

Roj: **SJP 8/2018** - ECLI: **ES:JP:2018:8**Id Cendoj: **33044510012018100001**Órgano: **Juzgado de lo Penal**Sede: **Oviedo**Sección: **1**Fecha: **13/02/2018**Nº de Recurso: **17/2017**Nº de Resolución: **55/2018**Procedimiento: **Penal. Procedimiento abreviado y sumario**Ponente: **JOSE MARIA SERRANO ALONSO**Tipo de Resolución: **Sentencia**

JDO. DE LO PENAL N. 1

OVIEDO

SENTENCIA: 00055/2018

SENTENCIA Nº

En OVIEDO, a trece de febrero de dos mil dieciocho.

El Ilmo. Sr. D/ña. JOSE MARIA SERRANO ALONSO Magistrado del Juzgado de lo Penal nº 001 de OVIEDO y su partido judicial, HA VISTO Y OIDO en juicio oral y público el Juicio Oral número 0000017 /2017-A, procedente del JDO. INSTRUCCION nº 002 DE OVIEDO, seguido por LESIONES contra Olegario natural de LAS PALMAS, nacido el día NUM000 de mil novecientos noventa y siete, hijo de Victorio y de Antonia , con D.N.I. nº NUM001 , habiendo sido partes el Ministerio Fiscal y dicho acusado/s, representado por el Procurador ENCARNACION LOSA PEREZ-CURIEL y defendido por el Abogado JOSÉ RICARDO ARRIBAS LOBÉ, y con la Acusación Particular de Miguel Ángel , con la representación procesal del Procurador Ramón Blanco González y con la Asistencia Letrada del Abogado Eduardo Escandón Valdivares

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO.- Por el Ministerio Fiscal se formuló escrito de acusación provisional contra Olegario , imputándole la comisión de Un Delito de Lesiones Imprudentes, previsto y penado del artículo 152.1.3 del Código Pena I, por hechos cometidos el 21 de octubre de 2015 e interesando pena de 2 años de Prisión, en los términos y extensión que se recogen en el escrito de calificación que obra en los autos al folio 417, teniéndola aquí por reproducida. Por la Acusación Particular, se presentó escrito de Acusación, obrante al folio 424.

SEGUNDO.- Por la defensa del acusado, una vez acordada la apertura de Juicio Oral, se presentó escrito de defensa, emplazada para ello, con las consideraciones y precisiones que estimaron oportunas, unido a los autos al folio 442, a donde nos remitimos y en donde la Defensa solicitó la libre absolución.

TERCERO.- Celebrado el Juicio Oral de acuerdo con las formalidades legales exigidas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, recogido en grabación audiovisual, que se une a las actuaciones, recogándose en la misma las pruebas practicadas incidencias, el Ministerio Fiscal elevó sus Conclusiones Provisionales a Definitivas, al igual que la Acusación Particular y la Defensa.

II.- HECHOS PROBADOS

El día 21 de octubre de 2015, sobre las 07.00 de la tarde, en el domicilio de Olegario , sito en la CALLE000 nº NUM002 - NUM003 de Oviedo, Olegario , en el baño, al no hacerle caso para que saliera de la bañera, el niño de tres años de edad, Eusebio (amigo de sus dos hijos, de dos y tres años de edad, a quienes había bañado, momentos antes), procedió a echarle agua, sin adoptar la precaución mínima, el cuidado mínimo, dirigido, tendente a comprobar, la temperatura del agua de la ducha de mano, sin comprobar si quemaba, sin



cerciorarse la situación del mando, que regulaba la temperatura del agua, y que en ese instante se hallaba en posición de caliente, saliendo el agua a una temperatura muy alta; lo cual motivo (al no ser resistente al agua muy caliente) que, al mojar el cuerpo del niño, por su espalda, glúteos, y tórax, durante un breve espacio de tiempo, no concretado, produjera en la piel, del niño Eusebio diversas quemaduras de 2º grado, en cara anterior del tórax, abdomen, espalada, parte superior del mulso izquierdo, región glútea superior, y de 1º grado en zona púbica y genital; siendo la superficie corporal quemada, aproximadamente, en un 25%, y presentando dos pequeñas quemaduras en mejilla izquierda, de salpicaduras, ingresando en Urgencias de Pediatría del DIRECCION000 , a las 01.58 horas del día 22 de octubre de 2015 (por la madre Socorro , al percatarse de que el cuerpo del niño estaba rojo, colorado, la piel enrojecida, cuando acudió al domicilio del acusado Olegario .

