



Roj: **SAP GC 21/2019 - ECLI: ES:APGC:2019:21**

Id Cendoj: **35016370012019100019**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **1**

Fecha: **14/01/2019**

Nº de Recurso: **1056/2018**

Nº de Resolución: **10/2019**

Procedimiento: **Penal. Apelación procedimiento abreviado**

Ponente: **MIQUEL ANGEL PARRAMON I BREGOLAT**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

#### SECCIÓN PRIMERA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL

C/ Málaga nº2 (Torre 3 - Planta 3ª)

Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928 42 99 30

Fax: 928 42 97 76

Email: s01audprov.lpa@justiciaencanarias.org

Rollo: Apelación sentencia delito

Nº Rollo: 0001056/2018

NIG: 3500443220170007396

Resolución: Sentencia 000010/2019

Proc. origen: Procedimiento abreviado Nº proc. origen: 0000035/2018-00

Jdo. origen: Juzgado de lo Penal Nº 1 de Arrecife

Interviniente: 13099 13099 13099

Apelante: Fausto ; Abogado: Carlos Javier Martinez Garcia; Procurador: Maria Jesus Ferreira Lopez

#### **SENTENCIA**

ILMOS. SRES.:

PRESIDENTE:

D. MIQUEL ANGEL PARRAMON I BREGOLAT

MAGISTRADOS:

D. PEDRO HERRERA PUENTES

D. SECUNDINO ALEMAN ALMEIDA

En Las Palmas de Gran Canaria, a 14/1/2019

Vistos en grado de apelación ante esta Audiencia Provincial, Sección Primera, los autos de Procedimiento Abreviado nº 35/2018, procedentes del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Arrecife, de los que dimana el Rollo de Apelación nº 1056/2018, por un delito de maltrato animal contra D. Fausto ; siendo parte el Ministerio Fiscal; y, pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de apelación interpuesto por la representación del acusado referido contra la sentencia dictada por el Juzgado con fecha 20/7/2018 , habiendo sido designado ponente el magistrado de esta Sección D. MIQUEL ANGEL PARRAMON I BREGOLAT.



## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: En dicha sentencia se dicta el siguiente fallo:

"Que DEBO CONDENAR y CONDENO a Fausto , no concurriendo circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, como autor de un delito de maltrato animal ya definido , a la pena de SIETE MESES de prisión , inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, así como la inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales por tiempo de DOS AÑOS y 6 meses, Y al pago de costas procesales."

SEGUNDO: Contra la mencionada sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación de Fausto con las alegaciones que constan en el escrito de formalización, que fue admitido en ambos efectos, y del mismo se dio traslado a las partes personadas, oponiéndose el Ministerio Fiscal a la estimación del recurso.

TERCERO: Remitidos los autos a esta Audiencia, y no habiéndose solicitado ni estimarse necesaria la celebración de vista, quedaron los mismos pendientes para sentencia.

CUARTO: En la sentencia recurrida se declaran probados los siguiente hechos : "ÚNICO- Esta probado y así se declara que el acusado Fausto , con NIE NUM000 , nacido en Marruecos mayor de edad, sin antecedentes penales , el día 11 de agosto de 2017 sobre las 10.30 horas en la calle Cesar Manrique nº 37 de Puerto del Carmen, T.M de Tías, con total desprecio a la vida e integridad física de un pequeño gato que tras encontrarse debajo de su coche HY ....-VR , posteriormente se introdujo en la zona de el motor, habiendo sido avisado reiteradamente por testigos que se encontraban en el lugar, y con previsión del fatal resultado que se producía si arrancaba el motor de su coche, alegando que tenía prisa, puso en marcha el vehículo y comenzó a circular , cayendo al suelo el gato por el hueco de la rueda y atropellándolo con la rueda trasera lo que produjo la muerte del gato."

No se aceptan los hechos probados de la sentencia recurrida en lo que contradiga lo que después se dirá en la presente resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: La pretensión impugnatoria actuada por Fausto contra la sentencia de fecha 20/7/218 se basa en los motivos de error en la valoración de la prueba y vulneración de los principios de presunción de inocencia e "in dubio pro reo", alegando en síntesis la parte recurrente que de la prueba practicada en el acto del juicio oral no ha quedado debidamente acreditado la existencia de dolo en la conducta del acusado, discrepando en definitiva de la valoración de la juzgadora de instancia.

Por todo ello, solicita la revocación de la sentencia condenatoria recurrida y la absolución del acusado.

SEGUNDO: Cuando la cuestión debatida por la vía del recurso de apelación - como en el presente caso - es la valoración de la prueba llevada a cabo por el Juez "a quo" en uso de las facultades que le confieren los artículos 741 y 973 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y sobre la base de la actividad desarrollada en el juicio, debe partirse, por regla general, de la singular autoridad de la que goza la apreciación probatoria realizada por el Juez ante el que se ha celebrado el juicio, núcleo del proceso penal y en el que adquieren plena efectividad los principios de inmediación, contradicción y oralidad, a través de los cuales se satisface la exigencia constitucional de que los acusados sean sometidos a un proceso público con todas las garantías ( artículo 24 de la Constitución ), pudiendo el juzgador de instancia, desde su privilegiada posición, intervenir de modo directo en la actividad probatoria y apreciar personalmente sus resultados, así como la forma de expresarse y conducirse las personas que en él declaran (acusados y testigos) en su narración de los hechos y la razón del conocimiento de estos, ventajas de las que, en cambio, carece el Tribunal llamado a revisar dicha valoración en segunda instancia.

De ahí que el uso que haya hecho el Juez de su facultad de libre apreciación en conciencia de las pruebas practicadas en el juicio ( reconocida en el artículo 741 citado ) y plenamente compatible con el derecho a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva, siempre que tal proceso valorativo se motive o razone adecuadamente en la sentencia, únicamente debe ser rectificado, bien cuando un ponderado y detenido examen de las actuaciones ponga de relieve un manifiesto y claro error del juzgador "a quo" de tal magnitud y diaphanidad que haga necesaria, con criterios objetivos y sin en el riesgo de incurrir en discutibles y subjetivas interpretaciones del componente probatorio existente en los autos, una modificación de la realidad fáctica establecida en la resolución apelada.

Más concretamente, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido exigiendo, a fin de acoger el error en la apreciación de las pruebas, que exista en la narración descriptiva supuestos inexactos, que el error sea



evidente, notorio y de importancia, que haya existido en la prueba un error de significación suficiente para modificar el sentido del fallo.

