



Roj: **SAP AB 302/2015 - ECLI:ES:APAB:2015:302**

Id Cendoj: **02003370012015100186**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Albacete**

Sección: **1**

Fecha: **30/03/2015**

Nº de Recurso: **96/2015**

Nº de Resolución: **127/2015**

Procedimiento: **APELACION JUICIO DE FALTAS**

Ponente: **MARIA OTILIA MARTINEZ PALACIOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL

DE ALBACETE

Sección Primera

Rollo de Apelación de Juicio de Faltas: nº 96/2.015

Órgano Procedencia: Juzgado de Instrucción de LA RODA.

Proc. Origen: Juicio de Faltas nº 132/2.014

SENTENCIA Nº 127 / 2.015

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Ilmo./a. MAGISTRADO D/Dña. MARIA OTILIA MARTINEZ PALACIOS

En la Ciudad de ALBACETE, a treinta de marzo de dos mil quince

La Sección 001 de la Audiencia Provincial de ALBACETE, ha visto en grado de apelación, sin celebración de vista pública, el presente procedimiento penal del Juicio de Faltas expresado, seguido contra Luis María y Jesús Carlos ; siendo partes en esta instancia, como apelantes, Luis María y Jesús Carlos y, como apelado, el MINISTERIO FISCAL.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sra. Juez de Instrucción de LA RODA, con fecha 29 de octubre de 2.014, dictó sentencia en el Juicio de Faltas del que dimana este recurso, en la que se declararon como hechos probados los siguientes: "ÚNICO.- El día 29 de junio de 2014, sobre las 13:30 horas, Pedro Enrique se encontraba con el perro raza Yorkshire Terrier, propiedad de su esposa Guadalupe , en la terraza del bar "La Poma" sito en la calle Cánovas de La Roda (Albacete) , cuando pasó por su lado Jesús Carlos con un perro raza pastor alemán, propiedad de Luis María , y atacó al perro Yorkshire, que estaba atado a la pata de la mesa.= El perro pastor alemán llevaba correa, de la que se soltó, pero no llevaba bozal.= Como consecuencia de estos hechos, el perro propiedad de Guadalupe tuvo numerosas lesiones, de las que fue atendido en un clínica veterinario (causando a su propietario unos gastos de 68 euros), y murió días más tarde".

SEGUNDO.- La expresada sentencia en su parte dispositiva dice así: "CONDE **NO** a Luis María y a Jesús Carlos , como autores cada uno de ellos de una falta de cuidado de animales dañinos o peligrosos del artículo 631 CP , a la pena de cuarenta días de multa con una cuota diaria de 6 euros (240 euros cada uno de ellos). En caso de impago, los condenados cumplirán un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas.= En concepto de responsabilidad civil, condeno a Luis María y a Jesús Carlos a que de forma conjunta y solidaria indemnicen a Guadalupe en la cantidad de 68 euros.= Impongo a los condenados, por mitad, las costas procesales causadas".



TERCERO.- Notificada mencionada sentencia, contra la misma se formalizó recurso de apelación por Luis María y Jesús Carlos , que fue admitido en ambos efectos, y practicadas las diligencias oportunas, fueron elevadas las actuaciones a este Tribunal, donde se registraron, se formó el rollo de Sala y se turnaron de ponencia.

No habiéndose propuesto diligencias probatorias y al estimarse innecesaria la celebración de la vista para la correcta formación de una convicción fundada, quedaron los autos vistos para sentencia.

CUARTO.- Como fundamentos de impugnación de la sentencia se alegaron sustancialmente los siguientes:

- Error en la apreciación de las pruebas.

HECHOS PROBADOS

Se aceptan los de la sentencia salvo que el dueño era Luis María y la persona que lo llevaba era Jesús Carlos , siendo al contrario.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se alzan los recurrentes contra la sentencia la sentencia dictada por el Juzgado de la Roda esgrimiendo en primer lugar que el Luis María era el cuidador del animal y Jesús Carlos su propietario.

En segundo lugar se esgrime que el perro de Guadalupe no estaba atado a la pata de la mesa sino suelto y tuvo la posibilidad de provocar al otro animal.

El pastor alemán, según el reglamento que lo regula, no es un animal potencialmente peligroso, por lo que no tiene obligación de llevar bozal, por lo que lo llevaba debidamente con la correa amarrado, y el hecho de soltarse fue debido al tirón que dio ante la provocación del otro perro.

