

UPAD PENAL - JUZGADO DE LO PENAL Nº 2 DE
VITORIA-GASTEIZ
ZIGOR-ARLOKO ZULUP - GASTEIZKO ZIGOR-ARLOKO 2
ZENBAKIKO EPAITEGIA

AVENIDA GASTEIZ 18 1ª Planta - CP/PK: 01008
TELEFONO / TELEFONOA: 945-004852
FAX / FAXA: 945-004913

NIG PV / IZO EAE: 01.02.1-15/009201
NIG CGPJ / IZO BJKN: 01059.43.2-2015/0009201

CAUSA / AUZIA: Procedimiento abreviado / Prozedura laburtua 85/2017 - F

Atestado nº / Atestatu zk.: ERTZAINZA
7/02304/15 - D/2612/15
Hecho denunciado / Salatutako egitatea:
De las lesiones / Lesioak

Juzgado Instructor / Instrukzioko Epaitegia:
UPAD Penal - Juzgado de Instrucción nº 2 de Vitoria-Gasteiz /
Zigor-arloko ZULUP - Gasteizko Instrukzioko 2 zenbakiko
Epaitegia
Procedimiento abreviado / Prozedura laburtua 2049/2015

Contra/Kontra: ·
Abogado/a / Abokatua: JUAN JOSE LOZANO FERNANDEZ
Procurador/a / Prokuradorea: JULIAN SANCHEZ ALAMILLO

Contra/Kontra: C
Abogado/a / Abokatua: ANTONIO LUIS GONZALEZ SASTRE
Procurador/a / Prokuradorea: TOMAS ZAPATER UNCETA

SENTENCIA Nº 272/2018

En VITORIA-GASTEIZ, a diecinueve de junio de dos mil dieciocho

Vistos por mí, D. Roberto Ramos González, Magistrado-Juez de la UPAD Penal-Juzgado de lo Penal nº2 de Vitoria-Gasteiz, en juicio oral y público los presentes autos de procedimiento abreviado nº85/2.017, derivado de las diligencias previas-procedimiento abreviado nº2049/15 del Juzgado de Instrucción nº2 de Vitoria-Gasteiz, seguido por delito de lesiones con uso de medio peligroso y falta de lesiones, contra: **D. «** , nacido en Ecuador el 10/7/1982, con NIE . . . en situación administrativa regular en España y con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia, representado por el procurador Sr. Zapater y defendido por el letrado Sr. González; y **D. «** , nacido el 7/7/1976, con DNI « in antecedentes penales, representado por el procurador Sr. Sánchez Alamillo y defendido por el letrado Sr. Lozano. Siendo parte acusadora el Ministerio Fiscal y actuando como acusación particular D. Oscar Junguitu Martínez de Luna, representado por el procurador Sr. Sánchez Alamillo y defendido por el letrado Sr. Lozano.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Las presentes diligencias fueron incoadas por la presunta comisión de un delito de lesiones en base a la denuncia interpuesta ante la Ertzaintza.

El procedimiento fue turnado a este Juzgado, quedando registrado con el número ya citado, y previa admisión de las pruebas consideradas pertinentes, se señaló la celebración del juicio oral el cual ha tenido lugar con el resultado que consta en la grabación del sonido y de la imagen efectuada.

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal en trámite de calificación provisional estimó que los hechos eran constitutivos de un delito de lesiones agravadas con uso de medio peligroso del artículo 148.1º en relación con el artículo 147.1º del Código Penal y una falta de lesiones del artículo 617.1º del Código Penal, según redacción anterior de reforma del Código Penal operada por LO 1/2015; considerando autor del delito al acusado [redacted] y de la falta al acusado [redacted] no concurriendo en el acusado [redacted] circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal y concurriendo en el acusado [redacted] a la eximente completa de legítima defensa prevista en el artículo 20.4 del Código Penal; solicitando la imposición al acusado [redacted] de la pena de dos años y 6 meses de prisión con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena (para el supuesto de que se encontrara en situación administrativa irregular en España, de conformidad con el artículo 89 del Cp. procedáse a la sustitución de la pena de prisión solicitada por la expulsión del territorio nacional y prohibición de regreso por un periodo de 5 años). Y abono de costas. Solicitando la libre absolución de [redacted] toda vez que se encuentra exento de responsabilidad criminal por concurrir la circunstancia eximente completa de legítima defensa. Y en concepto de responsabilidad civil [redacted] deberá indemnizar a [redacted] en la cantidad de 1440 euros por el tiempo de curación de sus lesiones, siendo de aplicación lo dispuesto en el artículo 576 de la LEC.

Por su parte, la acusación particular ejercitada por [redacted] solicitó la condena del acusado [redacted] como autor de un delito de lesiones de los artículos 147 y 148 del Código Penal, solicitando la imposición de la pena de 3 años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y abono de costas incluidas las de la acusación particular. Y en concepto de responsabilidad civil deberá indemnizarle con la cantidad de 6.000 euros por el tiempo de sanidad de las lesiones, las secuelas y el perjuicio moral.

TERCERO.- La defensa del acusado [redacted] en el mismo trámite procedimental, mostró su disconformidad con las conclusiones contenidas en el escrito de acusación del Ministerio Fiscal y de la acusación particular, interesando la libre absolución de su defendido.

CUARTO.- En el día de hoy se ha celebrado el acto del juicio, el cual ha tenido lugar con el resultado que aparece registrado en el soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen efectuado.

Tras practicarse las pruebas, se requirió al Ministerio Fiscal, acusación particular y a la defensa del acusado a fin de que manifestaran sobre si ratificaban o modificaban las conclusiones de los escritos inicialmente presentados.

Por el Ministerio Fiscal se manifestó que se ratificaba en sus conclusiones provisionales.

Por su parte, la acusación particular modificó su escrito de conclusiones en el sentido de efectuar una petición subsidiaria, solicitando la condena del acusado como autor de un delito de lesiones imprudentes del artículo 152 del Código Penal por el que se interesa la pena de 6 meses de prisión.

Por su parte, el letrado del acusado se ratificó en su escrito de defensa, reiterando su petición de libre absolución de su defendido.

A continuación las partes expusieron oralmente lo que estimaron procedente sobre la valoración de la prueba y la calificación jurídica de los hechos.

Antes de la finalización del acto del juicio, le fue concedido a los acusados el derecho a la última palabra.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Sobre las 13:00 horas aproximadamente del día 23 de abril de 2015, en el exterior del estanco que regentaba D. (A, nacido el 7/7/1976, con D. sin antecedentes penales, sito en la calle N de Vitoria-Gasteiz, se produjo una discusión entre aquel y D. (, nacido en Ecuador el 10/7/1982, con NIE X- situación administrativa regular en España y con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia.

El origen de dicha discusión se encuentra en las discrepancias que tenían en relación a la forma de tener y/o llevar a los respectivos perros de los que eran propietarios, el de D. (de raza labrador y el de D. (le raza American Staffordshire.

En el transcurso de dicha discusión y cuando D. (llevaba atado y sin bozal a su perro de raza American Staffordshire, ambos forcejearon o se empujaron mutuamente, hasta que en un momento dado, D. (con el ánimo de menoscabar la integridad física de D. (azuzó a su perro tirando de la correa de forma fuerte y seca para que mordiera a este, cosa que logró ya que el animal saltó y le enganchó con los dientes el antebrazo

izquierdo.

Como consecuencia de estos hechos, D. _____, sufrió lesiones consistentes en tres erosiones profundas con desgarro en antebrazo izquierdo en su zona externa, así como hematoma y eritema en la zona, las cuales precisaron para su sanidad de una primera asistencia facultativa y de tratamiento médico (consistente en limpieza y cura antiséptica oclusiva, pautándole medicación antibiótica y protector gástrico), y que tardaron en curar 40 días, durante los cuales no estuvo impedido o incapacitado para el desempeño de sus ocupaciones habituales, y sin que le quedaran secuelas.

D. _____ reclama la indemnización que le pudiera corresponder por estos hechos.

Los perros de raza American Staffordshire Terrier, a la que pertenece el perro de D. _____, están incluidos dentro del ámbito de aplicación de la Ley 50/99, de 23 de diciembre, sobre el Régimen Jurídico de la Tenencia de Animales Potencialmente Peligroso así como del Real Decreto 287/2002, de 22 de marzo, que desarrolla la citada Ley.

SEGUNDO.- D. _____, en el ejercicio de su legítima defensa, al ser mordido por el perro de D. _____ y viendo que lo tenía enganchado de su brazo izquierdo, comenzó a bracear y a mover los brazos para soltar al perro, propinando un puñetazo o manotazo en la cara a D. _____, hecho que motivó que cayera al suelo, consiguiendo con ello su propósito de que el perro le soltara.

Como consecuencia de tales hechos, D. _____ sufrió lesiones consistentes en hematoma en pómulo derecho, contusiones en mano y muñeca derecha, contusión en costado derecho, las cuales precisaron para su sanidad de una primera asistencia médica y 3 días de curación, no impeditivos para el desempeño de sus ocupaciones habituales.