Como señala la SAP de Las Palmas, Sección 1ª, de fecha 16/1/2016, el recurso de apelación constituye el mecanismo que posibilita un nuevo examen de la causa y el control del Tribunal ad quem sobre la determinación de los hechos probados y sobre la aplicación del derecho objetivo efectuadas en la primera instancia, manteniendo la Jurisprudencia que cuando la cuestión debatida en apelación es la valoración de la prueba llevada a cabo por el Juzgador de instancia en uso de las facultades que le confiere nuestro Ordenamiento Jurídico ( artículos 741 y 973 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 117.3 de la Constitución Española ), y sobre la base de la actividad desarrollada en el juicio oral, la observancia de los principios de inmediación, contradicción y oralidad a que esa actividad se somete conducen a que, por lo general, deba reconocerse singular autoridad a la apreciación de las pruebas hecha por el Juez a cuya presencia se practicaron, porque es dicho Juzgador a quo quien goza del privilegio de intervenir en la práctica de la prueba y de valorar correctamente su resultado, apreciando personal y directamente las pruebas ya sean las de la instrucción, las anticipadas, las preconstituidas, o las del artículo 730 de la Ley Procesal Penal, de lo que carece el Tribunal de apelación el cual, obligado a revisar la prueba en segunda instancia, debe respetar -en principio-, el uso que se haya hecho en la instancia de la facultad de apreciar en conciencia las pruebas practicadas siempre y cuando tal proceso valorativo se haya motivado y razonado adecuadamente en la sentencia ( SSTC 17/12/85 ; 23/6/86 ; 13/5/87 ; 2/7/90 entre otras).

Consecuentemente con lo manifestado es que sólo cabe revisar la apreciación probatoria hecha por el Juez de instancia en los siguientes casos:

- a) cuando aquélla apreciación no dependa sustancialmente de la percepción directa o inmediación que el Juez tuvo con exclusividad, es decir, cuando no dependa de la credibilidad de los testimonios o declaraciones oídas solamente por el Juzgador;
- b) cuando con carácter previo al proceso valorativo no exista prueba objetiva de cargo válidamente practicada, en cuyo caso se vulnera el principio de presunción de inocencia;
- c) cuando un ponderado y detenido examen de las actuaciones ponga de relieve un manifiesto y claro error del Juzgador de instancia de tal magnitud -razonamiento absurdo, ilógico, irracional o arbitrario-, que haga necesaria, empleando criterios objetivos y no interpretaciones discutibles y subjetivas, una modificación de los hechos declarados probados en la sentencia ( STS 29/12/93 y STC 1/3/93 ). Labor de rectificación esta última que además, como ya indicamos, será más difícil cuanto más dependa la valoración probatoria a examinar de la percepción directa que se tiene en la instancia, pero no imposible cuando las pruebas valoradas se hayan practicado sin observancia de los principios constitucionales o de legalidad ordinaria. Es por ello por lo que si la prueba ha respetado los principios de constitucionalidad y legalidad ordinaria y su interpretación no llega a conclusiones notoriamente ilógicas o incongruentes por contrarias a las evidencias de su resultado, el Tribunal ad quem no debe alterar las apreciaciones llevadas a cabo por el Juzgador a quo en la valoración de la misma pues una cosa es el derecho a la presunción de inocencia y otra distinta el derecho al acierto del Juez cuando interpreta la norma y valora la prueba.

Respecto del visionado de la grabación del juicio oral, como recuerda la STC de 18 de mayo de 2009 el mismo no puede sustituir a la inmediación que supone el examen personal y directo de las personas que declaran, lo que implica la concurrencia temporo-espacial de quien declara y ante quien se declara, ya que la garantía constitucional estriba tanto en que quien juzga tenga ante sí a quien declara como en que el declarante pueda dirigirse a quien está llamado a valorar sus manifestaciones".

Y, la SAP de Las Palmas, Sección 1ª, de fecha 16/1/2018 nos recuerda que en relación al error valorativo, debe partirse de que las exigencias de inmediación y contradicción en la práctica de las pruebas abocadas a corroborar la proposición de hechos ofrecida por cada una de las partes procesales conllevan que el control del juicio de hecho en el segundo grado jurisdiccional se centre en deslindar si los criterios empleados por el juzgador de instancia son conciliables con las exigencias de motivación racional contenidas en los artículos 9.3 y 120.3 CE ; es decir, en controlar la estructura racional del juicio de hecho de la sentencia apelada. Así, únicamente cabe apreciar un error en la apreciación de la prueba cuando las conclusiones fácticas obtenidas por el juzgador de instancia no son conciliables con los principios de la lógica, se apartan de las máximas de experiencia o no tienen apoyo en conocimientos científicos ( STS nº 271/2012, de 9-4 ). De este modo, en el segundo grado jurisdiccional no procede un discurso tendente a convencer al operador judicial de la suficiencia de las pruebas practicadas para corroborar la propuesta de hechos que se ofrece en el recurso de apelación sino que la argumentación debería ir dirigida a cuestionar la racionalidad del juicio de hecho confeccionado por el juzgador de instancia.



Esta construcción jurídica ha sido seguida por el Tribunal Supremo, que ha afirmado que el tribunal de apelación extravasa su función de control cuando realiza una nueva valoración, legalmente inadmisibles, de una actividad probatoria que no ha percibido directamente ( STS de 24 de octubre de 2000 y 2047/2002 , de 10-12), no puede el Tribunal de apelación revisar la valoración de pruebas personales directas practicadas en el primer grado jurisdiccional (testificales, periciales o declaraciones de acusados), vulnerando el principio de inmediación, o ponderar el rendimiento de cada medio de prueba para sustituir la convicción racionalmente obtenida por el Juez de instancia. siendo ajenas al debate en el segundo grado jurisdiccional las cuestiones atinentes a la credibilidad de los testimonios evacuados ante el juez de instancia, dado que el juicio de credibilidad depende de la percepción sensorial directa del contenido de las declaraciones ( STS nº 398/2012, de 4-4 ; 271/2012, de 9-4 , etc.)

Y aun cuando la construcción del recurso de apelación penal, como una oportunidad de revisión plena, sitúa al órgano judicial revisor en la misma posición en que se encontró el que decidió en primera instancia el valor del material probatorio disponible para la fijación de los hechos que se declaran probados y para el tratamiento jurídico del caso, sin embargo, cuando la prueba tiene carácter personal, como ocurre en el caso de los testigos y acusados, importa mucho, para una correcta ponderación de su persuasividad, conocer la íntegra literalidad de lo manifestado y, además, percibir directamente el modo en que se expresa, puesto que el denominado lenguaje no verbal forma parte muy importante del mensaje comunicativo y es un factor especialmente relevante a tener en cuenta al formular el juicio de fiabilidad.

El juzgador en primera instancia dispone de esos conocimientos de manera directa, en tanto que el órgano competente para resolver el recurso de apelación sólo conoce del resultado de la prueba practicada, en este caso con la ayuda de la grabación del juicio en formato DVD. Por ello, un elemental principio de prudencia (la pauta de la sana crítica aplicada al control de la valoración de la prueba en la segunda instancia) aconseja no apartarse del criterio del juzgador de primera instancia, salvo cuando el error de valoración sea patente.

