

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ067397

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 632/2024, de 20 de junio de 2024

Sala de lo Penal

Rec. n.º 2078/2022

SUMARIO:**Delito de lesiones. Imprudencia grave con resultado lesiones. Perros peligrosos. American Staffordshire Terrier Ataque a menores.**

Condenada por un delito de imprudencia grave, con resultado de lesiones, a una mujer por llevar suelto y sin bozal a su perro, de raza potencialmente peligrosa, que atacó a una niña de 5 años mientras jugaba en un parque infantil con su abuelo, causándole heridas en el glúteo.

La acusada sacó a su perro de raza American Staffordshire Terrier suelto y sin bozal por las inmediaciones de la plaza, a sabiendas de que pertenecía a una raza de perros potencialmente peligrosos (en ningún momento, durante el juicio, se ha puesto en duda que conociera tal condición del animal) y que existía riesgo de que pudiera menoscabar la integridad física de las personas con las que se encontrara. El animal corrió hacia la menor, se abalanzó sobre ella y comenzó a morderle los glúteos. Basta un examen de la normativa administrativa que impone el cuidado y la cría de un animal de esta raza para percatarse del potencial riesgo que su descuidada tenencia puede conllevar. Faltó a las más elementales reglas de prudencia, con infracción de las normas reglamentarias.

Se trata de una imprudencia grave condenando a la pena de multa de diez meses, con una cuota diaria de 6 euros, y al pago de una indemnización de 5.366 al representante legal de la menor por las lesiones y las secuelas sufridas. La acusada sostiene que su perro es manso, dulce y cariñoso, habiendo aportado fotografías del animal con otra niña para tratar de demostrarlo. Pero la ley ha decidido calificar como potencialmente peligrosas una serie de razas de perros precisamente porque tienen un carácter muy marcado, fuerte musculatura, aspecto poderoso, robusto, configuración atlética, agilidad, vigor y resistencia, y cuyos instintos no pueden ser del todo anulados, sino tan solo mitigados y controlados y el hecho mismo del ataque a la menor, que no se discutía ni por la acusada, despejaba cualquier duda sobre la afabilidad del perro y que llevándolo sin correa y sin bozal y sin prever la posibilidad de que su perro, siendo de cierto tamaño y de una raza de fuerte carácter, debía de prever que pudiera atacar a alguien en la zona urbana y poblada en la que se encontraba. La imprudencia grave es, la omisión de la diligencia más intolerable, mediante una conducta activa u omisiva, que causa un resultado dañoso y que se encuentra causalmente conectada normativamente con tal resultado, mediante la teoría de la imputación objetiva, mediante un juicio basado en la creación de un riesgo no permitido que es el que opera como conexión en la relación de causalidad.

PRECEPTOS:

LO 10/1995 (CP), arts. 21.6, 53, 142, 147.1 y 152.1.
Código civil, art. 1.902.

PONENTE:

Don Manuel Marchena Gómez.

Magistrados:

Don MANUEL MARCHENA GOMEZ
Don JUAN RAMON BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE
Don PABLO LLARENA CONDE
Don VICENTE MAGRO SERVET
Don ANGEL LUIS HURTADO ADRIAN

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 632/2024

Fecha de sentencia: 20/06/2024

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 2078/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 19/06/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez

Procedencia: Audiencia Provincial de Valencia, Sección 2ª

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

Transcrito por: OVR

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 2078/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 632/2024

Excmos. Sres.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D. Pablo Llarena Conde

D. Vicente Magro Servet

D. Ángel Luis Hurtado Adrián

En Madrid, a 20 de junio de 2024.

Esta sala ha visto recurso de casación con el núm. 2078/2022, interpuesto por EL MINISTERIO FISCAL, contra la sentencia dictada el 25 de febrero de 2022 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valencia, en el Rollo de Sala núm. 128/2022, que estimó el recurso de apelación y revocó la sentencia de fecha 16 de noviembre de 2021 dictada en el procedimiento abreviado núm. 791/2019 dimanante del Juzgado de lo Penal núm. 17 de Valencia, por la que fue condenada Dª Carina como autora responsable de un delito de lesiones por imprudencia grave previsto en el art. 152.1.1º del CP, absolviendo a la misma del delito por el que había sido condenada, habiendo sido parte en el presente procedimiento como recurrida la condenada absuelta Dª Carina, representada por la procuradora Dª. María Abellán Albertos; bajo la dirección letrada de D. Luis Miguel Sanguino Gómez; interviniendo asimismo el Excmo. Sr. Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El Juzgado de instrucción núm. 10 de Valencia, tramitó procedimiento abreviado núm. 210/2019 por delito de lesiones por imprudencia grave previsto en el art. 152.1.1º del CP, contra Dª Carina; una vez concluso lo remitió al Juzgado de lo Penal núm. 17 de Valencia, (proc. abreviado núm. 791/2019) y dictó sentencia en fecha 16 de noviembre de 2021 que contiene los siguientes hechos probados: "El día 30 de enero de 2019, hacia las 14:40 horas, Dña. Carina salió con su perro " DIRECCION000" por las inmediaciones de la DIRECCION001 de la localidad de Valencia. Dña. Carina llevaba al animal suelto y sin bozal, a sabiendas de que pertenecía a una raza de perros potencialmente peligrosos y que existía riesgo de que pudiera menoscabar la integridad física de las personas con la que se encontrara. Hacia las 14:45 horas del día indicado el perro corrió hacia la menor Inés, de 5 años de edad, cuando esta se hallaba acompañada de su abuelo D. Miguel Ángel en el parque infantil que hay en el lugar. El animal se abalanzó sobre ella y comenzó a morderle los glúteos, mientras que su abuelo intentaba quitárselo de encima dándole golpes, sin llegar a conseguirlo. Llegó entonces al lugar la dueña del animal, que consiguió apartar al perro del cuerpo de la niña cogiéndolo de las mandíbulas y abriéndole la boca. D. Miguel Ángel llamó entonces a la policía, que se personó en el lugar al cabo de unos diez minutos.