Termina esgrimiendo que se trata de un caso aislado, ya que hasta esa fecha no haba dado muestras de agresividad con otros animales.

SEGUNDO.- El artículo 631 del vigente Código Penal EDL establece que «Los dueños o encargados de la custodia de animales feroces o dañinos que los dejaren sueltos o en condiciones de causar mal, serán castigados con la pena de multa de uno a dos meses».

Conforme a dicho precepto requiere los siguientes requisitos:

1.- En cuanto al autor, es indiferente que se trate del propietario o de un poseedor temporal del animal, pero es necesario que tenga la custodia, legalmente o de hecho del mismo, así como el dominio del hecho en el momento de cometerse los hechos enjuiciados, aun de manera eventual, que le permita evitar la acción del animal.

2.- Es necesario que se trate de un animal feroz o dañino. Sobre este concreto requisito la jurisprudencia ha venido señalando que no es preciso que el animal tuviera antecedentes de otros ataques o que esté o no catalogado administrativamente como dañino porque desde el momento en que protagoniza un ataque en determinadas circunstancias puede calificarse como tal. El carácter potencialmente dañino del mismo en muchas ocasiones se halla vinculado a la educación recibida de su propietario, la jurisprudencia venía manteniendo que existen una serie de razas de perros que presentan ciertas condiciones naturales de predisposición a tener reacciones violentas, siendo conocido el carácter potencialmente dañino de las mismas. En el mismo sentido se pronunció el Tribunal Supremo (en aplicación del antiguo art. 580 CP EDL 1995/16398, antecedente del actual 631) al señalar que la ferocidad no puede circunscribirse la raza o clase a que el animal pertenezca, sino a sus condiciones de agresividad y fiereza, habiendo declarado dicho Tribunal al referirse a los perros, que desde el momento en que sin ser hostigados atacan ponen de manifiesto su peligrosidad y condición de dañinos (Cfr. SSTS 7- 5-1932, 22-2-1947 , 22-2-1949 y 20- 9-1966). En el mismo sentido SAP Toledo 138/2000 de 20 de noviembre , SAP Cádiz 7 de febrero de 2000 , SAP de Málaga de 22 de febrero de 1999 EDJ 1999/3195, SAP de Madrid 2 de diciembre de 1999 EDJ 1999/50945, SAP de Valencia de 9 de junio de 1999 .

Lo anterior, sin duda, deberá coherenciarse con la legislación administrativa aplicable al efecto, debemos remitirnos a la Ley 50/1999, de 23 de diciembre (art. 2) y sobre todo al Real Decreto 287/2002, de 22 de marzo EDL 2002/4519 .

3.- La acción ha de ser dolosa, bien de manera directa, bien eventual. Dicho dolo puede ser directo o eventual, sin necesidad de que sea específico o con la finalidad de causar mal a alguna persona, bastando la consciencia de que lo pueda causar en las circunstancias en que deje al animal. Ahora bien, las acciones imprudentes (SAP



Tarragona de 18 de diciembre de 2003, Sección 2ª, recurso 1257/03 . SAP de Murcia Sección 1ª 2 de mayo de 2000 rec. 251/2002 EDJ 2002/31310 etc.) nunca tendrán cabida en este artículo (ejemplos tener a un animal suelto en la casa y abrir alguien la puerta, escaparse, romper el animal la correa) sino en su caso en el artículo 621 del Código Penal EDL 1995/16398, y en la mayoría de los casos, en el artículo 1905 del Código Civil EDL 1889/1 que establece que: "el poseedor de un animal o el que se sirve de él es responsable de los perjuicios que causare, aunque se le escape o extravíe".

4.- Que los animales queden sueltos o en disposición de causar mal. Así es necesario que el animal esté en condiciones de causar un riesgo concreto, siendo de más fácil aplicación si provoca un daño.