Como consecuencia de ello, el niño de tres años, Eusebio , además de primera asistencia médica, precisó tratamiento médico quirúrgico, ingreso en UCI pediátrica con desbridamiento, auto-injertos y curas periódicas, además de tratamiento pediátrico y de Cirugía Plástica, recibió tratamiento médico por el Servicio de Medicina Física y de Rehabilitación; precisando, durante su ingreso hospitalario, de canalización vía venosa periférica, nutrición enteral, sonda naso- gástrica y urinaria, precisando sedoanalgesia para tratar las lesiones que se detallan; estando hospitalizado 42 días; 68 días impedido para su actividad habitual; 30 días no impeditivos para su actividad habitual, y curando de sus lesiones en 140 días.

Como secuelas, el niño de 3 años Eusebio , presenta dos áreas cicatriciales hipopigmentadas, situada una en la espalda y otra en plano anterior, tórax-abdomen; existiendo una tercera en hemiabdomen izquierdo; otra área cicatricial en muslo derecho, de donde se obtuvo el auto injerto; siendo el área cicatricial del tórax-abdomen de forma rectangular, cubriendo, casi, toda la superficie y con presencia en zona media, y por debajo de las tetillas y en su zona media, hay dos áreas de cicatrices puntiformes. El área cicatricial de la espalda, de forma irregular, abarca una superficie muy amplia, de casi el 70 % de la espalda. El área del muslo derecho (del auto-injerto), es de unos 15 x 8 centímetros de extensión. Todos estos restos de quemaduras, van a seguir en el cuerpo del niño, crecerán con él, del mismo modo y término que crezca su cuerpo y le obligaran a llevar protección solar siempre, camiseta gruesa siempre, sin exponer el cuerpo al Sol, y debiendo hidratar siempre las lesiones, siendo el perjuicio estético muy importante; irregularidad física, soportada, por Eusebio , visible, permanente, que supone grave deformidad.

El Juzgado de Instrucción nº 2 de Oviedo, por Auto de fecha 28 de octubre de 2015 , acordó prohibir a Olegario , acercarse al niño Eusebio , a una distancia inferior a 100 metros, así como comunicarse con él.

III.- FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Olegario , es Acusado por el Ministerio Fiscal, de Un Delito de Lesiones Graves, que causan deformidad, del artículo 150 del Código Penal , producidas por Imprudencia Grave, previsto y penado en el artículo 152-1 y 3 del Código Penal , en su redacción vigente en la fecha de los hechos.

Olegario es Acusado por la representación de Miguel Ángel , padre del menor Eusebio , de Un Delito de Lesiones graves, que causan una grave deformidad (artículo 149 del Código Penal), producidas por Imprudencia Grave, previsto y penado en el artículo 152-1.2 del Código Penal , vigente, en la fecha de los hechos.

El Delito de Lesiones por Imprudencia Grave, previsto en el artículo 152.1 del Código Penal , como establece la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, en Sentencias de fecha 23 de noviembre de 2011 , 29 de febrero de 2014 , 18 septiembre de 2011 , entre otras, requiere la existencia de los siguientes requisitos: 1) Una acción voluntaria, no intencionada o maliciosa 2) La marginación de las consecuencias nocivas de la acción, siempre prevenibles, predecibles y evitables. 3) La infracción del deber objetivo de cuidado, normalmente exigido por las reglas de convivencia social, las costumbres, el ordenamiento jurídico, creando con ello, un riesgo no permitido. 4) La causación de un daño, por la acción realizada, relación de causa-efecto.

Olegario , en el acto del Juicio, nos manifestó que no duchó al amigo de sus hijos, Eusebio , que lo bañó, que el agua no estaba muy caliente; posteriormente nos dijo que le dio una ducha, al estar manchado de caca, y lo limpió, el niño no se quejó. Afirmaciones que no coinciden con las ofrecidas ante el Instructor, en la comparecencia de medidas cautelares, folio 39, donde dijo que no comprobó la temperatura del agua y que no notó que estuviera caliente; manteniendo que no notó que el niño estuviera quemado. Así mismo, en el acto del Juicio, al igual que en la declaración de investigado (folio 173), señaló que el niño Eusebio , el mismo se causaría las quemaduras, al quedar solo en el baño, al ausentarse Olegario , para ir por la ropa; que lo limpió y no se quejó; que en ningún momento quemó intencionadamente al niño; en síntesis Olegario ha mantenido con firmeza, tenacidad, que no causó las quemaduras soportada por el niño Eusebio , las cuales han quedado acreditadas en el informe médico de Urgencias, donde ingresó el niño, obrante a los folios 1-4-5-6, e informe de Sanidad del Forense, folios 41-42, ratificado en el acto del Juicio.