Como consecuencia de la agresión la menor Inés sufrió una mordedura de perro en el glúteo izquierdo, que le provocó extrusión de subcutáneo de 2 cms. y erosión a nivel lumbar izquierdo. Tales menoscabos físicos necesitaron anestesia local y sutura quirúrgica para sanar además de antibióticos, y tardaron en curar diez días, tres de los cuales la niña estuvo impedida para realizar sus actividades habituales. A la menor le ha quedado como secuela una cicatriz en palmo dérmico del glúteo izquierdo de 6 cms.

El peno de Dña, Carina que protagonizó estos hechos pertenece a la raza American Staffordshire Terrier, la cual se califica cómo de animal potencialmente peligroso según el Decreto 16/2015, de 6 de febrero del Consell de modificació del Decreto 145/2000, de 26 de septiembre, por el que se regula en la Comunitat Valenciana la tenencia de animales potencialmente peligrosos.

El representante de la menor Inés reclama en su nombre la indemnización que pudiera corresponderle.

El presente procedimiento se ha dilatado en exceso por motivos no imputables a Dña. Carina, habiendo estado paralizado desde la remisión de la causa a este Juzgado de lo Penal el día 25 de octubre de 2019 y hasta la celebración del acto del juicio, suponiendo tal circunstancia un perjuicio personal para ella, que se ha visto sometida a la condición de investigada y acusada más tiempo del razonablemente necesario." (sic)

Segundo.

En la citada sentencia se dictó el siguiente pronunciamiento: "Que DEBO CONDENAR Y CONDENO a Dña. Carina como autora criminalmente responsable de un delito de lesiones por imprudencia grave previsto en el artículo 152.1.1º del Código Penal, con la concurrencia de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas del artículo 21.6 del Código Penal, a la pena de multa de diez meses, con una cuota diaria de 6 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal en caso de impago; todo ello con su condena en las costas procesales.

Dña. Carina indemnizará al representante legal de Inés en la cantidad de 5.366 euros por las lesiones y las secuelas sufridas, con los intereses legales correspondientes.

Notifíquese la presente resolución a las partes y al Ministerio Fiscal, poniéndoles de manifiesto que esta resolución no es firme y que contra ella cabe recurso de apelación, que se ha de interponer en el plazo de los diez días siguientes al de su notificación ante este Juzgado y para ante la Audiencia Provincial de Valencia, de conformidad con el artículo 790 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Así por esta mi sentencia, juzgando definitivamente en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo." (sic)

Tercero.

Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de la condenada Dª Carina, oponiéndose al mismo en Ministerio Fiscal, dictándose sentencia núm. 100/2022 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valencia en fecha 25 de febrero, en el rollo de apelación núm. 128/2022, cuyo Fallo es el siguiente: "PRIMERO: ESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por la representación de Da. Carina contra la sentencia 626/2021 de 16 de noviembre del Juzgado de lo Penal nº 17 de Valencia.

SEGUNDO: REVOCAR la sentencia a que el presente rollo se refiere y absolver a Da. Carina del delito de lesiones por imprudencia grave por el que había sido condenada.

TERCERO: Declarar de oficio las costas procesales correspondientes a esta alzada.

Contra la presente resolución, cabe interponer recurso de casación, conforme a lo establecido en los arts. 847.1.b) y 849.1 LECrim y a la interpretación dada a los mismos por el Acuerdo del Pleno de la Sala 2a del Tribunal Supremo de 9 de junio de 20.16, a preparar ante esta Sección en el término de cinco días a contar desde su

notificación. Serán inadmitidos a trámite los recursos que se interpongan contraviniendo lo indicado en dicho acuerdo.

Cumplidas que sean las diligencias de rigor, y notificada esta sentencia a las partes, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia con testimonio de esta resolución, para su ejecución o dese el trámite correspondiente si se anunciara debidamente la interposición de recurso de casación.

Así, por esta mi Sentencia, de la que se llevara certificación al rollo, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo." (sic)

Cuarto.

Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas, se preparó recurso de casación por El Ministerio Fiscal que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

Quinto.

Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, El Ministerio Fiscal formalizó el recurso alegando el siguiente motivo de casación:

Motivo único.- Al amparo del artículo 847.1.b LECrim en relación con el art. 849.1 LECrim, infracción de ley por inaplicación indebida del artículo 152.1. 1º del C.P.