Se trata de una infracción penal en la que el tipo objetivo del injusto se configura como un tipo de peligro abstracto, de cuya descripción forman parte conceptos jurídicamente indeterminados, al menos inicialmente. Los animales feroces equivalen claramente a los fieros o salvajes; aquellos que, por regla general (ya que cabe su domesticación o amansamiento), no están - total ni parcialmente- sujetos a la voluntad humana, ni siquiera parcialmente, y, por sus características de agresividad, tamaño o fuerza, pueden causar daño a las personas o a las cosas. Existe una representación cultural colectiva de este tipo de animales, de los que pueden ser arquetipos las grandes fieras como el león o el tigre. En realidad, los animales feroces son una especie de los dañinos, cuya definición se encuentra en la última parte de la anterior (los que por sus características de agresividad, tamaño o fuerza, pueden causar daño a las personas o a las cosas), y, entre ellos, pueden estar tanto animales fieros o salvajes, como domesticados o amansados y aun los domésticos (Sentencia Audiencia Provincial Madrid núm. 131/2004 (Sección 17ª), de 25 marzo EDJ 2004/122733).

La conducta típica consiste en «...(dejarlos) sueltos o en condiciones de causar mal». Si la soltura es significativa de fácil precisión, la dejación en condiciones de causar mal resulta expresión más imprecisa. Parece claro que es posible tener sujeto a un animal que, pese a todo, puede dañar a las personas o a las cosas de su entorno. Un perro sujeto a una correa pero sin bozal sería un buen ejemplo de esta situación.

Para integrar jurídicamente el precepto -superando su inicial indeterminación- se pueden encontrar las pautas acudiendo a las normas legales y reglamentarias dictadas a propósito de la tenencia de animales potencialmente peligrosos, expresión semánticamente coincidente con la calificación de dañinos, utilizada por la norma penal transcrita.

En el artículo 2 de la Ley 50/1999, de 23 de diciembre sobre el Régimen Jurídico de la Tenencia de Animales Potencialmente Peligrosos EDL 1999/63863(desarrollada por Real Decreto 287/2002, de 22 de marzo EDL 2002/4519), se definen, en sendos apartados, cuales son los animales potencialmente peligrosos.

A tenor del apartado 1, «... se consideran animales potencialmente peligrosos todos los que, perteneciendo a la fauna salvaje, siendo utilizados como animales domésticos, o de compañía, con independencia de su agresividad, pertenecen a especies o razas que tengan capacidad de causar la muerte o lesiones a las personas o a otros animales y daños a las cosas». En el apartado 2 se definen como potencialmente peligrosos, también, a «... los animales domésticos o de compañía que reglamentariamente se determinen, en particular, los pertenecientes a la especie canina, incluidos dentro de una tipología racial, que por su carácter agresivo, tamaño o potencia de mandíbula tengan capacidad de causar la muerte o lesiones a las personas o a otros animales y daños a las cosas».

Sin perjuicio de la preferente sanción penal, en el artículo 13 de la Ley invocada, se tipifican como infracciones administrativas graves dejar suelto al animal o no haber adoptado las medidas necesarias para evitar su escapada o extravío (apartado 2.a) o hallarse el perro potencialmente peligroso en lugares públicos sin bozal o no sujeto con cadena. (apartado 2.e).

El Real Decreto 287/2002, de 22 de marzo, del Ministerio de la Presidencia EDL 2002/4519, ha desarrollado reglamentariamente la Ley 50/1999 EDL 1999/63863, y en él se contienen normas que contribuyen a fijar el alcance del artículo 631 del Código Penal EDL 1995/16398.

En su artículo 2 (Animales de la especie canina potencialmente peligrosos), se dispone:

«... 1. A los efectos previstos en el art. 2.2 de la Ley 50/1999 EDL 1999/63863 , tendrán la consideración de perros potencialmente peligrosos:

a) Los que pertenezcan a las razas relacionadas en el anexo I del presente Real Decreto y a sus cruces. Son las siguientes:

a) Pie Bull Terrier. b) Staffordshire Bull Terrier. c) American Staffordshire Terrier. d) Rottweiler. e) Dogo Argentino. f) Fila Brasileiro. g) Tosa Inu. h) Akita Inu.



b) Aquellos cuyas características se correspondan con todas o la mayoría de las que figuran en el anexo II. (A saber:)

a) Fuerte musculatura, aspecto poderoso, robusto, configuración atlética, agilidad, vigor y resistencia.

b) Marcado carácter y gran valor.

c) Pelo corto.

d) Perímetro torácico comprendido entre 60 y 80 centímetros, altura a la cruz entre 50 y 70 centímetros y peso superior a 20 kg.

e) Cabeza voluminosa, cuboide, robusta, con cráneo ancho y grande y mejillas musculosas y abombadas. Mandíbulas grandes y fuertes, boca robusta, ancha y profunda.

f) Cuello ancho, musculoso y corto.

g) Pecho macizo, ancho, grande, profundo, costillas arqueadas y lomo musculado y corto.

h) Extremidades anteriores paralelas, rectas y robustas y extremidades posteriores muy musculosas, con patas relativamente largas formando un ángulo moderado.