D. _____ reclama la indemnización que le pudiera corresponder por estos hechos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos declarados probados y relatados en el punto primero del anterior apartado de esta resolución son constitutivos de un **delito de lesiones con uso de medio peligroso** del artículo 148.1º del Código Penal, en relación con el artículo 147.1 del mismo texto legal; y ello en relación a las lesiones que le fueron causadas a D. _____ por D. _____, para lo cual este hizo uso del perro de su propiedad que pertenece a una especie canina potencialmente peligrosa.

Como ha señalado de forma reiterada la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencia 1.031/2.003, de 8 de septiembre, entre muchas otras) “la doctrina de esta Sala II tiene afirmado que para la comisión de un delito de lesiones se precisa la concurrencia de dos elementos: uno objetivo, definido por la existencia de un daño a la víctima del hecho que pudiera encuadrarse en los tipos penales previstos en el Código Penal; y otro subjetivo, consistente en el dolo de lesionar menoscabando la integridad corporal o la salud física o mental del sujeto pasivo, elemento éste que puede concurrir tanto si el agente ha querido directamente el resultado como si solamente se lo ha representado como posible –de eventual ocurrencia-, pero, a pesar de ello, lo ha aceptado y continuado con la realización de la acción”.

A su vez, y en relación al delito del artículo 148.1º del Código Penal, señala la *sentencia del Tribunal Supremo nº354/2016, de 26 de abril de 2016, rec. 10972/2015*, que “*el tipo agravado por la utilización de armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida o la salud, se integra no sólo por la utilización de un concreto medio susceptible de causar un aumento de los daños corporales o psíquicos, sino que también depende de la forma en que un instrumento es utilizado en el caso concreto, ... Lo relevante es que el autor utilice en la agresión un instrumento, un medio, un objeto, algo más que su fuerza personal para la producción del resultado lesivo. De manera que la agravación se conforma sobre una doble consideración: el empleo de un medio seleccionado para incrementar el daño, medio que objetivamente es dañoso, y su utilización concreta como medio para aumentar el peligro en la producción del resultado*”.

Por su parte, dispone la *sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos nº34/2014, de 29 de enero, sec. 1ª, rec. 30/2013*, en relación al delito de lesiones agravadas del artículo 148.1º del Código Penal, que “*el tipo penal imputado en la presente causa precisa la concurrencia de los siguientes elementos: a) un acometimiento o ataque físico del sujeto activo sobre el pasivo; b) la causación de una lesión a la víctima del hecho, lesión que precisará de tratamiento médico o quirúrgico para integrar el delito y requiriendo una primera asistencia facultativa no seguida de tratamiento médico o quirúrgico en el delito leve (antigua falta); c) una relación de causalidad directa entre el acometimiento y la producción de lesiones, eliminando la intervención de terceras personas o circunstancias externas a la relación causal que pudieran generar las lesiones o la agravación de las mismas; y d) un elemento subjetivo, consistente en un dolo de lesionar menoscabando la integridad corporal o la salud física o mental del sujeto pasivo del hecho, elemento este segundo que puede concurrir tanto si el agente del hecho ha querido directamente el resultado (dolo directo) como si solamente se lo ha representado como posible pero, a pesar de ello, ha aceptado ese resultado y continuado con la realización de la acción cuyo resultado ha representado mentalmente como de eventual ocurrencia (dolo eventual). e) Que la agresión se hubieran causado armas, instrumentos, objetos medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida o salud, física o psíquica del lesionado*”.

En el presente caso concurren los elementos requeridos, por el artículo 147.1, en relación con el artículo 148.1º del Código Penal, para estar ante el delito de lesiones agravadas objeto de acusación.

En primer lugar, y en relación al elemento objetivo del tipo, cabe señalar que efectivamente fue agredido de la forma declarada probada (esto es, fue mordido por el perro propiedad del acusado y ello después de la discusión que tuvieron y tras ser previamente

azuzado por [redacted] para que le atacara y/o le mordiera), sufriendo por tal motivo lesiones que menoscabaron su integridad corporal o su salud física, y que requirieron objetivamente para su sanidad además de una primera asistencia facultativa de tratamiento médico (consistente en limpieza y cura antiséptica oclusiva, pautándole medicación antibiótica y protector gástrico).

A tal conclusión se llega en base al informe médico forense de sanidad obrante en autos (folios 36 y 37) así como del informe médico de urgencias u hospitalario que consta al folio 12 y que sirvió de base para la elaboración del correspondiente informe pericial forense; según este último, [redacted] sufrió lesiones consistentes en tres erosiones profundas con desgarro en antebrazo izquierdo en su zona externa, así como hematoma y eritema en la zona, las cuales precisaron para su sanidad de una primera asistencia facultativa y de tratamiento médico, y que tardaron en curar 40 días, durante los cuales no estuvo impedido o incapacitado para el desempeño de sus ocupaciones habituales, y sin que le quedaran secuelas.

Dicho informe forense fue ratificado por su autora en el acto del juicio oral, manifestando de forma expresa, clara y directa: por un lado, que el lesionado precisó de tratamiento médico para sanar de las lesiones que se le produjeron como consecuencia de la mordedura de perro que sufrió en el brazo izquierdo, teniendo la infección que presentó en la herida el 19 de mayo de 2015, en el curso clínico evolutivo y por la que precisó limpieza quirúrgica con anestesia local y nuevo tratamiento antibiótico, una relación de causa-efecto con la mordedura causante de las lesiones originales; y por otro, que el lesionado sanó sin que le quedaran secuelas ya que las cuatro manchas hiper crómicas que presentaba cuando fue explorado por la perito médico, en junio de 2015, en tercio superior lateral externo del antebrazo izquierdo no producen ningún perjuicio estético (lo que obviamente tiene relevancia en la materia relativa a la responsabilidad civil, tal y como se analizará posteriormente en esta resolución).

En segundo lugar, también concurre en el acusado el elemento subjetivo, es decir, el dolo o intención de lesionar, ya se considere que el mismo fue directo, o en su defecto, eventual; es decir, como mínimo se le representó un resultado lesivo o dañoso de posible y no necesaria originación, aunque no directamente querido, y a pesar de ello realizó la acción consistente en azuzar a su perro para que atacara o mordiera al contrario, lo que le provocó las lesiones que sufrió, es decir, aceptó sus consecuencias.

Finalmente, cabe añadir que el medio que fue utilizado por [redacted] para agredir al contrario (consistente en un perro) se incardina o encuadra en el artículo 148.1º del Código Penal, al tratarse de forma objetiva y clara de un medio concretamente peligroso para la vida o salud, física o psíquica, del lesionado. Y es que el mismo era idóneo para causar graves y peligrosas lesiones en el agredido.

Máxime cuando los perros de raza American Staffordshire Terrier (especie canina a la que pertenecía el perro del acusado) están incluidos dentro del ámbito de aplicación de la Ley 50/99, de 23 de diciembre, sobre el Régimen Jurídico de la Tenencia de Animales Potencialmente Peligroso así como del Real Decreto 287/2002, de 22 de marzo, que desarrolla la citada Ley, tal y como resulta del artículo 2 y Anexo I-letra c) del citado Real Decreto.

Al respecto de dicho precepto, señala la *sentencia del Tribunal Supremo nº597/2017, de 24 de julio, rec. 2134/2016*, que “*se cumplimentan así los requisitos del tipo penal del art.*

148.1º del texto punitivo. En efecto, los hechos acogidos como probados integran el subtipo del art. 148.1º del C. Penal, habida cuenta que el acusado utilizó como medio para perpetrar la agresión un instrumento que contiene una potencialidad lesiva idónea para irrogar lesiones claramente superiores a las producidas. Tal riesgo objetivo es suficiente para configurar el tipo del art. 148.1º del C. Penal, que aparece integrado por un delito básico con resultado naturalístico lesivo (art. 147.1 del C. Penal) y por un tipo de peligro concreto, que fue el generado por el uso de los instrumentos anteriormente referidos”.