Sexto.

Conferido traslado para instrucción, la representación procesal de la parte recurrida D^a Carina por escrito de fecha 29 de junio de 2022, interesó la desestimación del motivo, y por ende, la inadmisión del recurso; la Sala lo admitió a trámite, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

Séptimo.

Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación y deliberación prevenida el día 19 de junio de 2024.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- La sentencia núm. 626/2021, 16 de noviembre, dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 17 de Valencia, condenó a la acusada Carina como autora criminalmente responsable de un delito de lesiones por imprudencia grave previsto en el artículo 152.1.1 del CP, con la concurrencia de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas del artículo 21.6 del mismo texto, a la pena de multa de 10 meses, con una cuota diaria de 6 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del CP en caso de impago.

Contra esta resolución se interpuso recurso de apelación que fue resuelto por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial en la sentencia 100/2022, 25 de febrero, que absolvió a la acusada al estimar que si bien los hechos debían ser calificados como constitutivos de una imprudencia menos grave con resultado de lesiones, en la fecha en que tuvieron lugar eran atípicos, en la medida en que hasta la vigencia de la LO 2/2019, 1 de marzo, no se consideró sancionable la imprudencia menos grave con resultado lesiones del art. 147.1 del CP.

2.- Por el Ministerio Fiscal se hace valer ahora recurso de casación. Se formaliza un único motivo al amparo del art. 849.1 de la LECrim. Denuncia infracción de ley por inaplicación indebida del art. 152.1 del CP.

A juicio del recurrente, la sentencia dictada por la Audiencia Provincial revocando el pronunciamiento condenatorio del Juzgado de lo Penal es contraria a derecho. Las lesiones causadas por el perro propiedad de Carina -razona el Fiscal- fueron ocasionadas por una imprudencia que ha de ser calificada como grave, no menos grave.

Al resolver el recurso de apelación entablado por la defensa, la Audiencia Provincial aceptó los hechos probados proclamados por el Juzgado de lo Penal, a excepción de la frase "...y que existía riesgo de que pudiera menoscabar la integridad física de las personas", referida a la actuación "a sabiendas" que habría presidido la voluntad de Carina.

Una vez suprimida esa frase, el desenlace fue absolutorio al estimar el órgano de apelación que la imprudencia tenía que ser degradada a la condición de imprudencia menos grave, en la fecha de los hechos atípica a raíz de la reforma operada en el CP por la LO 1/2015, de 30 de marzo, que sólo sancionaba las lesiones causadas

por imprudencia menos grave cuando eran encajables en los arts. 149 y 150 del CP, según se desprendía de la literalidad del art. 152.2. Fue la LO 2/2019, de 1 de marzo, la que dio nueva redacción al art. 152 para abarcar desde entonces las lesiones del art. 147.1 del CP por imprudencia menos grave. Los hechos habían sucedido en enero de 2019, por consiguiente, con anterioridad a la indicada reforma.

El Fiscal, sin embargo, considera que aun bajo la vigencia de la redacción impuesta por la reforma de 2015 los hechos tendrían que ser sancionados ya que, a su juicio, el relato de hechos probados describe una imprudencia de carácter grave y no menos grave. Para respaldar esa afirmación, subraya el Ministerio Público que el factum, incluso después de la supresión del inciso que consideró procedente la Audiencia Provincial, sigue reflejando la existencia de una conducta que ha de ser necesariamente calificada como imprudencia grave.

Tiene razón el Fiscal y el motivo ha de ser estimado.

3.- Determinar si los hechos así fijados en la instancia han sido o no correctamente calificados sitúa a esta Sala en el confuso y esquivo terreno de la imprudencia punible, tal y como ha quedado finalmente regulada después de desafortunadas y prescindibles reformas legales. Estamos en presencia de una materia que ha sido objeto de sucesivas modificaciones legales que, buscando aportar seguridad jurídica, han traicionado el valor que pretendían preservar, hasta el punto de que las dudas a las que se enfrenta el intérprete hacen acto de presencia incluso en el momento inicial del proceso exegético, cuando de lo que se trata es de fijar los conceptos más elementales.

Hemos hecho valer en distintos precedentes nuestra queja acerca de la defectuosa técnica legislativa que está llevando, en no pocas ocasiones, a una perturbadora grieta entre la voluntad del legislador y las proposiciones normativas mediante las que pretende hacer realidad una determinada decisión de política criminal. Entre lo que se quiere y lo que se proclama no puede haber un abismo tan censurable como el que evidencian algunos de los tipos penales que se incorporan al CP o se reforman de manera precipitada.