En este sentido es preciso recordar que, como señalaba la STS 251/2004, de 26 de febrero , la inmediación, aún cuando no garantice el acierto, ni sea por sí misma suficiente para distinguir la versión correcta de la que no lo es, es presupuesto de la valoración de las pruebas personales, de forma que la decisión del tribunal de instancia, en cuanto a la credibilidad de quien declaró ante él, no puede ser sustituida por la de otro Tribunal que no la haya presenciado, salvo los casos excepcionales en los que se aporten datos o elementos de hecho no tenidos en cuenta adecuadamente en su momento, que puedan poner de relieve una valoración manifiestamente errónea que deba ser recogida.

TERCERO: Y con referencia a la presunción de inocencia, ya desde la STC 31/1981 de julio EDJ1981/31, la jurisprudencia constitucional ha configurado el derecho a la presunción de inocencia desde su perspectiva de regla de juicio, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que supone que ha de existir una mínima actividad probatoria realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales de tipo delictivo y que de la misma puedan inferirse razonablemente, los hechos y la participación del acusado en los mismos ( SSTC 56/2003 de 24 de marzo , FJ5 EDJ2003/6167 ; 94/2004 de 24 de mayo, FJ2 EDJ2004/30442 ; y 61/2005 de 14 de marzo EDJ2005/29891 ) .

En relación al derecho constitucional de la presunción de inocencia, la STS de fecha 23/9/2009 nos dice que: "Sobre la infracción del principio de presunción de inocencia - decíamos en SSTS como las núm. 25/2008 de 29 de enero EDJ2008/25603 , ó 7-10-2008 , núm. 575/2008 EDJ2008/178472 ex art. 24.2 CE EDL1978/3879 - que este derecho viene consagrado en nuestro sistema con rango de derecho fundamental e implica que toda persona acusada de un delito debe ser considerada inocente hasta que se demuestre su culpabilidad con arreglo a la Ley ( art. 11 Declaración Universal de los Derechos Humanos ; art. 6.2 Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y art. 14.2 Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos ). Esto supone que es preciso que se haya desarrollado una actividad probatoria de cargo, cuya iniciativa corresponde a la acusación, que desvirtúe racionalmente esa presunción inicial, en cuanto que permita declarar probados unos hechos y la participación del acusado en ellos. Respecto de la presunción de inocencia, señala la STS 1.200/2006, de 11 de diciembre , que "en el orden penal comporta: 1) La carga de la prueba sobre los hechos constitutivos de la pretensión penal corresponde exclusivamente a la acusación, sin que sea exigible a la defensa una probatio diabólica de los hechos negativos. 2) Sólo puede entenderse como prueba la practicada en el juicio oral bajo la inmediación del órgano judicial decisor y con observancia de los principios de publicidad y contradicción. 3) De dicha regla general sólo pueden exceptuarse los supuestos de prueba preconstituída y anticipada, cuya reproducción en el juicio oral sea o se prevea imposible y siempre que se garantice el ejercicio del derecho de defensa o la posibilidad de contradicción. 4) La valoración conjunta de la prueba practicada es una potestad exclusiva del juzgador, que este ejerce libremente con la sola obligación de razonar el resultado de dicha valoración."



En el mismo sentido, la STS de fecha 18/5/2012 nos recuerda que "Como ha señalado una reiterada doctrina de esta misma Sala y recuerda la sentencia núm. 97/2012 de 24 de febrero , entre otras, el derecho fundamental a la presunción de inocencia exige que la sentencia condenatoria se fundamente en una prueba de contenido incriminatorio que cumpla con las exigencias de ser: 1º) Constitucionalmente obtenida, a través de medios de prueba válidos; 2º) Legalmente practicada, con respeto a los principios básicos de imparcialidad, contradicción y publicidad, y 3º) Racionalmente valorada, canon de razonabilidad que exige que desde la lógica y las reglas de la experiencia los medios de prueba tomados en consideración justifiquen como objetivamente aceptable la veracidad del relato en el que se fundamenta la acusación formulada, pues de la motivación del Tribunal sentenciador debe deducirse la suficiencia de la prueba para justificar una convicción ausente de dudas razonables sobre la culpabilidad del acusado."

Y, la STS de fecha 22/5/2013 sistematiza las seis vertientes en que de manera analítica se ha intentado descomponer la doctrina constitucional sobre el derecho que nos ocupa - aunque sin ignorar que no son compartimentos estancos sino que hay puntos de entrelazamiento y conexiones entre unas y otras- haciendo hincapié en que "El derecho a la presunción de inocencia según ha sido perfilado por el Tribunal Constitucional aparece configurado como regla de juicio que implica la prohibición constitucional de ser condenado sin que se hayan realizado pruebas de cargo, válidas, con las garantías necesarias, referidas a todos los elementos esenciales del delito, de las que quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado. Se conculcará tal derecho cuando no haya pruebas de cargo válidas o cuando no se motive el resultado de dicha valoración o cuando por ilógico o por insuficiente no sea razonable el iter discursivo ( SSTC 68/2010 de 18 de octubre , 107/2011, de 20 de junio - Fundamento Jurídico Cuarto -, 111/2011, de 4 de julio - Fundamento Jurídico Sexto a )-, ó 126/2011, de 18 de julio -Fundamento Jurídico Vigésimo Primero a-). La más reciente STC 16/2012, de 13 de febrero abunda en esas ideas: se vulnerará la presunción de inocencia cuando se haya condenado: a) sin pruebas de cargo; b) con la base de pruebas no válidas, es decir ilícitas por vulnerar otros derechos fundamentales; c) con la base de pruebas practicadas sin las debidas garantías; d) sin motivar la convicción probatoria; e) sobre la base de pruebas insuficientes; o f) sobre la base de una motivación ilógica, irracional o no concluyente. Hay que añadir que esa actividad probatoria lícita, suficiente, de cargo y motivada ha de venir referida a todos los elementos del delito, tanto los objetivos como los subjetivos".

