Juzgadora de instancia debería haberse mantenido pasiva en el interrogatorio del testigo de cargo, salvo que quisiera que se le repitiera algún extremo de la declaración que no hubiera entendido o solicitado alguna aclaración, pero una tal falta procesal no puede tener consecuencias jurídicas ya que, a mi juicio, procesalmente debería haberse formulado la correspondiente protesta al respecto, y de persistir la irregularidad haberse formulado la correspondiente recusación en el propio acto si de las preguntas formuladas se desprendera que la Juzgadora de instancia hubiera perdido su equidistancia entre la parte acusadora y la parte acusada, lo que por otro lado en el caso enjuiciado no se aprecia por este Tribunal de apelación.

CUARTO.- Entrando en el fondo de la cuestión, la parte apelante postula se le absuelva de toda responsabilidad criminal por aplicación indebida del artículo 631.1º del Código Penal .

El artículo 631.1 del Código penal dispone que "los dueños o encargados de la custodia de **animales** feroces o dañinos que los dejaren sueltos o en condiciones de causar mal serán castigados con la pena de multa de veinte a treinta días".

En efecto, con respecto a esta cuestión el que fuera Magistrado de esta Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, Ilmo. Sr. Dº Carlos González Zorrilla, dictó Sentencia, constituido en Tribunal unipersonal de apelación, en fecha 23 de julio de 2003 en la que literalmente dijo: " *La Sala no puede compartir la idea de que haya de considerarse **animal** "dañino" todo aquel que puede causar un daño o que efectivamente lo causa y en concreto el perro de la denunciada un cruce de Husky y perro pastor belga. Si la conducta penada por el legislador es la de dejar "suelto" el **animal** o la de dejarlo "en condiciones de causar mal", claro resulta que la determinación de la peligrosidad ha de ser previa a la producción de dicho mal, porque es evidente que cualquier **animal**, sea de la naturaleza que sea es capaz de producir un mal (desde la mosca que se mete en el ojo del conductor produciendo un accidente, hasta el canario que defeca en una valiosa obra de arte). Cuando el legislador considera punible, no la producción del resultado mismo, sino la mera creación de una situación de peligro abstracto, es porque el **animal** al que se deja "suelto" o en situación de "causar el mal" ha de poder ser calificado ya a priori como peligroso.*

Lo contrario nos conduciría al absurdo. El dueño de una colmena de miel debería mantener "encerradas o sujetas" a las abejas a fin de evitar que picara a alguien o el poseedor de un palomar debería impedir que las palomas volaran a fin de evitar que comieran el grano de algún campo de trigo.

*La condición de **animal** "dañino" debe ser anterior a la producción del daño y la eventual peligrosidad del mismo debe tener la entidad suficiente para determinar que el mero "dejarlo suelto" suponga ya la existencia del peligro (**animales** venenosos o posibles transmisores de enfermedades, ... etc.)".*

En el caso concreto enjuiciado no se declara probado que el perro del denunciado pudiera ser considerado a priori como feroz o dañino, no se declara probado que hubiera tenido otro incidente anterior al respecto del que se pudiera extraer la conclusión indiciaria correspondiente.

En cualquier caso, aplicando el principio "in dubio pro reo" debemos concluir que no es ninguna de las razas o cruces considerados peligrosos de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 10/1999, de 30 de julio del Parlament de Catalunya , pero es que tampoco se hallaría en alguno de los otros dos casos previstos en la norma citada para considerar potencialmente peligroso a un perro: a) Perros que han tenido episodios de agresiones a personas u otros perros; b) Perros que han sido adiestrados para el ataque y la defensa. El tercero es el ya mencionado: c) Perros que pertenecen a una de las siguientes razas o a sus cruces: bullmastif, dobermann, dogo argentino, dogo de Burdeos, fila brasileño, mastín napolitano, pit bull, de presa canario, rotweiler, terrier staffordshire americano y tosa japonés.

Pero es que además el Real Decreto 287/2002, de 22 de marzo, se refiere a "aquellos **animales** de la raza canina que manifiesten un carácter marcadamente agresivo o que hayan protagonizado agresiones a personas o a otros **animales**", es decir que se conceptúan como peligrosos a partir de haber tenido un incidente anterior, o haber tenido anteriormente un carácter marcadamente agresivo. Al no haberse declarado probado en la sentencia apelada, como se ha dicho, que el perro causante de las lesiones, antes de los hechos



objeto de enjuiciamiento, hubiera mostrado peligrosidad, debemos considerar que no era "feroz" ni "dañino" en los términos reflejados en el artículo 631.1 del Código penal .

Por consiguiente, procede estimar el recurso de apelación con revocación de la sentencia apelada en el sentido de absolver al apelante de toda responsabilidad criminal por los hechos por los que se ha seguido la presente causa contra él, con declaración de las costas de la instancia de oficio.

QUINTO.- Se declaran las costas de la presente apelación de oficio.

VISTOS los preceptos legales de general y pertinente aplicación.

FALLO:

DEBO ESTIMAR Y ESTIMO el recurso de apelación formulado por la representación de Tomás contra la sentencia dictada el día 8 de enero de 2013 por el Juzgado de Instrucción nº 4 de los de Sabadell , en el juicio de faltas nº 1353/12 y consecuentemente REVOCO dicha resolución en el sentido de absolver al apelante de toda responsabilidad criminal por los hechos por los que se ha seguido la presente causa contra él, con declaración de las costas de la instancia y de esta apelación de oficio.

Notifíquese esta resolución a las partes e infórmeles que contra la misma no cabe recurso ordinario alguno, salvo los extraordinarios en los supuestos legalmente establecidos. Dedúzcase testimonio de la presente resolución y remítase juntamente con los autos principales al Juzgado de procedencia para que en él se lleve a cabo lo acordado.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Barcelona, en la misma fecha. En este día, y una vez firmada por el Ilmo. Sr. Magistrado que la ha dictado, se da a la anterior sentencia la publicidad ordenada por la Constitución y las Leyes. DOY FE.

FONDO DOCUMENTAL • CLAUDIO