En esta tarea de determinación de los límites conceptuales entre la imprudencia grave, menos grave y leve -decíamos en la STS 284/2021, 30 marzo- se han sucedido precedentes de esta Sala que son de obligada cita para entender las claves de los distintos procesos de reforma. La STS 54/2015, 11 de febrero, con amplia glosa de otras resoluciones que han configurado el criterio jurisprudencial, aborda la doctrina previgente en relación con el concepto de imprudencia grave. La STS 805/2017, 11 de diciembre -caso Madrid-Arena -, después de fijar algunas consideraciones generales sobre la imprudencia, fijó el criterio orientado a definir lo que por imprudencia menos grave ha de entenderse. En esta resolución se aborda la incidencia que la reforma operada la LO 1/2015, 30 de marzo, tuvo en la delimitación de los grandes conceptos de imprudencia. Su transcripción literal resulta especialmente aconsejable:

" La Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal, ha procedido a una despenalización de la imprudencia leve, dibujando nuevos conceptos, imprudencia grave y menos grave en los tipos imprudentes de los arts. 142 y 152 del Código Penal .

Las razones de la distinción es la modulación de la imprudencia delictiva entre grave y menos grave, lo que dará lugar a una mejor graduación de la responsabilidad penal en función de la conducta merecedora de reproche, pero al mismo tiempo permitirá reconocer supuestos de imprudencia leve que deben quedar fuera del Código Penal.

Así, según se expone en el Preámbulo de la LO 1/2015, el legislador considera "oportuno reconducir las actuales faltas de homicidio y lesiones por imprudencia leve hacia la vía jurisdiccional civil" por considerar que estos supuestos deben quedar fuera del Código Penal razonando que "no toda actuación culposa de la que se deriva un resultado dañoso debe dar lugar a responsabilidad penal, sino que el principio de intervención mínima y la consideración del sistema punitivo como última ratio, determinan que en la esfera penal deban incardinarse exclusivamente los supuestos graves de imprudencia, reconduciendo otro tipo de conductas culposas a la vía civil, en su modalidad de responsabilidad extracontractual o aquiliana de los artículos 1902 y siguientes del Código Civil , a la que habrá de acudir quien pretenda exigir responsabilidad por culpa de tal entidad".

Dentro de las imprudencias que se consideran por el legislador que constituyen conductas merecedoras de reproche penal se establece esa modulación de la imprudencia delictiva entre grave y menos grave, en las que se incluyen, por lo que afecta a la presente resolución, los delitos de homicidio por imprudencia grave y menos grave previstos en el párrafo primero y segundo del art. 142 del C.P ., respectivamente, y las lesiones por imprudencia grave del art. 147.1 del C.P . que se recogen en el art. 152.1.1º del C.P ., no considerándose constitutivas de infracción penal las lesiones previstas en el art. 147 del C.P . que se cometan por imprudencia menos grave puesto que el segundo párrafo del art. 152 del C.P . sólo sanciona al que por imprudencia menos grave cometiere alguna de las lesiones a que se refieren los arts. 149 y 150 del C.P .

Se hace, pues, necesario un esfuerzo interpretativo para delimitar los conceptos de imprudencia grave y menos grave y proyectarlos sobre la realidad social diaria.

La distinción, al menos en su nomenclatura, es novedosa en nuestro sistema penal, y en concreto la expresión y concepto de imprudencia menos grave, pudiendo ayudarnos los antecedentes histórico-legislativos en la exégesis de la misma.

Desde el Código Penal de 1848, la imprudencia se venía graduando en tres categorías: imprudencia temeraria, imprudencia simple con infracción de reglamentos y simple o mera imprudencia. Con la reforma operada por LO 3/1989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal, se consideró que la llamada infracción de reglamentos, por concurrir prácticamente en todo hecho culposo, no podía ser utilizada como criterio diferenciador entre delito y falta, antes al contrario, incluso para la falta debía requerirse tal infracción reglamentaria, aun admitiendo la posibilidad de un tipo mínimo de falta en que no concurriera ese elemento; razonamiento que ha de estimarse correcto pues la esencia del injusto imprudente no está fundado sólo en las infracciones de la legislación extrapenal.

La imprudencia temeraria venía definida jurisprudencialmente como la omisión de elementales normas de cuidado que cualquier persona debe observar y guardar en los actos de la vida ordinaria, o en la omisión de la diligencia que resulte indispensable en el ejercicio de la actividad o profesión que implique riesgo propio o ajeno (STS de 15 de octubre de 1991).

En la imprudencia simple se incluía dogmáticamente la omisión de la atención normal o debida en relación con los factores circunstanciales de todo orden que definen y conforman el supuesto concreto, representando la infracción de un deber de cuidado de pequeño alcance, aproximándose a la cota exigida habitualmente en la vida social (ver STS de 17 de noviembre de 1992).

El Código Penal de 1995 estableció un nuevo régimen de 'crimina culposa', utilizando las categorías de imprudencia grave y leve. La doctrina de esta Sala entendió que imprudencia grave era equivalente a la imprudencia temeraria anterior, mientras que la leve se nutría conceptualmente de la imprudencia simple (STS 1823/2002, de 7 de noviembre), persistiendo la culpa levisima como ilícito civil. La diferencia radicaba en la mayor o menor intensidad del quebrantamiento del deber objetivo de cuidado que, como elemento normativo, seguía siendo la idea vertebral del concepto de imprudencia.

Como hemos dicho, la LO 1/2015, contempla la imprudencia grave y menos grave, quedando la imprudencia leve reservada para el ámbito (civil) de la responsabilidad extracontractual.