Y, en relación al derecho a la presunción de inocencia y al principio "in dubio pro reo" la STS de fecha 23/2/2012 establece que: "Es reiterada doctrina de este Tribunal sobre el derecho a la presunción de inocencia y los requisitos constitucionalmente exigibles a la prueba para desvirtuar dicha presunción. A) Como venimos afirmando el derecho a la presunción de inocencia se configura en tanto que regla de juicio y desde la perspectiva constitucional, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo validas, lo que implica que exista una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en ellos. De modo que, como declara la STC. 189/98 de 28.9 "solo cabrá constatar una vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o finalmente, cuando por ilógico o insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba al hecho probado". Constituye también doctrina consolidada de este Tribunal que no le corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales el órgano judicial alcanza su íntima convicción, sustituyendo de tal forma a los Jueces y Tribunales ordinarios en la función exclusiva que les atribuye el art. 117.3 CE . EDL1978/3879 sino únicamente controlar la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que de ella resulta. De modo que sólo podemos considerar insuficiente la conclusión probatoria a la que hayan llegado los órganos judiciales desde las exigencias del derecho a la presunción de inocencia si, a la vista de la motivación judicial de la valoración del conjunto de la prueba, cabe apreciar de un modo indubitado, desde una perspectiva objetiva y externa, que la versión judicial de los hechos es más improbable que probable. En tales casos, aún partiendo de las limitaciones ya señaladas al canon de enjuiciamiento de este Tribunal y de la posición privilegiada de que goza el órgano judicial para la valoración de las pruebas, no cabrá estimar como razonable, bien que el órgano judicial actuó con una convicción suficiente, más allá de toda duda razonable, bien la convicción en sí ( SSTC. 145/2003 de 6.6 , 300/2005 de 2.1 , 70/2007 de 16.4 ). En este ámbito además de los supuestos de inferencias ilógicas e inconsecuentes, la STC. 204/2007 de 24.9 , ha considerado asimismo insuficiente las inferencias no concluyente, incapaces también de convencer objetivamente de la razonabilidad de la plena convicción judicial. En definitiva como hemos explicitado en múltiples resoluciones de esta Sala, por todas sentencias 753/2007 de 2.10 , 672/2007 de 19.7 , cuando se alega infracción de este derecho a la presunción de inocencia, la función de esta Sala no puede consistir en realizar una nueva valoración de las pruebas practicadas a presencia del Tribunal de instancia, porque a este solo corresponde esa función valorativa pero si puede este Tribunal verificar que, efectivamente, el Tribunal "a quo" contó con suficiente prueba de signo acusatorio sobre la comisión del hecho y la participación en él del acusado, para dictar un fallo de condena,



cerciorándose también de que esa prueba fue obtenida sin violar derechos o libertades fundamentales y en correctas condiciones de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción y comprobando también que en la preceptiva motivación de la sentencia se ha expresado por el juzgador el proceso de su raciocinio, al menos en sus aspectos fundamentales, que le han llevado a decidir el fallo sin infringir en ellos los criterios de la lógica y de la experiencia ( STS. 1125/2001 de 12.7 ). Así pues, al tribunal de casación debe comprobar que el tribunal ha dispuesto de la precisa actividad probatoria para la afirmación fáctica contenida en la sentencia, lo que supone constatar que existió porque se realiza con observancia de la legalidad en su obtención y se práctica en el juicio oral bajo la vigencia de los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad, y que el razonamiento de la convicción obedece a criterios lógicos y razonables que permitan su consideración de prueba de cargo. Pero no acaba aquí la función casacional en las impugnaciones referidas a la vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia, pues la ausencia en nuestro ordenamiento de una segunda instancia revisora de la condena impuesta en la instancia obliga al tribunal de casación a realizar una función valorativa de la actividad probatoria, actividad que desarrolla en los aspectos no comprometidos con la inmediación de la que carece, pero que se extiende a los aspectos referidos a la racionalidad de la inferencia realizada y a la suficiencia de la actividad probatoria. Es decir, el control casacional de la presunción de inocencia se extenderá a la constatación de la existencia de una actividad probatoria sobre todos y cada uno de los elementos del tipo penal, con examen de la denominada disciplina de garantía de la prueba, y del proceso de formación de la prueba, por su obtención de acuerdo a los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad. Además, el proceso racional, expresado en la sentencia, a través del que de la prueba practicada resulta la acreditación de un hecho y la participación en el mismo de una persona a la que se imputa la comisión de un hecho delictivo ( STS. 209/2004 de 4.3 ). Esta estructura racional del discurso valorativo si puede ser revisada en casación, censurando aquellas fundamentaciones que resulten ilógicas, irracionales, absurdas o, en definitiva arbitrarias ( art. 9.1 CE EDL1978/3879), o bien que sean contradictorias con los principios constitucionales, por ejemplo, con las reglas valorativas derivadas del principio de presunción de inocencia o del principio "nemo tenetur" ( STS. 1030/2006 de 25.10 ). En definitiva el control que compete al Tribunal Supremo respecto de la verificación de la prueba de cargo suficiente para acreditar la efectiva concurrencia de todos y cada uno de los elementos del delito de que se trate no consiste en cuestionar "la específica función judicial de calificación y subsunción de los hechos probados en las normas jurídicas aplicables, sino en verificar que la actividad probatoria se ha practicado con las garantías necesarias para la adecuada valoración ", en comprobar " que el órgano de enjuiciamiento expone las razones que le han conducido a constatar el relato de hechos probados a partir de la actividad probatoria practicada "; y en " supervisar externamente la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico resultante ". Doctrina esta que ha sido recogida en la STC. 123/2006 de 24.4 , que recuerda que el derecho a la presunción de inocencia, art. 24.2 CE . EDL1978/3879 "se configura, en tanto que tanto que regla de juicio y desde la perspectiva constitucional, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que implica que exista una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en ellos. En cualquier caso es doctrina consolidada de este Tribunal que no le corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales el órgano judicial alcanza su íntima convicción, sustituyendo de tal forma a los Jueces y Tribunales ordinarios en la función exclusiva que les atribuye el art. 117.3 CE . EDL1978/3879, sino únicamente controlar la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que de ella resulta. De modo que sólo podemos considerar insuficiente la conclusión probatoria a la que hayan llegado los órganos judiciales desde las exigencias del derecho a la presunción de inocencia si, a la vista de la motivación judicial de la valoración del conjunto de la prueba, cabe apreciar de un modo indubitado, desde una perspectiva objetiva y externa, que la versión judicial de los hechos es más improbable que probable. En tales casos, aún partiendo de las limitaciones ya señaladas al canon de enjuiciamiento de este Tribunal y de la posición privilegiada de que goza el órgano judicial para la valoración de las pruebas, no cabrá estimar como razonable, bien que el órgano judicial actuó con una convicción suficiente, más allá de toda duda razonable, bien la convicción en sí ( STC. 300/2005 de 2.1 , FJ. 5). Consecuentemente debe otorgarse un amplio contenido a la presunción de inocencia, como regla de juicio, lo que permite un control del proceso inferencial seguido por los Jueces ordinarios: 1º El de la práctica de la prueba y el respeto a las garantías. 2º El de la exposición por el órgano judicial de las razones que le han conducido a constatar el relato de hechos probados a partir de la actividad probatoria practicada. 3º el de la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico resultante ( SSTC. 169/86 , 107/89 , 384/93 , 206/94m , 24/97 , 81/98 , 189/98 , 1/99 , 235/2002 , 300/2005 , 66/2006 ).