A su vez, la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de enero de 2013 recuerda que esta agravación se justifica “*por el empleo, entre otros, de instrumentos que sean peligrosos para la vida o salud de las víctimas y que en el caso en concreto haya incrementado la gravedad del resultado o el riesgo sufrido por la víctima. Es decir, hace referencia, como tiene declarado esta Sala, en sentencia nº339/2001, de 7 de marzo, al peligro de la producción de un resultado mayor a consecuencia de la utilización de un instrumento que se considere idóneo para haberlo producido”.*

Y en el mismo sentido se pronuncia la sentencia del Tribunal Supremo nº269/2003, de 26 de febrero, con cita de la de 11 de mayo de 2001, cuando declara que “*la razón de la agravación no es otra que el especial plus de riesgo que conlleva la utilización de armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosos empleados por el autor y ello permite deducir que si no es posible reconocer la existencia de dicho peligro concreto su uso no tiene porqué determinar necesariamente la aplicación de la agravación, pues está precisamente en función del resultado y el riesgo producido, más que del uso del arma o instrumento en sí mismo, reforzado ello por la proposición facultativa del párrafo primero del precepto que se refiere a que las lesiones previstas en el apartado primero del artículo anterior “podrán ser castigadas..... atendiendo al resultado causado o riesgo producido”.*

Por último, señalar que diversas sentencias dictadas por varias Audiencias Provinciales concluyen que las lesiones causadas haciendo uso de un perro o las ataques llevados a cabo con el uso de un perro se incluyen claramente en el catálogo de medios peligrosos del artículo 148.1º del Código Penal; así:

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra nº335/2017, de 1 de septiembre, rec. 449/2016, que señala que “*el fundamento de la agravación reside en el aumento de la capacidad agresiva en el actuar del agente, y el mayor riesgo de causación de lesiones, lo que se traduce en una mayor perversidad criminal, teniendo naturaleza jurídica de peligro concreto, siendo su elemento objetivo la utilización en la acción de cualquiera de los instrumentos, medios, métodos o formas que se describen en el precepto, y el subjetivo, el dolo, en cuanto aprovechamiento de tales formas en la comisión delictiva para poner en concreto peligro la integridad o salud del lesionado, aceptando expresamente, o representándose la posibilidad, de causar tales mayores probabilidades de agresión, del bien jurídico protegido (STS 1114/2007, de 26-12). En el caso examinado, tal y como se describe en la declaración de Hechos Probados, el resultado lesivo causado a las víctimas fue consecuencia de una sucesión de ataques llevados a cabo por los cuatro acusados empleando para ello distintos medios e instrumentos, muchos de los cuales tienen una evidente potencialidad lesiva: puñetazos, patadas, inmovilizaciones, empujones, forcejeos, escobazos, ataques de perro, ...”.*

1. Sentencia de la Audiencia Provincial de Malaga, sección 4ª, nº188/2013, de 14 de enero de 2013, rec. 37/2012, que indica que *"la conducta de los dos acusados igualmente se incardina en esta modalidad delictiva (artículo 148.1º del Código Penal), al haber utilizado para la comisión de las lesiones un instrumento de ataque potencialmente eficaz y peligroso, en los términos que utiliza la sentencia invocada, con un evidente incremento del riesgo lesivo que objetivamente dimana de dicho método o forma de agredir. En este sentido convendría recordar que, atendidas las circunstancias en que se desarrolla el incidente, incurriendo ambos acusados en la acción consecutiva de empujar al animal a atacar al agente ..., se hace imposible individualizar las lesiones que son consecuencia de cada uno de los ataques del perro inducidos por cada acusado. El delito se consuma claramente en unidad de acción, con una finalidad común; por ello, los acusados son coautores del delito de atentado, y por el resultado lesivo que se produce en el caso del agente ..., también lo son del delito de lesiones agravadas del art. 148 Código Penal"*.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, sección 15ª, nº432/2009, de 19 de octubre, rec. 46/2009, que concluye que *"... no suscita dudas la consideración de un perro como medio peligroso pues es susceptible de producir grave daño a la vida, a la integridad o a la salud del sujeto que recibe el ataque de este animal, aumentando el riesgo y la capacidad agresiva del autor al tiempo que debilita o impide al perjudicado defenderse y actuar una voluntad contraria al desapoderamiento. Ello aún cuando desconocemos exactamente la raza del perro empleado por el acusado para sustraer los efectos a su propietario pues de lo que no cabe duda es que su tamaño y complexión fue lo suficientemente relevante como para causar a Vicente las importantes lesiones con las que resultó: ... El empleo del perro para lesionar a la víctima, por su naturaleza y forma de uso, hemos de considerarlo como generador de un peligro específico y relevante para la integridad física pues contiene una potencialidad lesiva idónea para irrogar lesiones superiores a las finalmente producidas. Mediante tal animal pudo haber resultado afectada alguna zona delicada del rostro o del cuello. Tal riesgo objetivo es suficiente para configurar el tipo del art. 148.1 del C. Penal, que aparece integrado por un delito básico con resultado naturalístico lesivo (art. 147.1 del C. Penal) y por un tipo de peligro concreto, que fue el generado por el uso del perro como instrumento agresivo"*.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba, sección 3ª, nº143/2003, de 15 de julio, rec. 142/2003, al señalar que *"en efecto, si voluntaria e intencionalmente se eligió como medio de atacar y lesionar a la víctima la utilización de un perro de grandes dimensiones (pastor alemán de cuatro o cinco años; "grande y fuerte", lo definió la propia acusada en el acto del juicio), y de acrisolada agresividad entre los habitantes del inmueble, siendo el caso que dicho animal resulta varias veces azuzado hacia su presa, de forma que efectivamente embistió a ésta en varias ocasiones, derivando de dicho hecho las lesiones físicas y graves lesiones psíquicas descritas en la sentencia apelada con total apoyo en el informe forense emitido, la consecuencia no debe ser otra a considerar como plenamente acertada la aplicación que en la sentencia se hace del subtipo agravado previsto en el art. 148-I del C.P., pues efectivamente hubo un concreto peligro para la vida de la víctima derivado de la utilización de un perro de gran tamaño y peso, cuya concreta fiereza viene avalada por su propia actuación, y cuyas consecuencias, una vez puesta en marcha dicha utilización instrumental del can, eran de todo punto descontroladas para su dueña con el subsiguiente*

y concreto peligro para la vida de la joven atacada; propietaria del animal que no sólo asumió directamente su utilización como medio de acometimiento, sino que voluntariamente asumía las consecuencias de todo tipo que racionalmente eran de prever”.

SEGUNDO.- A su vez, los hechos relatados en el punto segundo del apartado de hechos probados de esta resolución son constitutivos de una **falta de lesiones** del artículo 617.1 del Código Penal, en su redacción anterior a la actualmente vigente introducida por la L.O. 1/2015 y que es la que estaba en vigor en la fecha de comisión de los hechos; y ello en relación a las lesiones que le fueron causadas a D. _____ por D. _____

Efectivamente, se considera que ha quedado debidamente acreditado que, una vez que _____ fue mordido por el perro de _____ y viendo que lo tenía enganchado de su brazo izquierdo, en el ejercicio de su legítima defensa, comenzó a bracear y a mover los brazos, propinando un puñetazo o manotazo en la cara a _____ hecho que motivó que cayera al suelo, consiguiendo con ello su propósito de que el perro le soltara.

Y que como consecuencia de tales hechos, _____ sufrió lesiones consistentes en hematoma en pómulo derecho, contusiones en mano y muñeca derecha, contusión en costado derecho, las cuales precisaron para su sanidad de una primera asistencia médica y 3 días de curación, no impeditivos para el desempeño de sus ocupaciones habituales.

Ello resulta:

- De lo declarado en el acto del juicio oral por _____ el cual manifestó que tras ser mordido por el perro de _____ y como reacción al mordisco que le dio el perro, braceo o movió los brazos, mientras el perro se balanceaba ya que estaba agarrado a su brazo mientras mordía, llegando a golpearle mediante un puñetazo o manotazo que cree pudo darle con el brazo o la mano derecha, ya que el perro le mordía el brazo izquierdo;
- 1. De lo manifestado en la vista oral por _____ el cual mantuvo que _____ le dio puñetazos y le tiró al suelo; si bien alegó que ello fue previo a que un perro le mordiera, manteniendo que el suyo no pudo ser ya que llevaba bozal.
- 2. Finalmente, del contenido del informe médico forense de sanidad obrante a los folios 34 y 35 así como del informe de urgencias del folio 4; documentos ambos de los que se infiere que _____ sufrió las lesiones ya expuestas, y sin que el informe pericial forense haya sido impugnado por ninguna de las partes.

Sentado lo anterior, considero que procede el dictado de una sentencia absolutoria en relación a _____, y ello por un doble motivo.

Conforme a lo dispuesto en la disposición transitoria primera de la L.O. 1/2015, de 30 de marzo, de modificación del Código Penal, que entró en vigor el 1 de julio de 2015, es decir, con

posterioridad a la comisión de los hechos objeto de enjuiciamiento (ocurrieron el 23 de abril de 2015), considero que la anterior regulación del Código Penal resulta de aplicación al acusado, por serle más favorable.

Dicha disposición transitoria primera establece, en relación a que legislación resulta aplicable, lo siguiente:

“1. Los delitos y faltas cometidos hasta el día de la entrada en vigor de esta Ley se juzgarán conforme a la legislación penal vigente en el momento de su comisión. No obstante lo anterior, se aplicará esta Ley, una vez que entre en vigor, si las disposiciones de la misma son más favorables para el reo, aunque los hechos hubieran sido cometidos con anterioridad a su entrada en vigor.

2. Para la determinación de cuál sea la ley más favorable se tendrá en cuenta la pena que correspondería al hecho enjuiciado con la aplicación de las normas completas del Código en su redacción anterior y con las del Código resultante de la reforma operada por la presente Ley y, en su caso, la posibilidad de imponer medidas de seguridad.

3. En todo caso, será oído el reo”.

En el presente caso, a pesar de que no fue oído el acusado sobre esta cuestión y su defensa no efectuó ninguna alegación al respecto en el acto del juicio oral, queda meridianamente claro que al mismo le resulta más favorable la aplicación del Código Penal en su redacción anterior a la actualmente vigente (que es la que en todo caso consideró aplicable el Ministerio Fiscal, ya que en su escrito de conclusiones provisionales calificó los hechos cometidos por Oscar como constitutivos de una falta de lesiones), y ello por los motivos que se exponen a continuación.