La cuestión es pues si los conceptos imprudencia grave y menos grave son o no equivalentes a los anteriores de imprudencia grave y leve y si, por tanto, ha habido una reducción de la intervención penal.

En la doctrina científica, tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2015, se pueden distinguir, fundamentalmente, dos posturas en torno a la elaboración conceptual de la nueva categoría de imprudencia menos grave -y su relación con la grave-. En primer lugar, la que tiende a identificar la imprudencia menos grave con la antigua leve, y junto a ella la de quienes la construyen como una tipología de imprudencia intermedia más intensa que la leve anterior, por lo que se separaría de esta última, nutriéndose de supuestos más graves y sin detraer ninguno de la imprudencia grave. En segundo lugar, la que elabora la nueva imprudencia menos grave como desgajada o separada de la grave, al alimentarse de sus conductas más leves, con las consiguientes repercusiones en el derecho transitorio centradas en la posibilidad de aplicación retroactiva de la nueva categoría como más beneficiosa.

La imprudencia menos grave no puede equipararse a la antigua imprudencia leve. Por otra parte, la nueva imprudencia menos grave tampoco se integra totalmente en la imprudencia grave, y no se nutre de las conductas más leves de la imprudencia, sino que constituye una nueva categoría conceptual. La nueva modulación de ese nivel de imprudencia delictiva contempla un matiz diferenciador de grados o niveles de gravedad; la vulneración del deber de cuidado es idéntica en una y otra y la diferencia está en la intensidad o relevancia -la imprudencia leve atípica vendría referida, por exclusión de las otras dos categorías, a la vulneración de deberes de cuidado de insuficiente entidad o relieve y de mayor lejanía a la imprudencia grave-.

La menor gravedad significa, en estos términos, partir de una previa valoración de la entidad o intensidad en la infracción de los deberes referidos, constitutivos de la imprudencia grave, que ante las circunstancias concurrentes, se degrada o desvalora.

(...) En suma, en una aproximación hermenéutica al concepto de imprudencia menos grave, es precisa una vulneración de cierta significación o entidad de los deberes normativos de cuidado, en particular de los plasmados en los preceptos legales de singular relevancia, sin exclusión de los sociológicos.

Por tanto, la imprudencia menos grave ha de situarse en el límite superior de aquellas conductas que antes eran consideradas como leves y que el legislador ha querido expresamente despenalizar, encontrándose supuestos que por la menor importancia y relevancia del deber de cuidado infringido, de conformidad con los requisitos objetivos y subjetivos exigidos por la jurisprudencia para ello, y a los que con anterioridad se ha hecho referencia, pueden ser considerados como menos graves.

La imprudencia menos grave puede ser definida como la constitución de un riesgo de inferior naturaleza, a la grave, asimilable en este caso, la menos grave, como la infracción del deber medio de previsión ante la actividad que despliega el agente en el actuar correspondiente a la conducta que es objeto de atención y que es la causalmente determinante, única o plural, con el resultado producido, de tal manera que puede afirmarse que la creación del riesgo le es imputable al agente, bien por su conducta profesional o por su actuación u omisión en una actividad permitida social y jurídicamente que pueda causar un resultado dañoso. Así, mientras la imprudencia grave es la dejación más intolerable de las conductas fácticas que debe controlar el autor, originando un riesgo físico que

produce el resultado dañoso, en la imprudencia menos grave, el acento se debe poner en tal consecuencia pero operada por el despliegue de la omisión de la diligencia que debe exigirse a una persona en la infracción del deber de cuidado en su actuar (u omitir).

Estas nociones, naturalmente, constituyen generalmente conceptos jurídicos indeterminados, que necesitan del diseño, en el caso concreto, para operar en la realidad que ha de ser juzgada en el supuesto de autos. La imprudencia grave es, pues, la omisión de la diligencia más intolerable, mediante una conducta activa u omisiva, que causa un resultado dañoso y que se encuentra causalmente conectada normativamente con tal resultado, mediante la teoría de la imputación objetiva, que partiendo de un previo lazo naturalístico, contribuye a su tipificación mediante un juicio basado en la creación de un riesgo no permitido que es el que opera como conexión en la relación de causalidad".

Otro pronunciamiento adquiere un valor singular respecto del supuesto que centra ahora nuestra atención. Se trata de la STS 421/2020, 22 de julio, que estimó el recurso promovido por el Ministerio Fiscal y consideró que los hechos declarados probados eran constitutivos de un delito de homicidio por imprudencia menos grave. Si bien en el caso que entonces era objeto de análisis existía una vinculación intensa en relación con la imprudencia cometida con vehículo de motor, su valor interpretativo deriva, no ya del hecho de tratarse de una sentencia unánime del Pleno de la Sala Penal, sino del análisis al que se someten las distintas categorías de imprudencia a partir de la modificación operada en el art. 142 del CP por la LO 2/2019, 1 de marzo, de reforma del Código penal en materia de imprudencia en la conducción de vehículos a motor o ciclomotor y sanción del abandono del lugar del accidente.