B) El principio "in dubio pro reo", presuponiendo la previa existencia de la presunción de inocencia, se desenvuelve en el campo de la estricta valoración de las pruebas, es decir de la apreciación de la eficacia demostrativa por el Tribunal de instancia a quien compete su valoración la conciencia para formar su convicción sobre la verdad de los hechos ( art. 741 LECr . EDL1882/1). Reitera la jurisprudencia que el principio



informador del sistema probatorio que se acuña bajo la fórmula del "in dubio pro reo" es una máxima dirigida al órgano decisor para que atempere la valoración de la prueba a criterios favorables al acusado cuando su contenido arroje alguna duda sobre su virtualidad inculpatoria; presupone, por tanto, la existencia de actividad probatoria válida como signo incriminador, pero cuya consistencia ofrece resquicios que pueden ser decididos de forma favorable a la persona del acusado.

El principio "in dubio pro reo", se diferencia de la presunción de inocencia en que se dirige al Juzgador como norma de interpretación para establecer que en aquellos casos en los que a pesar de haberse realizado una actividad probatoria normal, tales pruebas dejen duda en el ánimo del Juzgador, se incline a favor de la tesis que beneficie al acusado ( STS 45/97, de 16.1 ).

Desde la perspectiva constitucional la diferencia entre presunción de inocencia y la regla "in dubio pro reo" resulta necesaria en la medida que la presunción de inocencia ha sido configurada por el art. 24.2 como garantía procesal del imputado y derecho fundamental del ciudadano protegido por la vía de amparo, lo que no ocurre con la regla "in dubio pro reo", condición o exigencia "subjetiva" del convencimiento del órgano judicial en la valoración de la prueba inculpatoria existente aportada al proceso. Este principio sólo entra en juego, cuando efectivamente, practicada la prueba, ésta no ha desvirtuado la presunción de inocencia, pertenece a las facultades valorativas del juzgador de instancia, no constituye precepto constitucional y su excepcional invocación casacional sólo es admisible cuando resulta vulnerado su aspecto normativo, es decir "en la medida en la que esté acreditado que el tribunal ha condenado a pesar de la duda". ( STS 70/98 de 26.1 , 699/2000 de 12.4 ).

Aunque durante algún tiempo esta Sala ha mantenido que el principio "in dubio pro reo" no era un derecho alegable al considerar que no tenía engarce con ningún derecho fundamental y que en realidad se trataba de un principio interpretativo y que por lo tanto no tenía acceso a la casación. Sin embargo, en la actualidad tal posición se encuentra abandonada, hoy en día la jurisprudencia reconoce que el principio "in dubio pro reo" forma parte del derecho a la presunción de inocencia y es atendible en casación. Ahora bien, solo se justifica en aquellos casos en los que el tribunal haya planteado o reconocido la existencia de dudas en la valoración de la prueba sobre los hechos y las haya resuelto en contra del acusado ( STS 999/2007, de 12-7 ; 677/2006, de 22-6 ; 836/2004, de 5-7 ; 479/2003 ; 1125/2001; de 12-7 ).

Es verdad que en ocasiones el tribunal de instancia no plantea así la cuestión, por ello es preciso un examen más pormenorizado para averiguar si, en efecto, se ha infringido dicho principio. Por ejemplo, si toda la prueba la constituye un sólo testigo y éste ha dudado sobre la autoría del acusado, se infringiría dicho principio si el tribunal, a pesar de ello, esto es, de las dudas del testigo hubiese condenado, pues es claro que de las diversas posibilidades optó por la más perjudicial para el acusado.

La STS 666/2010 de 14-7 , explica cómo el principio "in dubio pro reo" nos señala cuál deber ser la decisión en los supuestos de duda, pero no puede determinar la aparición de dudas donde no las hay, existiendo prueba de cargo suficiente y válida si el tribunal sentenciador expresa su convicción sin duda razonable alguna, el referido principio carece de aplicación ( STS 709/97, de 21-5 ; 1667/2002, de 16-10 ; 1060/2003, de 25-6 ).

En ese sentido la STS 999/2007, de 26-11 , con cita de la STS 939/98, de 13-7 , recordaba que el principio "in dubio pro reo" no tiene acceso a la casación por suponer una valoración de la prueba que está vedada a las partes, con arreglo a lo establecido en el art. 741 LECr . EDL1882/1, pero esta doctrina quiebra cuando es la propia Sala sentenciadora la que en sus razonamientos nos muestra unas dudas evidentes. En estos casos es preciso examinar en casación la existencia y aplicación de tal principio favorable al reo.

Por tanto, el principio "in dubio pro reo" si puede ser invocado para fundamentar la casación cuando resulte vulnerado en su aspecto normativo, es decir, en la medida en la que esté acreditado que el tribunal ha condenado a pesar de la duda. Por el contrario, no cabe invocarlo para exigir al tribunal que duda, ni puede pedir a los jueces que no duden. La duda del tribunal, como tal, no es revisable en casación, dado que el principio "in dubio pro reo" no establece en qué supuestos los jueces tienen el deber de dudar, sino cómo se debe proceder en caso de duda ( STS 1186/95, de 1-12 ; 1037/95, de 27-12 )".

En relación a la valoración de la prueba, la presunción de inocencia y el principio "in dubio pro reo" la SAP de Las Palmas, Sección 1ª, de fecha 16/1/2017 señala que "Del contenido del recurso de la representación procesal de D. Ruperto se consignan como motivos de impugnación de la sentencia apelada, los siguientes: la vulneración de la presunción de inocencia y del principio "in dubio pro reo", así como el error en la valoración de la prueba. Entrando a resolver las cuestiones alegadas en el recurso, con carácter previo, debe ponerse de relieve que la presunción de inocencia, en tanto que verdad interina de inculpabilidad, se integra en nuestro ordenamiento como un derecho fundamental de toda persona, en cuya virtud ha de presumirse su inocencia cuando es imputada en un procedimiento penal. Este derecho supone, entre otros aspectos, que corresponde a la acusación proponer una actividad probatoria ante el tribunal de instancia y que de su práctica resulte la



acreditación del hecho del que acusa. El Tribunal procederá a su valoración debiendo constatar la regularidad de su obtención y su carácter de prueba de cargo, es decir, con capacidad para alcanzar, a través de un razonamiento lógico, la declaración de un hecho típico, antijurídico, penado por la ley y que pueda ser atribuido, en sentido objetivo y subjetivo, al acusado, debiendo expresar en la sentencia el relato de convicción y el razonamiento por el que entiende que se ha enervado el derecho fundamental a la presunción de inocencia.