Así, dispone la disposición transitoria cuarta de la L.O. 1/2015, en relación a los juicios de faltas en tramitación, que:

“1. La tramitación de los procesos por falta iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley, por hechos que resultan tipificados como delitos leves, continuará sustanciándose conforme al procedimiento previsto para el juicio de faltas en el Libro VI de la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal.

2. La tramitación de los procesos por falta iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley por hechos que resultan por ella despenalizados o sometidos al régimen de denuncia previa, y que lleven aparejada una posible responsabilidad civil, continuarán hasta su normal terminación, salvo que el legitimado para ello manifestare expresamente no querer ejercitar las acciones civiles que le asistan, en cuyo caso se procederá al archivo de lo actuado, con el visto del Ministerio Fiscal.

Si continuare la tramitación, el juez limitará el contenido del fallo al pronunciamiento sobre responsabilidades civiles y costas, ordenando la ejecución conforme a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal.”

En relación a la interpretación del alcance del apartado dos de la citada disposición

transitoria, señala la *sentencia del Tribunal Supremo nº 13/2016, de 25 de enero*, confirmando lo establecido con anterioridad por la propia Sala de lo Penal en sentencia núm. 108/2015, de 10 de noviembre, que la misma reproduce los términos de la Disposición Transitoria Segunda de la LO 3/1989, de 21 de junio, por lo que se equipara, en este régimen transitorio, las faltas antes públicas y ahora delitos leves precisados de denuncia del agraviado, por lo que suprime toda posibilidad de que en los procesos en tramitación recaiga condena penal, dejando reducido el objeto del proceso al resarcimiento civil del perjudicado si este no ha renunciado expresamente al mismo, pues de producirse la renuncia el procedimiento se debe archivar.

Por todo ello y en un primer lugar, procedería el dictado de una sentencia absolutoria en relación al acusado
A y ello en relación a la falta de lesiones que habría cometido.

Por lo tanto y a la vista de lo expuesto, esta resolución debería pronunciarse respecto del mismo únicamente en lo relativo a la responsabilidad civil y a las costas.

Y en segundo lugar y tal y como considera el Ministerio Fiscal, también procedería su libre absolución del mismo al concurrir la causa de justificación o eximente completa de legítima defensa del artículo 20.4 del Código Penal.

Dicho precepto señala que “está exento de responsabilidad criminal el que obre en defensa de la persona o derechos propios o ajenos, siempre que concurren los requisitos siguientes:

Primero. Agresión ilegítima. En caso de defensa de los bienes se reputará agresión ilegítima el ataque a los mismos que constituya delito y los ponga en grave peligro de deterioro o pérdida inminentes. En caso de defensa de la morada o sus dependencias, se reputará agresión ilegítima la entrada indebida en aquélla o éstas.

Segundo. Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla.

Tercero. Falta de provocación suficiente por parte del defensor”.

Y estimo que en el presente caso se dan los tres presupuestos o requisitos exigidos por el artículo 20.4 del Código Penal para apreciar la legítima defensa.

Y ello debe determinar, a su vez y por aplicación del artículo 118 del Código Penal, que no proceda efectuar ningún pronunciamiento en relación a la materia de la responsabilidad civil derivada de la falta de lesiones que cometió.

En relación a la legítima defensa señala la *sentencia del Tribunal Supremo nº450/2017, de 21 de junio, rec. 10055/2017*, que “siguiendo la doctrina sentada en SSTS 1262/2006 de 28 diciembre, 544/2007 de 21 junio, 153/2013 de 6 marzo, 454/2014 de 10 de junio, 86/2015 25 febrero, la legítima defensa como causa excluyente de la antijuricidad o causa de justificación, está fundada en la necesidad de autoprotección, regida como tal por el principio del interés preponderante, sin que sea óbice al carácter objetivo propio a toda causa de justificación la existencia de un “ánimus defendendi” que, como ya dijo la STS. 2.10.81, no es incompatible con

el propósito de matar o lesionar al injusto agresor ("animus necandi o laedendi"), desde el momento que el primero se contenta con la intelección o conciencia de que se está obrando en legítima defensa, en tanto que el segundo lleva además insito el ánimo o voluntad de matar o lesionar necesario para alcanzar el propuesto fin defensivo.

El agente debe obrar en "estado" o "situación defensiva", vale decir en "estado de necesidad defensiva", necesidad que es cualidad esencial e imprescindible, de suerte que si del lado de la agresión ilegítima ésta debe existir en todo caso, para que se postule la eximente completa o imperfecta, del lado de la reacción defensiva ésta debe ser también y siempre necesaria para que pueda afirmarse la eximente en cualquiera de sus grados.

Por ello, tal como destaca la STS. 1760/2000 de 16.11, esta eximente se asienta en dos soportes principales que son, según la doctrina y la jurisprudencia, una agresión ilegítima y la necesidad de defenderse por parte de quien sufre aquella.

Por agresión debe entenderse toda creación de un riesgo inminentemente para los bienes jurídicos legítimamente defendibles, creación de riesgo que la doctrina de esta Sala viene asociando por regla general a la existencia de un acto físico o de fuerza o acometimiento material ofensivo. Sin embargo, tal tesis no es del todo completa cuando se ha reconocido también que el acometimiento es sinónimo de agresión, y ésta debe entenderse no sólo cuando se ha realizado un acto de fuerza, sino también cuando se percibe una actitud de inminente ataque o de la que resulte evidente el propósito agresivo inmediato, como pueden ser las actitudes amenazadoras si las circunstancias del hecho que las acompañan son tales que permitan temer un peligro real de acometimiento, de forma que la agresión no se identifica siempre y necesariamente con un acto físico sino también puede prevenir del peligro, riesgo o amenaza, a condición de que todo ello sea inminente.

Por tanto constituye agresión ilegítima toda actitud de la que pueda racionalmente deducirse que pueda crear un riesgo inminente para los bienes jurídicos defendibles y que haga precisa una reacción adecuada que mantenga la integridad de dichos bienes, sin que por tanto, constituyan dicho elemento las expresiones insultantes o injuriosas por graves que fuesen, ni las actitudes meramente amenazadoras sino existen circunstancias que hagan adquirir al amenazado la convicción de un peligro real o inminente (STS. 12.7.94), exigiéndose "un peligro real y objetivo y con potencia de dañar" (STS. 6.10.93), de modo que no la constituye "el simple pedir explicaciones o implicar verbalmente a otra persona (STS. 23.3.90), ni el "hecho de llevar las manos en los bolsillos, profiriendo insultos" (STS. 26.5.89).

El problema puede suscitarse -decíamos en STS. 172/2008 de 30.4 en relación al requisito de "defensa", que requiere el ánimo de defensa, que se excluye por el "pretexto de defensa" y se complementa con la necesidad defensiva; y proporcionalidad racional del medio empleado que supone, a su vez, "necesidad", o sea que no pueda recurrirse a otro medio no lesivo, y proporcionalidad, en sentido racional y no matemático, atendiendo, como dice la STS. 1.4.2004 "de manera flexible a criterios derivados de máximas de experiencia en un análisis concreto de las circunstancias de cada uno.

Se impone en todo caso la fundamental distinción entre la falta de necesidad de la defensa, y la falta de proporcionalidad de los medios empleados para impedir o repeler la agresión. Si no hay

necesidad de defensa se produce un exceso extensivo o impropio, bien porque la reacción se anticipa o bien porque se prorroga indebidamente y la legítima defensa no puede apreciarse en ninguno de estos casos, ni como completa ni incompleta (SSTS. 27.1.2001, 3.6.2003, 21.6.2007). Por el contrario, si lo que falta es la proporcionalidad de los medios, el posible exceso, llamado intensivo o propio, obliga a ponderar como juicio de valor, no solo las circunstancias objetivas sino también las subjetivas (sentencias 6-5-98 y 16-11-2003), teniendo en cuenta tanto las posibilidades reales de una defensa adecuada a la entidad del ataque y las responsabilidades reales de una defensa adecuada a la entidad del ataque y la gravedad del bien jurídico en peligro, y a la propia naturaleza humana.

Por ello el exceso intensivo o propio no impide la apreciación de una eximente incompleta, STS. 10.10.96, e incluso puede ser cubierto -como razona la STS. 1708/2003 de 18.12, por la concurrencia de una situación de error invencible de prohibición, por la creencia de que se adoptan los medios necesarios adecuados a la defensa que se considera imprescindible para salvar la propia vida en una situación límite”.

TERCERO.- Del delito de lesiones con uso de medio peligroso es responsable en concepto de autor el acusado D. _____, por su participación directa, voluntaria y material en los hechos, de conformidad con los artículos 27 y 28 del Código Penal.

Así tanto las pruebas efectuadas en el acto del juicio oral bajo los principios de inmediación, oralidad, publicidad y contradicción, y que son apreciadas en conciencia tal y como establece el artículo 741 de la LECrim, como las obrantes en autos acreditan no solo la comisión del delito descrito sino también que el acusado fue autor del mismo.