2. En todo caso, aunque no se encuentren incluidos en el apartado anterior, serán considerados perros potencialmente peligrosos aquellos animales de la especie canina que manifiesten un carácter marcadamente agresivo o que hayan protagonizado agresiones a personas o a otros animales.

3. En los supuestos contemplados en el apartado anterior, la potencial peligrosidad habrá de ser apreciada por la autoridad competente atendiendo a criterios objetivos, bien de oficio o bien tras haber sido objeto de una notificación o una denuncia, previo informe de un veterinario, oficial o colegiado, designado o habilitado por la autoridad competente autonómica o municipal».

Cuando objetivamente concurra un número relevante de las características que se determinan en el Anexo II, la piedra de toque para eliminar dudas aplicativas pudiera ser el destino primordial que se da al animal.

El artículo 8 de la Ley fija genéricamente -de acuerdo con su epígrafe- las medidas de seguridad que deberán observar los dueños o responsables de animales potencialmente peligrosos que se hallen en espacios públicos.

"1. La presencia de animales potencialmente peligrosos en lugares o espacios públicos exigirá que la persona que los conduzca y controle lleve consigo la licencia administrativa a que se refiere el artículo 3 de este Real Decreto, así como certificación acreditativa de la inscripción del animal en el Registro Municipal de animales potencialmente peligrosos.

2. Los animales de la especie canina potencialmente peligrosos, en lugares y espacios públicos, deberán llevar obligatoriamente bozal apropiado para la tipología racial de cada animal.

3. Igualmente los perros potencialmente peligrosos, en lugares y espacios públicos, deberán ser conducidos y controlados con cadena o correa no extensible de menos de 2 metros, sin que pueda llevarse más de uno de estos perros por persona.

4. Los animales potencialmente peligrosos, que se encuentran en una finca, casa de campo, chalet, parcela, terraza, patio o cualquier otro lugar delimitado, habrán de estar atados, a no ser que se disponga de habitáculo con la superficie, altura y adecuado cerramiento, para proteger a las personas o animales que accedan o se acerquen a estos lugares.

5. Los criadores, adiestradores y comerciantes de animales potencialmente peligrosos habrán de disponer de instalaciones y medios adecuados para su tenencia.

6. La sustracción o pérdida del animal habrá de ser comunicada por su titular al responsable del Registro Municipal de animales potencialmente peligrosos en el plazo máximo de cuarenta y ocho horas desde que tenga conocimiento de esos hechos."

2. El tipo descrito por el artículo 631 del Código es de peligro abstracto, general o presunto.

La consumación de la falta tipificada y penada por el artículo 631 del vigente Código Penal EDL 1995/16398 se produce cuando se tiene al animal feroz o dañino suelto o en condición de causar mal a las personas o a las cosas. No se requiere más. Es preciso que el animal sea feroz o dañino, pero no es necesario que el animal haya lesionado a alguna persona o dañado alguna cosa; ni siquiera que haya puesto a una u otra en concreto peligro de sufrirlo. Basta con que se encuentre en una libertad de movimientos tal que pueda ocasionarles algún mal. El tipo de conducta descrito por el artículo 631 se corresponde, por ello, con la clase de los de peligro



general, abstracto o presunto. En síntesis, todas ellas pretenden expresar que es suficiente con que se genere un peligro potencial, que en cualquier momento puede actualizarse en un riesgo de lesión para una persona o cosa concretas. Como todas las infracciones de esta clase, responde a una tendencia al adelantamiento de las barreras de protección de bienes jurídicos.

En definitiva, el tipo de conducta descrito por el artículo 631 supone la infracción de un deber de cuidado objetivamente exigible en el manejo de una fuente de riesgo, en este caso, de un animal que puede ser dañino o -por utilizar la terminología legal especializada- potencialmente peligroso.