También ahora resulta de interés la transcripción literal de algunos de sus pasajes:

"El juez o tribunal no queda convertido en esclavo de la catalogación administrativa. No estamos ante la resurrección de la imprudencia simple con infracción de reglamentos. A eso responde -y el seguimiento de la tramitación parlamentaria lo confirma- el inciso que alude a la necesidad de que el juez aprecie la entidad de la imprudencia. La presencia de una infracción grave supone una presunción de imprudencia menos grave. Emplaza, en principio, a incoar diligencias para esclarecer los hechos y delimitar la magnitud de la negligencia. Pero el Juez podría llegar a excluirla por factores varios no susceptibles de ser reducidos a un listado: Solo caben orientaciones o criterios que habrán de ir pensándose casuísticamente (v.gr., si la infracción administrativa grave es intencional o fruto de una negligencia). No es admisible otra interpretación que la de dejar esa escapatoria al arbitrio judicial descartando una dependencia absoluta de la calificación penal de la imprudencia respecto de la catalogación administrativa, menos precisa y más de brocha gorda. Un absoluto automatismo es rechazable. Así se deriva inequívocamente de ese inciso final; y, así, por otra parte, se constata si examinamos el listado de infracciones graves de la legislación viaria".

Insistíamos en la queja de la Sala acerca de " ...la técnica del legislador (que) es alambicada y la interpretación tiene algo de tortuosa. La confusión se ve alimentada por el manejo de términos idénticos (grave, leve) para referirse a conceptos distintos, provocando un cierto galimatías que reclama continuas aclaraciones".

Decíamos entonces que la infracción de la normativa administrativa -en aquel caso, las normas reguladoras del uso y circulación de vehículos de motor- puede determinar:

a) Una imprudencia grave si el Juez o Tribunal lo estima así a la vista de las circunstancias que implican esa mayor magnitud de la infracción del deber de cuidado.

b) Una imprudencia menos grave, que, según esa pauta, debiera ser lo ordinario, aunque aquí se imponen matices.

c) Una imprudencia leve si el Juez o Tribunal no aprecia entidad suficiente en la infracción como para categorizarla penalmente de menos grave, en supuestos que tampoco serán insólitos o excepcionales.

(...) La utilización de unos mismos vocablos (grave, leve) con significaciones diversas (según nos estemos refiriendo al ámbito administrativo, al de la imprudencia penal, o al de la catalogación de los delitos y las penas) provoca un panorama más bien turbio".

Seguíamos razonando que: "...no existe, así pues, vicariedad de la norma penal respecto de la administrativa: ésta por voluntad del legislador aporta un indicativo, un criterio, un indicio de la posible catalogación como imprudencia menos grave, pero no cancela la facultad del Juzgador, para, 'in casu', razonándolo, declarar bien que es una imprudencia grave, bien que es una imprudencia leve".

Como puede apreciarse -volvemos ahora a la STS 284/2021, 30 marzo- a la vista de la fundamentación jurídica de estos precedentes, la Sala viene enfrentándose al desafío de fijar los límites conceptuales de la imprudencia grave, menos grave y leve. Y ha de afrontar ese desafío a partir de recientes reformas -LO 1/2015, 30 de marzo y LO 2/2019, 1 de marzo- que, queriendo optar por un modelo limitativo del arbitrio al intérprete en el terreno de lo valorativo, han provocado el efecto contrario. Pero los inconvenientes asociados al manejo de

categorías normativas se hacen todavía más visibles cuando el legislador ofrece una interpretación auténtica con la que aspira a zanjar todos los problemas. Y es que la utilidad de esa interpretación auténtica es sólo aparente, pues genera otras dificultades asociadas a los principios de legalidad, proporcionalidad, seguridad jurídica y culpabilidad. Algunos de estos principios pueden resultar irremediabilmente dañados cuando el legislador ve en la administrativización del derecho penal la fórmula taumatúrgica a la que encomendarse. Pretender objetivar las distintas categorías de imprudencia supone prescindir de la propia naturaleza de la acción negligente.

Y todo ello, además, con un perturbador efecto en la práctica cotidiana de algunas resoluciones que optan por la utilización de cláusulas predeterminativas que reemplazan la riqueza descriptiva que ha de predicarse de todo relato de hechos probados. Como venimos insistiendo en los fundamentos jurídicos precedentes, no basta la simple y acrítica constatación de que se ha producido una infracción reglamentaria para concluir irremediabilmente el juicio de tipicidad en unos términos que supondrían la resurrección de la histórica imprudencia con infracción de reglamentos. La aplicación de los conceptos normativos propios del derecho penal -y la imprudencia lo es de modo incuestionable- no puede hacerse depender del juego de un enunciado legal que operaría a modo de presunción *iuris et de iure*.

4.- En este contexto, cobra verdadera importancia la necesidad de que el órgano jurisdiccional llamado a valorar la intensidad de una acción u omisión negligente no ahorre un esfuerzo descriptivo que facilite la tarea de subsunción.

Y esto es precisamente lo que ha sucedido en el presente caso.

4.1.- La sentencia dictada por el Juez de lo Penal no se limita a constatar la infracción administrativa que supone desoir las exigencias que el Decreto 16/2015, de 6 de febrero, impone a todos los propietarios de animales potencialmente peligrosos -y el perro de la raza American Staffordshire Terrier causante de las lesiones lo era-, sino que expresa con gran riqueza descriptiva el juicio histórico y verifica un juicio de subsunción que conduce de manera directa a la categoría de la imprudencia grave.