Debe partir de señalarse que ha quedado debidamente acreditado, sin que exista ningún atisbo de duda sobre ello, que las lesiones que sufrió _____ fueron causadas por la mordedura de un perro.

Así resulta claramente: del contenido del informe médico forense de sanidad obrante en autos y que ha sido anteriormente analizado; de la declaración prestada en la vista oral por la perito médica forense; finalmente, del conjunto de declaraciones vertidas en el acto del juicio, tanto por _____ como por los testigos que presenciaron lo ocurrido, cuyos testimonios serán objeto de análisis a continuación.

Efectivamente y en relación a lo ocurrido, _____ mantiene que él tiene un estanco y que su perro labrador suele estar allí (su letrado aportó en la vista oral la cartilla sanitaria del animal, folios 322 y siguientes), tanto dentro como fuera del establecimiento, sin que nunca haya tenido ningún problema con su animal (ya sea con viandante o con otros perros); días antes de los hechos enjuiciados, _____ (al que conocía de vista por verle en la calle con un perro) fue a decirle que su perro no podía estar suelto fuera del estanco y que iría a denunciarle si seguía así, contestándole él que le dejara en paz ya que su perro no hacía nada, y a partir de ese día _____ acudía habitualmente al estanco con su perro, encarándolo al suyo (siendo ambos machos); admitió incluso que un día se llegaron a faltar el respeto mutuamente.

Y en cuanto a lo sucedido el día 23 de abril de 2015, declaró que ese día su perro estaba atado al contenedor de periódicos, con una correa de metro y medio aproximadamente, sin que en ningún momento se abalanzara sobre [redacted] y su animal; de repente vio que [redacted] tenía a su perro (al que llevaba atado) encarado al suyo, con las cabezas muy cerca y teniendo la cuerda tensionada; se acercó a él y le agarró del brazo para que se retirara, y de repente [redacted] tiró de forma seca de la correa (sin que le dijera ninguna palabra al animal para que le atacara) y el perro saltó y le mordió en el brazo izquierdo, comenzando a bracear para soltarlo, y sin que hiciera nada ni dijera nada para que el animal le soltara; finalmente y tras bracear (golpeando en dicho movimiento a [redacted], tal y como se ha indicado anteriormente) consiguió que el perro le soltara, entró al estanco a curarse la herida y [redacted] se fue del lugar.

Finalmente, manifestó que el perro de [redacted] no llevaba bozal el día de los hechos, y que, a lo sumo, llevaba una correa de morro que no le impide morder, añadiendo que estaba solo cuando ocurrieron (no iba con una mujer); tras serle exhibidas las tres fotos que fueron aportadas por la defensa del [redacted] en la vista oral manifestó que ese era el perro que le mordió y que el bozal que lleva en ellas no lo tenía puesto el perro el 23 de abril de 2015 (la correa o bozal que se ve en las fotos es doble y ese día llevaba una simple); y dijo que él no llamó a la Policía Local, apareciendo los agentes de repente.

Frente a ello, [redacted] mantuvo en la vista oral que su perro no mordió a [redacted]; ya que lo tuvo sujeto en todo momento por la correa que sujetaba con la mano derecha y además llevaba un bozal que le impedía morder y abrir la boca (según dijo, era el mismo bozal que se observa en las fotografías aportadas por su letrado, respecto de las cuales no pudo concretar cuándo fueron realizadas, si bien creía que eran anteriores al 23 de abril de 2015 o incluso de ese mismo día ya que el perro se ve de menor tamaño y ahora es más grande).

Añadió que días antes del 23 de abril, el perro de [redacted] estaba suelto (es un perro grande) y le recriminó por ello, diciéndole que le iba a denunciar; él siempre lleva su perro con bozal y atado; negó haber ido de forma habitual al estanco a increpar a [redacted] o a su perro.

Y en relación a lo ocurrido el día 23 de abril de 2015 manifestó que él iba con su perro atado y con bozal y su novia [redacted] llevaba dos perros, caminando ella por la acera de enfrente para evitar problemas ya que el perro de [redacted] solía seguirle a ella; al pasar por el estanco el perro de [redacted] fue hacia ellos, ya que estaba suelto, y él le dijo que le llamara, acercándose a él y dándole puñetazos, cayéndose al suelo; y dio a entender que tuvo que ser el propio perro de [redacted] el que le mordió (no lo vio pero dado que es el único que estaba suelto y sin bozal tuvo que ser su propio perro el que le mordió) ya que el suyo llevaba bozal y además negó haber azuzado a su propio perro para que mordiera a [redacted], indicando que tenía un collar con pinchos y si tiras de la correa aquel hace daño al animal al bajarse por lo que en ningún caso pudo azuzarle, ya que además está adiestrado; admitió que su perro es un cruce entre la raza American Staffordshire y otra que no sabe cuál es y que es un perro peligroso; y que no vio a su perro colgado del brazo de [redacted].

Por lo tanto, y en síntesis, el acusado niega haber cometido los hechos por los que se interesa su condena, negando haber azuzado a su perro para que mordiera a [redacted] e incluso indicando que su perro no pudo morderle ya que llevaba bozal.

Es decir, ambos implicados mantienen versiones contradictorias y divergentes en relación a lo sucedido, deduciéndose de las declaraciones de ambos que, en todo caso y efectivamente, el día de los hechos existió al menos una discusión, intercambio de palabras o altercado entre ellos, relacionado precisamente con los perros de los que son titulares y que estaban en el lugar.

Sentado lo anterior, nos encontramos con que en principio la versión exculpatoria del acusado [redacted] se ve corroborada por la declaración testifical de su pareja sentimental, [redacted], quien manifestó lo siguiente: dijo que el día de los hechos iba más atrás de [redacted] por la misma acera (y no por la acera de enfrente) con dos perros, [redacted] fue donde [redacted] y le dio un puñetazo y cayó sobre un coche, [redacted] agarraba al perro y [redacted] le daba patadas; tras estos hechos su novio fue a la tienda de chuches que está en frente del estanco para que el de la tienda llamara a la Policía Local, diciéndole este que no había visto nada y que no iba a llamar (este dato también fue referido por [redacted] en su declaración); fueron a la lonja a dejar los perros y volvieron al estanco; dijo que el perro de [redacted] el 23 de abril llevaba puesto el bozal que se ve en las fotografías aportadas por la defensa del acusado, y que con dicho bozal el perro no puede morder; añadió que no vio al perro colgado del brazo de [redacted] y que su novio no azuzó al perro para que le mordiera; vio todo lo sucedido ya que estaba cerca de [redacted] mirando.

Sin embargo, debe resaltarse que en relación a un aspecto concreto de lo ocurrido la versión del acusado y la de su novia difieren claramente, ya que aquel mantuvo que su pareja caminaba por la acera situada enfrente de la acera donde está el estanco mientras que ella dijo de forma rotunda que iba por la misma acera que [redacted] y un poco más detrás que él, negando que fuera con sus dos perros por la acera de enfrente.

E incluso lo manifestado por ambos, acusado y [redacted] (tanto en relación a la presencia de la novia de aquel en el lugar de los hechos como respecto a que el perro de [redacted] o llevaba bozal y no pudo morder a [redacted]), se ve claramente contradicho por las declaraciones testificales que se analizarán a continuación.

A lo ya expuesto debe añadirse que dada la relación que mantiene la testigo con el acusado pudiera pensarse que su testimonio carece de la suficiente objetividad e imparcialidad, ya que lo declarado por ella trataría, en todo caso, de beneficiar a su pareja e impedir y evitar el dictado de una sentencia condenatoria respecto del mismo.

Lo indicado, unido al resultado del resto de pruebas efectuadas, permite concluir que la declaración de la testigo [redacted] no parece creíble y verosímil, apareciendo tanto su versión como la expuesta por el propio acusado claramente desvirtuada por el conjunto del acervo probatorio efectuado y que se analiza tanto a continuación como en el resto de esta resolución.

Y es que existe prueba de cargo suficiente, contundente y rotunda para enervar su presunción de inocencia y fundamentar el dictado de una sentencia condenatoria.

En primer lugar, se cuenta con la declaración de un testigo presencial de los hechos, [redacted] que manifestó que no tiene ningún tipo de relación con los implicados a los que no conoce de nada: dijo que el día 23 de abril estaba dentro de su furgoneta parado en un

semáforo, y de repente vio a [redacted] salir de entre unos contenedores forcejeando o empujándose, y se pusieron delante de su vehículo; de repente se tensó la correa (que era corta) del perro de [redacted] y en animal mordió el antebrazo izquierdo de [redacted] viendo como el perro se quedaba colgando de su brazo; dijo que no vio si [redacted] dio un tirón a la correa del perro pero sí como esta se tensaba, y que tampoco pudo observar cual fue la actitud de [redacted] o ante el mordisco; fue claro y rotunda al indicar que el perro de [redacted] o fue el que mordió a [redacted] indicando que el perro que le mordió no era un labrador y que el perro de [redacted] no estaba con él allí (permaneció todo el rato tumbado en la esquina del estanco sin moverse, aunque no sabe si estaba atado); además dijo que [redacted] estaba solo (no había ninguna chica ni nadie más con perros en el lugar), tras el mordisco se fue y después regresó al lugar con una chica; finalmente manifestó que no recordaba si el perro de [redacted] llevaba bozal, pero entiende que no ya que en ese caso no podría haber mordido a [redacted].