Los argumentos exculpatorios ofrecidos por Olegario , a nuestro parecer, no son convincentes, creíbles, no han sido corroborados por prueba alguna. La prueba testifical, a través de la testigo Socorro , madre de Eusebio , nos indica que no presenció, como se produjo las quemaduras de su hijo; tiene conocimiento por referencia de Olegario ; se percató de la rojez de la piel, se alarmó y lo llevó a Urgencias; los abuelos maternos, Casilda y Obdulio , no presenciaron como se produjeron las quemaduras, tienen conocimiento por referencia de su hija, Socorro . El testigo Miguel Ángel , padre del niño, no presenció los hechos, no vio como se produjeron.

Afirmamos que la versión ofrecida por Olegario , no es creíble, convincente, porque las lesiones sufridas por Eusebio , son quemaduras de 1º y 2º grado, causadas por agua muy caliente, insoportable para un niño de 3 años como Eusebio , que no es inmune, al agua muy caliente, no tiene una piel resistente al agua muy caliente, como así se expuso en el informe de Urgencias, folios 273-275, concretamente en el folio 274 se afirma que tiene respuesta al estímulo doloroso; la extensión de quemaduras sufridas por Eusebio , descritas en el relato de hechos, detalladas en el informe de Sanidad del Forense anteriormente descritos, nos está diciendo que no pudieron ser causadas por el propio niño, al ducharse el mismo; a nuestro parecer, no es posible que un niño de 3 años, con una piel no resistente al dolor, el mismo se duche con agua tan caliente, que cause quemaduras, en su cuerpo, de 2º grado y de 1º grado, y no es posible que un niño de tres años, se pueda duchar él solo, echándose el agua por la parte de su cuerpo, que resultó afectada por las quemaduras; por ello, necesariamente tuvo que ducharlo con la ducha de mano, Olegario , afirmación que viene corroborada, además, porque así lo manifestó el niño Eusebio , al Psicólogo Forense, pericia practicada, obrante al folio 403, ratificada en el acto del Juicio Oral, y que fue visionada en el acto del Juicio Oral, y en ella se aprecia como el niño no fue inducido, sino que de forma espontánea, libre, señaló que fue " Olegario " , el acusado, padre de sus amigos, quien puso el agua muy caliente, que le dolía, que le quemó por que estuvo mucho en la bañera; además, también está corroborado por el hecho cierto, constatado en el informe de los pediatras, obrante al folio 294, ratificado en el acto del Juicio, por los peritos Ángeles y Cecilio , donde el menor dijo que no quería ir con " Olegario " ; no aportando datos de interés alguno, las periciales obrantes a los folios 30 0-301, de los peritos Inocencio y Pelayo .

Todo ello nos permite afirmar que Olegario fue quién causó las lesiones, las quemaduras, descritas en el relato de hechos probados, al niño Eusebio , por tardar en salir del baño, al ducharlo, sin cerciorarse, sin tomar la precaución mínima dirigida a comprobar, que el agua no estaba muy caliente, ardiendo, no se paró a mirar, tocando el agua, si el agua estaba a la temperatura adecuada, soportable por el niño, si estaba muy caliente, ardía, como lo estaba. Olegario obró de la forma desproporcionada, descrita en el relato de hechos, ante la negativa del niño de tres años, Eusebio , a obedecerle, demorándose en salir de la bañera.

Sentado cuanto antecede, Olegario , llevó a cabo una conducta descuidada, con infracción de norma de cuidado, del deber de advertir la presencia del peligro de su conducta, que generaba un peligro para la integridad física del niño; descuido que generó el riesgo, produjo el resultado dañoso, el mal físico causado al niño Eusebio , lo cual determinan que, con su acción, cometió un Delito de Lesiones por Imprudencia Grave, que causó grave deformidad, porque el mal físico causado, las secuelas soportadas por Eusebio , descritos en el relato de hechos, conforme al informe del Forense, suponen a nuestro parecer una irregularidad física, visible y permanente, que desfigura a simple vista, de forma ostensible, modifica peyorativamente DE JUSTICIA el aspecto físico del lesionado Eusebio , lo cual es grave deformidad, así se mantienen en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, en Sentencias de 14 de mayo de 1987 , 23 de enero de 1990 , 22 de marzo de 2001 , 05 de mayo de 2003 , previsto y penado en el artículo 152.1 , 2º del Código Penal ; por ello no compartimos la apreciación del Ministerio Fiscal al estimar que causó deformidad, contemplada en el artículo 150 del Código Penal , interesando la aplicación del artículo 152-1-3º del Código Penal ; y así lo afirmamos porque la deformidad del artículo 150 Código Penal , se refiere a supuesto de menor entidad (así se indica por el Tribunal Supremo en Sentencia 91/2009), y aquí las soportadas por el niño Eusebio , son, sin duda alguna, importantes, de entidad, comportan la presencia de un estigma visible y permanente, que alteran la forma original de la anatomía del niño, por lo cual, estamos ante una grave deformidad, como expusimos anteriormente, siendo intrascendente la reparabilidad de la secuela (Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2016 , 29 de mayo de 2015) imponiéndose la pena en la extensión mínima, proporcional a la conducta realizada, e imponiéndose las prohibiciones reclamadas, conforme establecen los artículos 57 y 48 del Código Penal , ante la conducta realizada.