La degradación de la imprudencia, etiquetada como grave en la primera instancia, la basa la Audiencia en la falta de acreditación de la alta previsibilidad del riesgo, lo que convierte la falta de diligencia, inicialmente valorada como grave, en menos grave, frente a la subsunción asumida por el Juzgado de lo Penal.

En la sentencia recurrida se expresa que: "... la revisión de la sentencia y de las alegaciones del recurso revelan que en la resolución, para tomar en cuenta el elemento subjetivo que afirma probado, se apoya en la pertenencia del perro a una raza potencialmente peligrosa, en el conocimiento de dicha circunstancia por parte de la acusada, en el incumplimiento de las medidas de seguridad exigidas por la normativa administrativa y en el hecho de que el peligro se concretó en el hecho enjuiciado. (...) Dichas circunstancias son aptas para reprochar el resultado a título imprudente, pero no son suficientes para afirmar que la acusada actuara a sabiendas del riesgo que generaba. En todo caso, para la comisión del delito por el que viene condenada no es preciso el conocimiento del riesgo generado, cuanto que el riesgo fuera previsible y que la omisión de la acusada fuera causa de la realización del riesgo, algo que en el presente caso es manifiesto y no se discute.

Por lo tanto, si bien cabe coincidir con la parte recurrente en que la prueba practicada no permite afirmar como hecho acreditado que la acusada actuara a sabiendas de la existencia del riesgo de causar menoscabo a la integridad física de las personas, ello no excluye la tipicidad de la conducta".

Razona la Audiencia que "...no consta si el animal había tenido incidentes previos similares, si había manifestado signos de fiereza con anterioridad; tampoco consta si el lugar de los hechos era particularmente apto para la aparición de situaciones de riesgo -v.gr. proximidad de un parque infantil, salida de un centro escolar...".

Añade el FJ 2º que lo declarado por la acusada no apoya esa exigible alta previsibilidad del resultado. Como tampoco lo manifestado por el veterinario. No consta, por lo demás, otra información que cuestione dichos testimonios, no consta si el animal había tenido incidentes previos similares, si había manifestado signos de fiereza con anterioridad; tampoco consta si el lugar de los hechos era particularmente apto para la aparición de situaciones de riesgo -v.gr. proximidad de un parque infantil, salida de un centro escolar...-.

No hay justificación -concluye la sentencia- "...para sostener que la acusada actuó de manera manifiestamente descuidada o negligente y, en definitiva, lo que cabe afirmar es que omitió las reglas de cuidado que habría observado una persona medianamente diligente".

4.2.- Como apunta el Fiscal, el juicio histórico está integrado por las siguientes aseveraciones:

a) que la acusada llevaba por la calle un perro de la raza American Staffordshire Terrier; b) que los perros pertenecientes a dicha raza, están calificados como animales potencialmente peligrosos en el Decreto 16/2015, de 6 de febrero, del Consell, de modificación del Decreto 145/2000, de 26 de septiembre, por el que se regula en la Comunidad Valenciana, la tenencia de, este tipo de animales; c) que pese a ello, es decir, a sabiendas de que pertenecía a una raza de perros potencialmente peligrosos, la acusada llevaba al animal de su propiedad suelto y sin bozal; d) que caminó junto a un parque infantil, donde se encontraba la niña de cinco años acompañada por su abuelo; e) que el perro corrió hacia la niña, se abalanzó sobre la misma y comenzó a morderle los glúteos; f) que el abuelo intentaba quitarle el perro de encima dándole golpes sin llegar a conseguirlo; g) que después llegó la

acusada, quien logró apartar al perro del cuerpo de la menor, cogiéndolo de las mandíbulas y abriéndole la boca; y h) que la niña sufrió las lesiones que se describen en el factum quedándole como secuela una cicatriz de 6 cm en glúteo izquierdo.

La lectura de estas secuencias fácticas, combinadas con el hecho probado, podría ser suficiente para subsumir el juicio histórico en el delito de imprudencia grave. Cuando la Audiencia Provincial analiza los factores de riesgo más previsibles y descarta que cualquiera de ellos haya sido acreditado, incluye entre esos factores la proximidad de un parque infantil. Se da la circunstancia de que esa proximidad, ese inequívoco factor de riesgo que la Audiencia da como acreditado está presente en el juicio histórico: "... hacia las 14:45 horas del día indicado el perro corrió hacia la menor Inés, de 5 años de edad, cuando esta se hallaba acompañada de su abuelo D. Miguel Ángel en el parque infantil que hay en el lugar".

Se hace visible la paradójica contradicción que ha llevado a la Audiencia Provincial a disminuir la entidad de la imprudencia grave porque no existía constancia de un factor de riesgo -la existencia de un parque infantil- que, sin embargo, fue el lugar en el que se produjeron los hechos y que con absoluta claridad aparece reflejado en el factum. La supresión del inciso que el Juzgado de lo Penal dio como acreditado y que el órgano de apelación ha considerado oportuno excluir no afecta al juicio de subsunción cuando de lo que estamos hablando es de un delito de lesiones cometido por imprudencia. Es más que probable que la falta de conciencia acerca de ese factor de riesgo sea la genuina expresión de la más grave de las imprudencias. En el tipo imprudente de omisión el hecho de no percatarse de esas concausas -perfectamente previsibles cuando se maneja un animal potencialmente peligroso- constituye un ejemplo paradigmático de desprecio por las elementales, y por tanto exigibles, normas de cautela.