Y en segundo lugar, [redacted] persona que tenía una tienda de chuches en la acera de enfrente del estanco, declaró que conocía a [redacted] de vista por ser quien regentaba el estanco y que a [redacted] no lo conocía; indicó que el día de los hechos estaba en la tienda, viendo como [redacted] salió del estanco y el otro azuzaba al perro (vio claramente como [redacted] movía la correa) y le mordía, quedándose enganchado en el brazo de [redacted] por lo que no podía llevar puesto un bozal reglamentario (no vio si lo portaba) ya que en tal caso no le habría mordido ni se habría quedado colgando del brazo; añadió que el perro de [redacted] es muy tranquilo y que con [redacted] no había una chica, ya que estaba solo, si bien tras ocurrir los hechos si regresó al lugar con una mujer; finalmente, manifestó que [redacted] no fue a su tienda tras ocurrir los hechos (tal y como mantienen tanto el acusado como su novia) indicando que en ningún momento habló con él.

Tal y como se ha anticipado las declaraciones de los dos testigos presenciales de los hechos, de cuya imparcialidad y objetividad no existe duda, contradicen claramente lo mantenido tanto por el acusado como por [redacted]; y es que de lo declarado por ambos se infiere o concluye de forma contundente y rotunda: que el perro que mordió a [redacted] fue el de [redacted] (sin que en ningún caso fuera el labrador del propio [redacted] que no se movió del lugar donde estaba); que el animal no llevaba bozal; que el propio [redacted] azuzó a su perro, tirando de la correa, para que mordiera; y por último, que cuando ocurrieron tales hechos [redacted] estaba solo, no estando en el lugar [redacted].

Finalmente, se cuenta con la declaración testifical del agente de la Policía Local 4175 que acudió al lugar de los hechos y que no los presenció, limitándose a mantener una conversación con los dos implicados: el del estanco le dijo que tuvieron una discusión con perros y que el otro tiró de la correa y le mordió el antebrazo, no estando allí en ese momento inicial [redacted]; luego si apareció con una chica, admitiendo la discusión por los perros, negando la mordedura de su animal y alegando que el del estanco le había agredido; cree que cuando volvió [redacted] llevaba al perro con bozal y correa; dijo que todo ocurrió próximo al estanco y que había un testigo presencial de lo ocurrido [redacted].

En definitiva y a la vista de todo lo expuesto se concluye que los hechos ocurrieron tal y como han sido consignados en el anterior apartado de esta resolución, no existiendo una alternativa plausible o creíble a la declarada probada anteriormente respecto al origen de las lesiones sufridas por [redacted] y que han sido objetivadas por el informe médico forense.

Por todo ello procede el dictado de una sentencia condenatoria en los términos interesados por el Ministerio Fiscal y la acusación particular.

Por otro lado y una vez que esta sentencia sea firme, procede deducir testimonio de la presente resolución y de la grabación o soporte digital donde consta el acto del juicio oral a los efectos de su remisión al Juzgado de Guardia de Vitoria-Gasteiz, con la finalidad de investigar y determinar si la testigo D. _____ a ha podido cometer un delito de falso testimonio del artículo 458.1 del Código Penal en la declaración prestada en la vista oral.

Y es que, a la vista del resultado de las pruebas efectuadas, se concluye no solo que su testimonio no resulta creíble y verosímil sino que además faltó a la verdad en su declaración, ya que lo alegado tanto por ella como por el propio acusado se ve claramente desvirtuado por todas las pruebas efectuadas, deduciéndose de las mismas no solo que el perro de _____ fue el que mordió a _____ sino además que _____ no pudo presenciar lo ocurrido al no estar en el lugar donde sucedieron los hechos.

A lo anterior cabe añadir que la testigo fue debidamente informada de la dispensa prevista en los artículos 707 y 416.1 de la LECrim, y a pesar de ello no se acogió a la misma sino que prestó declaración sobre todos los extremos por los que fue interrogada, faltando a la verdad en sus manifestaciones.

CUARTO.- En cuanto a la pena a imponer al acusado por el delito de lesiones con uso de medio peligroso que cometió, el artículo 148 del Código Penal establece que las lesiones previstas en el apartado 1 del artículo 147 del Código Penal *podrán* ser castigadas con la pena de prisión de 2 a 5 años, atendiendo al resultado causado o al riesgo producido.

Por su parte, el artículo el artículo 147.1 del Código Penal prevé las penas de prisión de 3 meses a tres años o multa de 6 a 12 meses.

En relación a la penalidad del artículo 148 del Código Penal la jurisprudencia ha establecido o recordado que dicho precepto contiene en su redacción el verbo “podrán”, por lo que el marco penológico que se contempla en dicho precepto es potestativo, lo que significa que, aun cuando concurren las circunstancias del artículo 148 del Código Penal, puede acudir a la respuesta punitiva del tipo básico del artículo 147 del Código Penal pues el propio artículo 148 del Código Penal nos informa de que la agravación está en función del resultado causado o del riesgo producido, más que del propio uso del arma u instrumento peligroso en sí mismo.

En definitiva, tratándose de un marco penológico de carácter potestativo y teniendo en cuenta la notoria agravación punitiva que conlleva, en aquellos supuestos en los que, pese a la utilización de algún instrumento o medio peligroso, se observe un menor desvalor derivado ya de la menor intensidad del riesgo generado por la acción del autor ya de la menor gravedad del resultado causado, puede aplicarse la penalidad prevista en el artículo 147 del Código Penal, debiéndose motivar la elección por dicha opción punitiva.

Y en el presente caso estimo que concurren dichas circunstancias para descartar la

aplicación de la pena prevista en el artículo 148 del Código Penal y acudir o aplicar las del artículo 147.1 del mismo texto legal.

Y es que, a pesar de que hizo uso de un medio que se ha considerado peligroso, estimo que el riesgo generado por su conducta fue de menor intensidad a lo que debe añadirse que el resultado originado (lesiones causadas en) fueron de menor gravedad o importancia (vista su configuración y el tiempo que precisó para curar de ellas, 40 días durante los cuales no estuvo impedido o incapacitado para el desempeño de sus ocupaciones habituales, a lo que debe añadirse que no le quedaron secuelas como consecuencia de las lesiones sufridas), motivo por el cual considero procedente acudir al marco penológico del artículo 147.1 del Código Penal.

En este sentido se han pronunciado, haciendo uso de la facultad prevista en el artículo 148 del Código Penal, sentencias de diversas Audiencias Provinciales: la sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña de 11 de julio de 2011, aunque apreció el uso de medio peligroso (vaso de cristal), atendiendo a la menor entidad de la culpabilidad de la acusada, y dado el carácter potestativo de la penalidad del artículo 148 CP, aplicó la del artículo 147 Código Penal; asimismo, la sentencia de la Audiencia Provincial de León de 15 de noviembre de 2010, tras afirmar que partía de la utilización en la agresión de un palo o bastón que, en principio, podía merecer la calificación de instrumento peligroso, atendiendo a las circunstancias personales del autor y la escasa gravedad del resultado producido, castigó las lesiones por el tipo básico del art. 147.1 del Código Penal; a su vez, sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 16 de enero de 2007, respecto a la aplicación del artículo 148 del Código Penal, también declara que en lo tocante a la penalidad el actual artículo 148 integra en su redacción el verbo “podrán” con lo que, en consecuencia, la penalidad de dicho precepto resulta potestativa, esto es, autoriza a acudir a la respuesta penal del art. 147 aunque concurren las circunstancias de aquel otro precepto.

El Ministerio Fiscal interesa la pena de 2 años y 6 meses de prisión y la acusación particular la pena de 3 años de prisión.

A la vista de los hechos declarados probados y partiendo de que los mismos son de cierta entidad o gravedad, y ello partiendo no tanto de las lesiones causadas en el contrario sino por el empleo de un medio peligroso (como es un perro perteneciente a una especie o raza potencialmente peligrosa), se considera que, aunque se acuda a las penas del artículo 147.1 del Código Penal, debe descartarse la imposición de la pena de multa, estimándose adecuada y proporcionada la imposición de la pena privativa de libertad y ello a la vista de los hechos cometidos por el acusado.

Por lo tanto, conforme a lo dispuesto en el artículo 66.1-6ª del Código Penal y ante la ausencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal en el acusado (no concurren atenuantes ni agravantes) y teniendo en cuenta todas las circunstancias concurrentes, tanto en el propio acusado (edad y carencia de antecedentes penales computables) como en los hechos delictivos cometidos por él, se estima adecuada, proporcionada y ponderada la imposición de la pena de prisión en la extensión de 1 año y 2 meses, la cual está comprendida en todo caso en su mitad inferior dentro de los límites legalmente previstos.

Descartándose por los motivos ya expuestos las penas solicitadas por el Ministerio Fiscal

y la acusación particular al considerarse la misma excesiva o desproporcionada.

A su vez, procede imponer la inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena conforme al artículo 56 del Código Penal.