TERCERO.- En el presente supuesto lo primero que debemos decir es que, a tenor de la prueba practicada, el cuidador del animal en ese momento era Luis María , así lo dice el mismo en su primera declaración, y el dueño lo es Jesús Carlos .

Dicho esto , debemos añadir que la conducta fue protagonizada por el cuidador , que era quién en ese momento lo llevaba y tenía el dominio del hecho , no por el dueño a quién se le podría imputar lo acontecido en los términos expuestos en la sentencia recurrida , si hubiese quedado probado que quién lo tenía en ese momento, el Sr Luis María , lo sacó a pasear con su consentimiento, es decir , que sabía que iba a salir en esas condiciones , porque ello , como muy bien se razona, hubiese supuesto aceptar lo que pudiera pasar al saber que no era la primera vez que ocurría algo así , y permitir que saliera sin bozal , creando un peligro , ya que la medida adoptada de sacarlo sujeto de una cuerda era claramente insuficiente para evitar causar mal a terceros, sin embargo, como no se ha probado si el dueño consistió y sabía que el animal salió a la calle amarrado con una cuerda y sin bozal, ni se infiere así de ningún hecho probado, no podemos considerar que su conducta sea subsumible en el tipo penal, debiendo, por tanto, ser absuelto de la falta por la que se le ha condenado.

CUARTO.- En relación al cuidador debemos decir que si concurren los dos elementos del tipo:

El elemento objetivo, integrado en que se trata de un animal dañino, y que estaba en condiciones de causar mal. Entendemos que ello es así ya que, aunque no está catalogado el perro pastor alemán como animal peligroso, lo cierto es que en esta ocasión atacó al otro perro , y no sólo en ésta , sino también en otra anterior, por lo que el perro lo era.

También concurre el elemento subjetivo del tipo , o dolo , pues sabiendo que ya había atacado en otra ocasión al perro de la denunciante, como reconoce el Sr. Luis María en su declaración ante la Guardia Civil , no adoptó medidas más allá de llevarlo atado , cuando bien le podía haber puesto un bozal , ello supone una acción consciente y querida, es decir, dolosa, aunque el hecho en sí de soltarse fuese accidental, dado que sabiendo que este animal había atacado, al menos en otra ocasión , por tanto siendo consciente del peligro abstracto que este animal comportaba, no adoptó medidas para evitarlo, puesto que el hecho de llevarlo amarrado con una cuerda no era suficiente, ya que en otra ocasión anterior lo había causado.

A ello no obsta las razones alegadas de que el otro perro no estaba atado y que fue el que le provocó, ello no quedó probado en el acto del juicio, por lo que tras el examen de la prueba y el visionado del juicio , debemos concluir, que según el testigo esposo de la denunciante, que era quién lo tenía en ese momento, él lo tenía atado a la pata de la mesa, el otro animal se escapó y zarandeó al suyo, así también lo reconoce el ahora recurrente Sr. Luis María al afirma que el perro estaba atado a la mesa y al pasar junto a ellos este perro empezó a ladrar.

Por tanto los hechos constituyen la falta por la que se le ha condenado al Sr. Luis María .

No obstante, en relación a la pena impuesta, en atención a las circunstancias del daño causado, del tipo de animal, que iba atado y que se soltó accidentalmente, consideramos que debe imponerse en el mínimo legal que son 30 días.

QUINTO.- En atención a lo expuesto el recurso debe ser estimado parcialmente, sin imposición de costas.

Vistos los preceptos legales de general y pertinente aplicación.

FALLO

ESTIMANDO PARCIALMENTE el recurso de apelación interpuesto por Luis María y Jesús Carlos contra la sentencia dictada en fecha 29 de octubre de 2.014 por la Sra. Juez de Instrucción de LA RODA, en el JUICIO DE FALTAS nº 132/2.014, DEBO REVOCAR Y REVOCO PARCIALMENTE la referida resolución, en el sentido de absolver al dueño del animal, Jesús Carlos , manteniendo la condena de Luis María , rebajado la pena a 30 días de multa a razón de 6 euros la cuota; declarando de oficio las costas causadas en este recurso.

La presente resolución es firme y contra la misma no cabe recurso ordinario alguno.



Remítase testimonio de la presente al Juzgado de procedencia, junto con los autos, para su cumplimiento, y una vez se reciba su acuse archívese el presente, previa nota en los libros.

Así por esta sentencia, lo acuerdo, mando y firmo.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