Basta un examen de la normativa administrativa que impone el cuidado y la cría de un animal como el que fue causante de las heridas sufridas por la menor para percatarse del potencial riesgo que su descuidada tenencia puede conllevar. El Decreto 16/2015, de 6 de febrero, del Consell, de modificación del Decreto 145/2000, de 26 de septiembre, por el que se regula la tenencia de animales potencialmente peligrosos (Anexo II) lo expresa con nitidez. En efecto, el artículo 7 del Decreto 145/2000, de 26 de septiembre, del Gobierno Valenciano, por el que se regula en la Comunidad Valenciana la tenencia de animales potencialmente peligrosos establece que "(...) Los propietarios o poseedores de perros de las razas definidas en el anexo II deberán mantenerlos permanentemente bajo su control, evitando su huida; incluso en el interior de sus instalaciones particulares. Igualmente deberán conducirlos por la vía pública provistos de bozal, que impida la apertura de la mandíbula para morder, y sujetos a una correa corta, con un máximo de dos metros, y no extensible que permita el dominio sobre el animal en todo momento. Los animales incluidos en el apartado a) del anexo II podrán eximirse de la conducción con bozal cuando acrediten su adiestramiento y posterior superación de un test de socialización. No obstante, esta exención sólo será aplicable cuando quien pasee al perro sea la persona con la que se superó el mencionado test. Estas pruebas deberán ser renovadas, anualmente. Los veterinarios que realicen las pruebas de socialización lo reflejarán en la cartilla sanitaria del perro, incluyendo el resultado final de las mismas. La Conselleria de Agricultura, Pesca y Alimentación establecerá el modelo oficial de cartilla sanitaria adaptado al cumplimiento de este decreto".

La Sala tiene que hacer suyo el razonamiento del Juez de lo Penal cuando en el FJ 2º de la sentencia de instancia razona la gravedad de la imprudencia en los siguientes términos: "... Y en el caso que nos ocupa la acusada, a sabiendas de que su American Staffordshire Terrier pertenecía a una raza de perros potencialmente peligrosos (en ningún momento, durante el juicio, se ha puesto en duda que conociera tal condición del animal) faltó a las más elementales reglas de prudencia, con infracción de las normas reglamentarias antes enumeradas, y puso en riesgo la integridad física de las personas con la que se pudiera encontrar el animal. Dña. Carina sostiene que su perro es manso, dulce y cariñoso, habiendo aportado fotografías del animal con otra niña para tratar de demostrarlo. Pero la ley ha decidido calificar como potencialmente peligrosas una serie de razas de perros precisamente porque tienen un carácter muy marcado, fuerte musculatura, aspecto poderoso, robusto, configuración atlética, agilidad, vigor y resistencia, y cuyos instintos no pueden ser del todo anulados, sino tan solo mitigados y controlados. En este mismo sentido se ha pronunciado el propio veterinario que ha declarado a instancia de la defensa al señalar que si bien en su consulta siempre se comportó mansamente, es un perro de raza peligrosa y ha de tenerse cuidado. El hecho mismo, en fin, del ataque a la menor Inés, que no se discute ni por la acusada, despeja cualquier duda sobre la afabilidad de " DIRECCION000". Por tanto la acusada incurrió en una imprudencia de carácter grave al infringir la normativa reglamentaria dictada al efecto, llevando a " DIRECCION000" sin correa 'y sin bozal y sin prever la posibilidad de que su perro, siendo de cierto tamaño y de una raza de fuerte carácter, pudiera atacar a alguien en la zona urbana y poblada en la que se encontraba".

Por cuanto antecede, procede la estimación del recurso promovido por el Ministerio Fiscal. Los hechos han de ser calificados como constitutivos de un delito de imprudencia grave del art. 152.1.1 del CP, con resultado lesiones del art. 147 del mismo texto legal.

5.- Procede la declaración de oficio de las costas procesales (art. 901 de la LECrim).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

Que debemos declarar y declaramos HABER LUGAR al recurso de casación promovido por el MINISTERIO FISCAL contra la sentencia núm. 100/2022, 25 de febrero, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valencia y que absolvió a Carina del delito de imprudencia con lesiones por el que venía siendo acusada.

Restablecemos la vigencia de la sentencia núm. 626/2021, 25 de febrero, dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 17 de Valencia, en la que se condena a la acusada como autora de un delito de lesiones por imprudencia grave previsto en el artículo 152.1.1 del CP, con la concurrencia de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas del artículo 21.6 del mismo texto.

Comuníquese esta resolución al Tribunal sentenciador a los efectos legales procedentes, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso, e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre D. Pablo Llarena Conde

D. Vicente Magro Servet D. Ángel Luis Hurtado Adrián

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