Finalmente, el Ministerio Fiscal solicitaba que, para el supuesto de que se encontrara en situación administrativa irregular en España y de conformidad con el artículo 89 del Código Penal, se acuerde la sustitución de la pena de prisión por la expulsión del territorio nacional y prohibición de regreso por un periodo de 5 años.

Es decir, dicha petición estaba condicionada o subordinada a que se acreditara tal situación de irregularidad en territorio nacional.

Sin embargo, la misma no solo no se ha probado sino que consta documentalmente acreditado que el acusado que resulta condenado si tiene estancia regular o residencia legal en España, ya que así resulta del oficio remitido por la Policía Nacional (Unidad Territorial de Extranjería y Fronteras) obrante al folio 249 de los autos, en el que se indica que es titular de una autorización de residencia de larga duración, concedida el 5 de junio de 2006.

Por todo ello no procede acordar la sustitución de la pena de prisión que fue interesada por el Ministerio Fiscal al amparo del artículo 89 del Código Penal.

QUINTO.- Dispone el artículo 109.1 del Código Penal que la ejecución de un hecho descrito por la ley como delito obliga a reparar, en los términos previstos en las leyes, los daños y perjuicios por él causados.

Por su parte, el artículo 116.1 del mismo texto legal señala que toda persona criminalmente responsable de un delito lo es también civilmente si del hecho se derivaren daños o perjuicios.

Conforme a lo expuesto, en el presente caso deberán ser objeto de indemnización las lesiones sufridas por [redacted] y, en su caso, las secuelas que le haya quedado, debiendo tenerse en cuenta al respecto el informe médico forense obrantes en autos, al cual ya se ha hecho referencia anteriormente en esta resolución.

Partiendo de lo expuesto se considera que la cantidad total con la que debe ser indemnizado [redacted] por parte de [redacted] es la suma de 1.440.

A tal efecto se considera lógica, adecuada, proporcionada y razonable la petición que efectúa el Ministerio Fiscal en su escrito de conclusiones provisionales.

Así, por las lesiones sufridas o los días que necesitó para curar de ellas se considera ajustada dicha suma, otorgándose la cantidad de 36 euros por cada uno de los 40 días no impositivos o no incapacitantes que precisó para curar de aquellas.

La acusación particular solicita una indemnización total 6.000 euros por el tiempo de sanidad de las lesiones, las secuelas y el perjuicio moral. Sin concretar o especificar qué cantidad corresponde a cada uno de estos conceptos.

Tal y como se ha expuesto anteriormente, a la vista del contenido del informe médico forense y teniendo en cuenta las aclaraciones que en la vista oral ofreció la perito, se concluye de forma clara y precisa que al lesionado no le quedaron secuelas, motivo por el cual no le corresponde ninguna indemnización por tal concepto.

Y es que las cuatro manchas hiper crómicas que presentaba cuando fue explorado por la perito médico, en junio de 2015, en tercio superior lateral externo del antebrazo izquierdo, y que se recogen en el citado informe pericial, no producen ningún perjuicio estético, lo que obviamente descarta la existencia de una secuela.

Finalmente y en cuanto a la petición efectuada respecto de los daños morales, la acusación particular no ha efectuado la más mínima alegación o explicación para justificar su pedimento, no concretando ni el motivo ni el origen de tal petición (es decir, en que han consistido los daños morales sufridos por su defendido).

Al respecto señala el artículo 110.3 del Código Penal que la responsabilidad establecida en el artículo anterior comprende la indemnización de los perjuicios materiales y morales.

Y el artículo 113 del Código Penal señala que la indemnización de perjuicios materiales y morales comprenderá no sólo los que se hubieren causado al agraviado, sino también los que se hubieren irrogado a sus familiares o a terceros.

En definitiva y conforme a los artículos del Código Penal expuestos debe concluirse que la posibilidad de indemnización de los daños morales está expresamente contemplada por aquellos y es algo reconocido pacíficamente por la doctrina del Tribunal Supremo. Pero a ello debe añadirse que únicamente deberán ser objeto de indemnización los daños morales derivados del delito cometido por el acusado, siempre y cuando se acredite que los mismos han existido.

En relación a la existencia de los daños morales señala la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de febrero de 2.005 que *“al respecto, corresponde recordar que la doctrina jurisprudencial mantiene la posición de que la reparación del daño o sufrimiento moral, que si bien no atiende a la reintegración de un patrimonio, va dirigida, principalmente, a proporcionar en la medida de lo humanamente posible una satisfacción como compensación al sufrimiento que se ha causado (entre otras, SSTS 31 de mayo de 1983)”*.

En cuanto a su acreditación o probanza, debe recordarse que la jurisprudencia, de forma ya consolidada y pacífica ha asentado que los daños morales no necesitan en principio probanza alguna cuando su existencia es de inferir inequívocamente de los hechos, siendo la única base para medir la indemnización por tales daños y perjuicios morales, por los daños anímicos irrogados, el hecho delictivo mismo del que son su consecuencia o resultado causal, de tal suerte que, como señala la STS de 27 de marzo de 2002, la propia descripción del hecho constituye la base, el soporte, que fundamenta el "quantum" indemnizatorio y lo cierto es que todo delito lleva aparejada responsabilidad civil conforme a lo establecido en el art. 109, 110 y concordados del

Código Penal, incluido, el llamado daño moral. Como indica el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 15 de junio de 2011 “el daño moral por su carácter afectivo y de pretium doloris, carece de módulos objetivos, lo que condice a valorarlo en una cifra razonable, que siempre tendrá un cierto componente subjetivo”.

Necesariamente, debe partirse del principio general e inspirador de nuestro sistema, la restitutio in integrum. El daño moral puede integrar elementos tales como; vergüenza, dignidad vejada, pena, dolor, ofensa, privacidad violada, disminución de estima social o la credibilidad pública. Deben ser calificados como daños morales, cualesquiera que sean los derechos o bienes sobre los que directamente recaiga la acción dañosa, aquellos que no son susceptibles de ser evaluados patrimonialmente por consistir en un menoscabo cuya sustancia puede recaer no sólo en el ámbito moral estricto, sino también en el ámbito psicofísico de la persona y consiste, paradigmáticamente, en los sufrimientos, padecimientos o menoscabos experimentados que no tienen directa o secuencialmente una traducción económica.

Por otro lado, la cuantificación del daño moral en nuestro sistema jurídico es una cuestión ciertamente compleja.

Al respecto, la *sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 2015*, efectúa un completo análisis de esta indemnización: “no cabe olvidar que cuando de indemnizar los daños morales se trata, los órganos judiciales no pueden disponer de una prueba que les permita cuantificar con criterios económicos la indemnización procedente, por tratarse de magnitudes diversas y no homologables, de tal modo que, en tales casos poco más podrán hacer que destacar la gravedad de los hechos, su entidad real o potencial, la relevancia y repulsa social de los mismos, así como las circunstancias personales de los ofendidos y, por razones de congruencia, las cantidades solicitadas por las acusaciones. El daño moral, además, dice la STS 1366/2002, 22 de julio, no deriva de la prueba de lesiones materiales, como parece sostener la defensa al considerar que no está probado en el proceso, sino de la significación espiritual que el delito tiene con relación a la víctima. Y en relación a la falta de prueba de que la víctima haya quedado afectada psicológicamente, hay que insistir en que los daños morales no es preciso tengan que concretarse en relación con alteraciones patológicas o psicológicas sufridas por las víctimas, bastando que sean fruto de una evaluación global de la reparación debida a las mismas, de lo que normalmente no podrán los Juzgadores contar con pruebas que faciliten la cuantificación económica para fijarla más allá de la expresión de la gravedad del hecho, su entidad real o potencial relevancia repulsa social, así como las circunstancias personales de los ofendidos (SSTS 957/1998, 16 de mayo y 1159/1999, 29 de mayo , entre otras). La traducción de estos criterios en una suma de dinero solo puede ser objeto de control en casación cuando resulta manifiestamente arbitraria y objetivamente desproporcionada”.

En el mismo sentido, sentencias del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2009, 30 de junio de 2008, 6 de julio de 2006, 29 de enero de 2005, 29 de junio de 2001, 29 de mayo de 2000, 16 de mayo de 1998, 24 de marzo de 1.997 y 20 de diciembre de 1.996.

La *sentencia del Tribunal Supremo nº 514/2009, de 20 de mayo* proclama que “en materia de daños morales constituye una doctrina arraigada en esta Sala que el denominado precio del dolor, el sufrimiento, el pesar o la amargura están ahí en la realidad sin necesidad de ser acreditados, porque lo cierto es que el daño moral no necesita estar especificado en los

hechos probados cuando fluye de manera directa y natural del relato histórico”.

En igual sentido, la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 16 noviembre 2015, refiere que la dificultad de cuantificación del resarcimiento por daño moral es bien conocida, por no hacer depender su determinación de criterios aritméticos ni de baremos.