Por otro lado, el principio penalista "in dubio pro reo", se diferencia de la presunción de inocencia, en que se dirige al Juzgador como norma o criterio de interpretación personal para establecer que en aquellos casos en los que a pesar de haberse realizado una actividad probatoria normal, tales pruebas dejen duda en el ánimo del Juzgador...se incline entonces a favor de la tesis que beneficien al procesado ( SSTS. 10-7-92 , 28-11 y 15-12-94 y 45/97 , de3 16-1). Se configura, en definitiva, como un mecanismo auxiliar del juez o tribunal sentenciador que sirve a la idea de que si la prueba practicada no llega a ser bastante para formar su personal e íntima convicción en orden a la condena del acusado, el dubium o duda razonable ha de decantarse en favor del reo (según constante jurisprudencia de la Sala 2ª del T. Supremo, S. de 21-10-87 , con cita de las de 16-1-85 , 5-5-86 , 5-2- 87 , 6-2-87 , 14-12-87 , 15-1-88 ).

Dicho lo anterior, la supuesta infracción del artículo 24 de la Constitución Española EDL1978/3879, se infiere del recurso, guarda relación directa con el error en la valoración de las pruebas. A este tenor, debe significarse por este Tribunal que si bien el recurso de apelación faculta al Tribunal ad quem para una revisión integral de la sentencia recurrida, tanto en su dimensión fáctica como jurídica, cuando la convicción judicial se ha formado con base en pruebas de naturaleza personal practicadas a su presencia en el acto del plenario -inmediación de la que carece el Tribunal-, y con sujeción a los principios de publicidad, oralidad y contradicción, determina que en estos casos, y por regla general, deba respetarse en sede de apelación la valoración probatoria del Juez a quo, formada además con base en lo alegado por la acusación y la defensa y lo manifestado por el mismo acusado ( art. 741 L.E.Crim . EDL1882/1), con la única excepción, en principio, de que la convicción así formada carezca de todo apoyo en el conjunto probatorio practicado en el acto del juicio oral, bien por ser las pruebas valoradas de naturaleza ilícita, bien por ser las mismas contrarias a los conocimientos científicos, las reglas de la lógica y la razón o las reglas de la experiencia humana común, o tales circunstancias deban predicarse del proceso valorativo del juzgador de instancia."

Por lo demás, y conforme a reiterada Jurisprudencia del Tribunal Supremo, en principio nada obsta a que, para destruir la presunción de inocencia que a todo acusado de la comisión de un delito protege, se cuente solo con prueba de cargo testifical y en tal sentido se ha venido pronunciando con reiteración la jurisprudencia, que ha admitido incluso la validez de un sólo testigo como medio probatorio, aún cuando proceda de la propia víctima, siempre y cuando el Juzgador de instancia, valore y pondere con mesura y discreción las circunstancias concurrentes en el caso y elimine el testimonio que se acoja a toda fabulación o móviles de venganza, resentimiento y otras similares.

De otro lado, hay que tener en cuenta que la mas moderna doctrina jurisprudencial considera que la vulneración del derecho a la presunción de inocencia alcanza a los elementos subjetivos del tipo, tal y como nos recuerda la STS 54/2015, de fecha 11/2/2015, la cual destaca que: "Con carácter previo habrá que recordar que si bien inicialmente se sostuvo la presunción de inocencia se refiere a todos los elementos fácticos que integran la tipificación del delito . De ahí que inicialmente se sostuviera que desplegaba sus efectos solo sobre los elementos materiales y objetivos del delito , es decir, la realidad del hecho y la participación que en el mismo haya tenido el acusado , pero no se extendía ni a los juicios de inferencia, ni a los animus, ni se proyectaba a la culpabilidad entendida en el sentido propio del vocablo.

Por ello la presunción de inocencia abarcaba la demostración de la autoría del hecho delictivo y de la realidad material del acto que ha sido enjuiciado y que la concurrencia del elemento culpabilístico que autoriza la aplicación de los tipos delictivos pertenece a la libertad de criterio de la Sala siempre que actúe sobre bases fácticas que previamente lo configure . Los elementos subjetivos culpabilísticos en el sentido técnico-penal del término y la inferencia de los mismos pertenecen al ámbito de la legalidad ordinaria y no están cubiertos por la presunción constitucional, más que en el concreto punto de que si han de estar probados los hechos o datos objetivos sobre los que las valoraciones actúen, sin que el principio constitucional sirva de cobertura a las circunstancias eximentes y atenuantes, por cuanto la concurrencia y prueba de las causas de justificación no corresponde a la acusación sino a la defensa que las alegan ( SSTS. 21.1.2002 , 20.5.2003 , 12.5.2010 ). Es decir que el acusado viene obligado a probar los hechos impeditivos de la responsabilidad penal que para él se derive de lo imputado y probado.

No obstante esta doctrina ha sido objeto de alguna matización , así la jurisprudencia ha declarado en distintas ocasiones que "en ningún caso el derecho a la presunción de inocencia tolera que alguno de los elementos constitutivos del delito se presuma en contra del acusado, sea con una presunción iuris tantum sea con una presunción iuris et de iure (por todas STC. 87/2001 de 2.4, FJ.8), y viene afirmando ( STC. 8/2006 de 16.1 , FJ.2),





que no cabe condenar a una persona sin que tanto el elemento objetivo como el elemento subjetivo del delito cuya comisión se le atribuye hayan quedado suficientemente probados, por más que la prueba de este último sea dificultosa y que, en la mayoría de los casos, no quepa contar para ello más que con la existencia de la prueba indiciaria. Pues si bien el objeto de la prueba han de ser los hechos y no normas o elementos de derecho y la presunción de inocencia es una presunción que versa sobre los hechos, pues solo los hechos pueden ser objeto de prueba y no sobre su calificación jurídica, ello no obstante en la medida en que la actividad probatoria que requiere el art. 24.2 CE, ha de ponerse en relación con el delito objeto de condena, resulta necesario que la prueba de cargo se refiera al sustrato fáctico de todos los elementos objetivos del delito y a los elementos subjetivos del tipo en cuanto sean determinantes de la culpabilidad (STC. 87/2001 de 2.4), esto es, como dice la STS. 724/2007 de 26.9: "si el elemento subjetivo es tal que de él depende la existencia misma del hecho punible, debe entenderse que la presunción de inocencia exige la prueba de tal animo tendencial o finalista".

Por ello únicamente cabe considerar prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia "aquella encaminada a fijar el hecho incriminado que en tal aspecto constituye el delito, así como las circunstancias concurrentes en el mismo, por una parte, y por otra, la participación del acusado, incluso la relación de causalidad, con las demás características subjetivas y la imputabilidad" (SSTC. 33/2000 de 14.2, 171/2000 de 26.6).