SEGUNDO.- La aplicación de la pena a imponer se ajustará a las reglas de los artículos 61 a 72 del Código Penal vigente y en concreto el artículo 66 del Código Penal que recoge las reglas a seguir cuando haya o no circunstancias atenuantes o agravantes; no concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

TERCERO.- Toda persona responsable criminalmente de delito o falta, deberá reparar el daño causado, así lo previene el artículo 116 y 109/1 del Código Penal vigente, en relación con el artículo 110 punto 2 y 3 del



referido Código Penal y teniéndose presente, cuando proceda, en defecto de los que lo sean criminalmente, la responsabilidad civil subsidiaria prevista en el artículo 120 del aludido Código Penal actual; alcanzando la reparación al mal físico causado, tiempo intervino en cura , gravedad de las secuelas de entidad graves, soportadas por el niño, Eusebio , en base, artículo 115 del Código Penal , al informe de Sanidad de la forense, informe médico de Urgencias, y tomándose a modo orientativo el Baremo previsto, para los accidentes de circulación (Sentencias del Tribunal Supremo 06 de marzo de 2013 , 25 marzo de 2010); la indemnización va dirigida, pues, a reparar el mal físico causado al niño Eusebio , hijo de Miguel Ángel , estimándose, racional, ponderada y equilibrada, la cantidad reclamada por Miguel Ángel , por los días de hospitalización, días improductivos, días no improductivos y secuelas, grave deformidad, que soporta Eusebio ; y el gasto ocasionado al SESPA, por la asistencia prestada a Eusebio .

El fin de la indemnización tiene que tender, a que la víctima quede indemne, quede en situación equivalente a la anterior al hecho dañoso, y para ello, está la indemnización que fija el Tribunal, en atención a las circunstancias del caso, las características de las lesiones, periodo de curación, hospitalización sufrida, secuelas graves soportadas por un niño de tres años, a lo largo de su vida, lo cual nos lleva, como se indicó antes, a estimar ajustada, proporcional la indemnización interesada por la Acusación Particular (línea mantenida por el Tribunal Supremo, en Sentencia de fecha 06 de marzo de 2013)

CUARTO.- Las costas procesales se imponen a los criminalmente responsables de todo delito o falta, artículo 123 del Código Penal y 124 del Código Penal vigente; incluidos las de la Acusación Particular.

VISTOS . Los artículos de aplicación del Código Penal y de la legislación orgánica y procesal,

FALLO

Que debo condenar y condeno a Olegario , como autor de Un Delito de LESIONES POR IMPRUDENCIA GRAVE, causando grava deformidad, ya definido, a la pena de 1 año de Prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante la condena; Prohibición de acercarse a Eusebio , su domicilio y lugares frecuentados por Eusebio , a una distancia inferior a 100 metros, por tiempo de 5 años; Prohibición de comunicación con Eusebio , por cualquier medio, por tiempo de 5 años.

Además, en concepto de Responsabilidad civil, deberá indemnizar al niño Eusebio , sus representantes legales, en la cantidad de 4620 euros, por los días de hospitalización; 5440 euros los días improductivos; 1500 euros, por los días no improductivos, y en 60000 euros, por las secuelas; y al SESPA, por la asistencia prestada al lesionado Eusebio , que se acredite en fase de ejecución.

Se impone a Olegario , al pago de las costas procesales, incluidas las de la Acusación Particular.

Así por esta sentencia de la que se unirá certificación las actuaciones originales para su notificación y cumplimiento, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION. -Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. MAGISTRADO/JUEZ, que la ha dictado constituido en audiencia pública, en el día de la fecha. Doy fe.