Y la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 2014 expresa que “*el daño moral no necesita estar especificado en los hechos probados cuando fluye de manera directa y natural del referido relato histórico o hecho probado, pudiendo constatarse un sufrimiento, un sentimiento de su dignidad lastimada o vejada, susceptible de valoración pecuniaria sin que haya en ello nada que se identifique con pura hipótesis, imposición o conjetura determinante de daños desprovistos de certidumbre o seguridad. En este caso, el daño moral resulta de la importancia del bien jurídico protegido y de la gravedad de la acción que lo ha lesionado criminalmente. El daño moral, además -dice la STS 1366/2002, 22 de julio-, no deriva de la prueba de lesiones materiales, como parece sostener la defensa al considerar que no está probado en el proceso, sino de la significación espiritual que el delito tiene con relación a la víctima”.*

Añade la jurisprudencia del Tribunal Supremo que los daños morales no es preciso que tengan que concretarse en relación con alteraciones patológicas o psicológicas sufridas por las víctimas, bastando que sean fruto de una evaluación global de la reparación debida a las mismas, de lo que normalmente podrán los juzgadores contar con pruebas que faciliten la cuantificación económica para fijarla más allá de la gravedad del hecho y las circunstancias personales de los ofendidos (sentencias 907/2000, de 29 de mayo y 1291/2001, de 29 de junio).

Y la sentencia del Tribunal Supremo nº915/2010, de 18 de octubre, indica que hay que decir que los daños morales no pueden ser calculados con criterios objetivos, sino que solo pueden ser calculados en un juicio global basado en el sentimiento social de reparación del daño producido por la ofensa delictiva, atendiendo a la naturaleza y gravedad del hecho, y atemperando las demandas de los interesados a la realidad socioeconómica en cada momento. En el mismo sentido, sentencia del Tribunal Supremo nº44/2015, de 29 de enero.

Por su parte, la sentencia de la Audiencia Provincial de Alava, sección 1ª, de 22 de enero de 2004 establece que si bien la existencia de daños psicológicos debe acreditarse mediante la correspondiente prueba aportada durante la tramitación de la causa o en el juicio oral (así un certificado médico o psicológico que constate el perjuicio psicológico), los daños morales no pueden ser acreditados con ningún certificado o documento, añadiendo que no resulta necesario que el denunciante fije las bases para su cuantificación ya que la posibilidad de cuantificar los daños morales con parámetros o bases científicas es imposible y en todo caso el Tribunal debe suplir tal carencia de fijación de criterios con las circunstancias o datos apreciados en el juicio, si efectivamente ha considerado existente la causación de un perjuicio moral, llegando si se quiere en el extremo a poder conceder una suma simbólica, ya que el perjuicio moral en muchos delitos o infracciones criminales se produce por la simple victimización primaria.

Finalmente debe añadirse, tal y como establece la anterior resolución de la Audiencia Provincial de Alava, que “el llamado precio del dolor, del sufrimiento, la amargura, el pesar están ahí en la realidad sin necesidad de ser acreditados, e igualmente que el insulto, la afrenta, la

ofensa, sin duda, producen un sufrimiento que es, pese a sus indudables dificultades, susceptible de valoración económica, sin que haya en ello nada que se identifique con puras hipótesis, suposición o conjetura (sentencias del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 1991 y 1632/94 de 26 de septiembre). En igual línea, el Tribunal Supremo ha indicado que el daño moral tiene un amplio espectro para acoger el sentimiento de dignidad lastimada o vejada, el deshonor, el desprestigio, la deshonra o el descrédito consecutivo a la injuria (sentencias de 29 de junio de 1987 y 18 de junio de 1991), siendo una consecuencia que ha de inferirse de la naturaleza, trascendencia y ámbito dentro del cual se propició la figura delictiva (sentencia de 7 de julio de 1992)".

En todo caso y como se ha indicado, no es obstáculo para conceder una indemnización por daño moral el hecho de que no conste en un informe pericial forense o en un informe médico que la víctima haya presentado una lesión psíquica o una secuela psíquica en relación los hechos denunciados. Ya que como indica la sentencia de la Audiencia Provincial de Alava de 10 de marzo de 2014 "no es preciso sufrir una lesión psíquica o padecer una secuela de esa naturaleza para entender que ha habido un daño moral".

Partiendo de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que ha sido expuesta y teniendo en cuenta lo expuesto a lo largo de esta resolución, considero que no procede la indemnización por daños morales solicitada por la acusación particular, ya que los hechos que han sido declarados probados (no debe olvidarse que a los efectos de la cuestión objeto de análisis lo importante es cuales son los hechos acreditados en el presente procedimiento), calificados jurídicamente como constitutivos del delito antes indicado (delito de lesiones agravadas), si bien han podido ocasionar cierto desasosiego o molestia al perjudicado, estimo que no han ocasionado un sufrimiento, dolor, zozobra, inquietud, desazón, malestar, o situación de ansiedad o humillación al mismo de tal entidad que deba ser objeto de indemnización.

Máxime teniendo en cuenta la naturaleza y la relativa gravedad de los mismos así como las circunstancias concretas y específicas en que se han producido.

Por todo ello debe rechazarse la petición efectuada relativa a que le sean indemnizados unos supuestos daños morales que no han sido concretados y no se ha acreditado debidamente que haya sufrido.

SEXTO.- Las costas se entienden impuestas por ministerio de la ley a todo culpable de un delito conforme a lo dispuesto en los artículos 123 del Código Penal y 240 de la LECrim.

Debiendo incluirse las de la acusación particular ejercitada por D. -J
ello en aplicación de la doctrina jurisprudencial consolidada (sentencias del Tribunal Supremo de 9 de junio de 2015, 10 de marzo de 2015 y 28 de abril de 2010) que establece que en orden a la imposición de las costas de la acusación particular, se ha prescindido del carácter relevante o no de su actuación para justificar la imposición al condenado de las costas por ella causadas y, conforme a los arts. 109 Código Penal y 240 LECr., se entiende que rige la "procedencia intrínseca" de la inclusión en las costas de la acusación particular, salvo cuando ésta haya formulado peticiones absolutamente heterogéneas de las mantenidas por el Ministerio Fiscal, de las que se separa cualitativamente y que se evidencien como inviables,

inútiles o perturbadoras.

Es decir, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo la exclusión de las costas de la acusación particular únicamente procederá cuando su actuación haya resultado notoriamente inútil, rutinaria o superflua o bien haya formulado peticiones absolutamente heterogéneas respecto de las conclusiones aceptadas en la sentencia (sentencias del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2.005, 4 de julio de 2.005, 22 de junio de 2.005, 22 de septiembre de 2.000, 9 de diciembre de 1.999, 15 de abril de 1.999 y 16 de julio de 1.998), extremos que no se dan en el caso de autos.

Máxime cuando, como en el presente caso, en el escrito de conclusiones provisionales de la acusación particular, que fue elevado a definitivo en el acto del juicio oral, se contenía una petición expresa y concreta de imposición de las costas causadas a su instancia al acusado.

Debiendo añadirse que en materia de costas la jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo (sentencias nº847/2017, de 21 de diciembre, rec. 819/2017; y nº522/2017, de 6 de julio, rec. 2248/2016) ha señalado que "... el tema de las costas procesales goza de una naturaleza estrictamente civil, por su carácter compensatorio o resarcitorio, y por ello, en su regulación rige el principio de rogación (principio dispositivo). El Juez se ha de ceñir, en este ámbito, a las peticiones de las partes instrumentalizadas adecuadamente en tiempo y forma".

Vistos los artículos citados así como los de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que **debo CONDENAR Y CONDENO a D.**

como autor responsable, no concurriendo circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, de un delito de lesiones con uso de medio peligroso a la pena de 1 año y 2 meses de prisión e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. Debiendo abonar la mitad de las costas procesales, incluidas las causadas a instancias de la acusación particular.

Que **debo ABSOLVER Y ABSUELVO a D.**

λ de la falta de lesiones que cometió y que ha sido objeto de enjuiciamiento, al concurrir la eximente completa o causa de justificación de legítima defensa. Declarándose de oficio la mitad de las costas procesales causadas.

En concepto de responsabilidad civil D. _____ deberá indemnizar a D. _____ en la cantidad de 1.440 euros. Suma a la que será de aplicación los intereses del artículo 576 de la LEC.

Una vez que la presente resolución sea firme dedúzcase testimonio de la misma y de la

grabación o soporte digital donde consta el acto del juicio oral a los efectos de su remisión al Juzgado de Guardia de Vitoria-Gasteiz, con la finalidad de investigar y determinar si la testigo Dña. _____ podido cometer un delito de falso testimonio del artículo 458.1 del Código Penal en la declaración prestada en el acto del juicio.

Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal, a las partes personadas y a los ofendidos o perjudicados por el delito aunque no se hayan mostrado parte en la causa (artículo 789.4 de la LECrim).

Contra esta sentencia puede interponerse recurso de **APELACIÓN** ante la Audiencia Provincial de ALAVA (artículo 790 de la LECr).

El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de **DIEZ DÍAS** hábiles contados desde el día siguiente de la notificación.

Así por esta sentencia, juzgando en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el/la mismo/a Juez que la dictó, estando celebrando audiencia pública en VITORIA-GASTEIZ a 19 de junio de 2018, de lo que yo, la LETRADA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, doy fe.