En STS. 545/2010 de 5.6, FJ. 1 se dice: "... ciertamente el elemento subjetivo del delito ha de quedar probado, si bien es cierto que la prueba de este último resulta más compleja y de ahí que en múltiples casos haya que acudir a la prueba indiciaria, pero, en cualquier caso, la prueba de cargo ha de venir referida al sustrato fáctico de todos los elementos tanto objetivos como subjetivos del tipo delictivo, pues la presunción de inocencia no consiente en ningún caso que alguno de los elementos constitutivos del delito se presuma en contra del acusado (SSTC. 127/90 de 5.7, 87/2001 de 2.4, 233/2005 de 26.9, 8/2006 de 16.1, 92/2006 de 27.3, 91/2009 de 20.4). En relación específicamente con los elementos subjetivos debe tenerse presente además que solo pueden considerarse acreditados adecuadamente si el enlace entre los hechos probados de modo directo y la intención perseguida por el acusado con la acción se infiere de un conjunto de datos objetivos que revela el elemento subjetivo a través de una argumentación lógica, razonable y especificada motivadamente en la resolución judicial (SSTC. 91/99 de 26.5, 267/2005 de 24.10, 8/2006 de 16.1)".

En definitiva, como señala la STS. 645/2012 de 9.7 "Está ya claro que tanto unos como otros elementos del delito -objetivos y subjetivos- exigen una prueba que podrá ser directa o indiciaria, pero en todo caso suficiente. Que los elementos internos normalmente hayan de ser probados a través de prueba indiciaria no supone relegar la presunción de inocencia. En línea con muchos otros pronunciamientos anteriores lo recuerda la sentencia del Tribunal Constitucional 16/2012, de 13 de febrero: "sólo cabrá constatar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o, finalmente, cuando por ilógico o insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba al hecho probado (STC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 2 y, citándola, entre otras muchas, SSTC 135/2003, de 30 de junio, FJ 2; 137/2005, de 23 de mayo, FJ 2; 26/2010, de 27 de abril, FJ 6).

Y es de añadir "que la prueba de cargo ha de estar referida a los elementos esenciales del delito objeto de condena tanto de naturaleza objetiva como subjetiva (SSTC 252/1994, de 19 de septiembre, FJ 5; 35/1995, de 6 de febrero, FJ 3; 68/2001, de 17 de marzo, FJ 5, y 222/2001, de 5 de noviembre, FJ 3)." (STC 147/2002, de 15 de julio, FJ 5)".

En definitiva, el derecho la presunción de inocencia reconocido en el art. 24 CE EDL1978/3879 exige que toda persona acusada de un delito o falta debe ser considerada inocente hasta que no se demuestre su culpabilidad con arreglo a la Ley.

La comprobación de la existencia de prueba de cargo bastante debe realizarse en tres aspectos esenciales: que el Juzgado de instancia haya apoyado su relato fáctico en pruebas relativas a la existencia del hecho y a la participación de los acusados en él; que las pruebas sean válidas, obtenidas e incorporadas al juicio con respeto a los derechos fundamentales y con arreglo a las normas que regulan su práctica; y que la valoración probatoria realizada para llegar a las conclusiones fácticas que son la base de la condena, teniendo en cuenta el contenido probatorio de la prueba de cargo disponible, no se aparte de las reglas de la lógica, de las máximas de la experiencia y de los conocimientos científicos cuando se haya acudido a ellos y que no sea, por tanto, irracional, inconsistente o manifiestamente errónea.

CUARTO: De otro lado, en relación al delito imputado de maltrato animal, el artículo 337 del CP, en su redacción introducida por la LO 1/2015, de 30 de marzo de 2015, dispone que: "1. Será castigado con la pena de tres meses y un día a un año de prisión e inhabilitación especial de un año y un día a tres años para el



ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales, el que por cualquier medio o procedimiento maltrate injustificadamente, causándole lesiones que menoscaben gravemente su salud o sometiéndole a explotación sexual, a a) un animal doméstico o amansado, b) un animal de los que habitualmente están domesticados, c) un animal que temporal o permanentemente vive bajo control humano, o d) cualquier animal que no viva en estado salvaje. 2. Las penas previstas en el apartado anterior se impondrán en su mitad superior cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes: a) Se hubieran utilizado armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida del animal. b) Hubiera mediado ensañamiento. c) Se hubiera causado al animal la pérdida o la inutilidad de un sentido, órgano o miembro principal. d) Los hechos se hubieran ejecutado en presencia de un menor de edad. 3. Si se hubiera causado la muerte del animal se impondrá una pena de seis a dieciocho meses de prisión e inhabilitación especial de dos a cuatro años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales."

Al delito de maltrato animal del artículo 337 del CP se ha llegado como consecuencia de una evolución legislativa, que parte de la tipificación como mera falta en el antiguo artículo 632 del CP de 1995, pasando por su introducción como delito por la LO 15/2003, nuevamente reformado por la LO 5/2010, hasta su redacción actual conforme a la reforma operada por la LO 1/2015 de 30 de marzo, que amplía notablemente su contenido.

Aunque existe una amplia discusión doctrinal sobre el bien jurídico protegido, entendemos que el principal es la vida y la salud del animal, lo que abarca la integridad física y psíquica del mismo.

El delito de maltrato animal del artículo 337 del CP se configura como un delito de resultado material -muerte o lesiones que menoscaben gravemente la salud-, salvo la modalidad típica de "explotación sexual", que sería de mera actividad y se consumaría al realizar dicha conducta.

La acción delictiva admite la comisión por omisión, cabe el delito continuado y puede entrar en concurso con otros delitos.

En cuanto al controvertido término "injustificadamente" introducido por el legislador, en su infinita sabiduría, todo apunta que busca excluir del tipo conductas que se encuentren legalmente permitidas y/o autorizadas, como la experimentación de animales, bajo la justificación del fin con el que se realizan o bien en legítima defensa.

Junto al tipo básico del n.º 1 del artículo 337, el n.º 2 del mismo precepto establece un subtipo agravado cuando se produzca efectivamente la muerte del animal -"si se hubiera causado la muerte de un animal", en la dicción legal.

Y, todo ello teniendo en cuenta que se trata de un delito esencialmente doloso, que no admite versión culposa o por imprudencia, al no estar legalmente prevista - SAP de Granada, Sección 2ª, de fecha 27/9/2016 -. Aceptando, eso sí, tanto el dolo directo, como el dolo indirecto o eventual.

En este sentido, la SAP de Las Palmas, Sección 1ª, de fecha 1/6/2017, respecto del delito de maltrato animal del artículo 337 del CP destaca que: "En relación con este figura penal empieza a haber ya una prolija doctrina en el ámbito de la jurisprudencia menor de las Audiencias. Por lo que ahora interesa señala la SAP Madrid 722/2017, de 14 de diciembre que "el maltrato animal, de un delito doloso que puede darse en continuidad delictiva (QUERALT JIMENEZ), ubicándose en el actual artículo 337 bis, como subtipo atenuado, la antigua falta de maltrato a animales del derogado artículo 631.2, sin modificaciones en la conducta típica, aunque sí en la penalidad, que pasa a ser ahora multa de uno a seis meses, pudiendo imponer el Juez, además, la pena de inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de la profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales, tratándose este último de un tipo penal "de peligro abstracto, potencial o hipotético" (BRAGUE CENDAN) y, por tanto, de carácter residual, que se aplica siempre que el maltrato no haya dado lugar a los resultados de muerte o lesiones referidos en los apartados anteriores del precepto (ALASTUEY DOBON). La jurisprudencia ha incluido en el artículo 337 del Código los casos de falta de atención y cuidado a los animales, siempre que se dé el resultado de lesiones exigido ( SAP de Zaragoza, Sec. 6ª, 69/2015, de 10 de febrero ), así como en el caso de que se produzca como resultado la muerte o lesiones que menoscaben gravemente la salud del animal doméstico o amansado, pudiendo encajar dentro del tipo penal comportamientos tales como el dejar de alimentar al animal lo que le causa la muerte o lesiones ( SAP Cáceres, Sec. 2ª, 231/2012 de 15 de junio )."

En nuestro ámbito territorial, la SAP Las Palmas 307/2017, de 1 de septiembre -sección 6ª- señala que "Aún cuando la reforma de 2.010 eliminó el requisito del ensañamiento, claramente persiguió una mayor protección de los animales y nos encontramos ante un tipo penal caracterizado por una conducta de maltrato injustificado al animal, doméstico o domesticado, que admite cualesquiera medios imaginables para infligirlo, con la exigencia de un resultado: la muerte o una lesión que menoscabe gravemente la salud del animal.



Siendo la comisión por omisión es perfectamente viable como una de las múltiples modalidades de ejecución posibles en cuanto a los medios o procedimientos empleados por el autor para causar la muerte del animal o una lesión grave, siempre que el que omite la conducta exigible se encuentre en posición de garante de la vida y la salud del animal en los términos que determina el artículo 11 del Código Penal a y exista, por tanto, una obligación jurídica de actuar (legal o contractual) cuya omisión sea la causa del resultado típico. La Ley Canaria 8/91 de 30 de abril de Protección de los Animales cuando establece como obligaciones del poseedor de un animal de los protegidos por la ley, particularmente los de compañía, 1. El propietario o poseedor de un animal doméstico tendrá la obligación de mantenerlo en buenas condiciones higiénico-sanitarias, realizando cuantas actuaciones sean precisas para ello. Dicho sea de paso y al hilo de la alegación sobre la posible infracción administrativa cometida, la conducta enjuiciada excede con mucho del catálogo de infracciones que relata el artículo 24 de la referida Ley sectorial Canaria."

En parecidos términos destacamos la SAP Granada 646/2015, de 3 de noviembre .

Además, maltratar según la primera acepción del Diccionario de la RAE significa "Tratar mal a alguien de palabra u obra", luego el grave menoscabo de la salud que exige el tipo penal no requiere necesariamente una acción, máxime en cuanto se alude a cualquier medio o procedimiento, lo que posibilita integrar dentro de sus elementos normativos comportamientos omisivos sin necesidad de acudir a la construcción jurídica de la comisión por omisión del art. 11 del CP, como así acontece con la desatención y la falta de los más elementales cuidados que requieran los animales, sin que tampoco sea necesario un dolo directo debiendo admitirse el eventual, y sin que por tanto sea preciso una conducta encaminada a ocasionar el resultado, bastando que al sujeto activo se le represente con su proceder la alta probabilidad de que ello pueda acontecer.

De la misma manera, aunque los elementos objetivos del tipo penal pueden ejecutarse en un solo acto, cuando de la desatención se trata no es solo posible sino que lo normal es que sea el resultado de una conducta sostenida en el tiempo, de modo que ningún obstáculo legal se advierte desde la perspectiva de la construcción jurídica de la continuidad delictiva para que pudiere apreciarse en este tipo de delitos. Y en el caso concreto, en atención al resultado constatado en correlación con las circunstancias en las que se encontraran los animales cuando se practicare la inspección, es razonable la consideración de que la conducta atribuida al acusado-apelante venía desarrollándose desde hacía un cierto tiempo, sin necesidad de remontarse a la inspección de octubre de 2015, tal y como por otra parte se infiere de las manifestaciones del vecino del recurrente."

Por lo demás y como no puede ser menos, la Sala es plenamente consciente de la importancia de la protección de la vida e integridad de los animales y participa de un sano veganismo jurídico, pues a pesar de no tratarse de derechos constitucionalmente reconocidos, por el momento, su defensa forma parte, cada vez con mayor concienciación, de los valores propios de una sociedad democrática, solidaria e igualitaria, con lo que es creciente la sensibilización y repulsa social frente a los casos de maltrato animal, ante los que se impone una política criminal de tolerancia cero.

Como con su reconocido optimismo renacentista pronosticó en su día, hace unos cuantos años ya, el gran Leonardo de Vinci: "Llegará el día en que los hombres verán el asesinato de un animal como ahora ven el de un hombre".

Resulta obvio que ese día todavía no ha llegado, pero en esa dirección parece que vamos, aunque sea por un camino demasiado tortuoso y zigzageante, a veces.

Pero, en lo que si hay ya definitivo consenso es las sabias palabras del hindú universal Mathatama Gandhi cuando con la humanidad y sensibilidad que le define sentencia que: "la grandeza de una nación y su progreso moral puede ser juzgada por la forma en que sus animales son tratados".

QUINTO: Asíñ planteados los términos del debate y entrando ya en el examen del caso enjuiciado vaya por delante que resulta pacífico y no se discute ni la acción material imputada al acusado, ni el resultado mortal de aquella para con el animal, ni la relación de causalidad entre la acción y el resultado.

Lo que se cuestiona aquí, por la defensa apelante, es la conclusión probatoria de la juzgadora de instancia respecto de la concurrencia del elemento subjetivo del tipo que exige el delito imputado de maltrato animal, alegando el recurrente que la prueba de cargo, por su endeblez vulnera los principios de presunción de inocencia e "in dubio pro reo".

Y, la Sala comparte, en lo fundamental, buena parte de las objeciones del recurrente respecto a la virtualidad y eficacia de la prueba de cargo practicada para desvirtuar la presunción de inocencia en relación al dolo del acusado que el tipo penal requiere.

En el caso que nos ocupa la prueba se limita a los testimonios del propio acusado y de una testigo presencial - Cecilia - y hay que tener en cuenta que el encausado niega rotundamente cualquier intencionalidad en la



producción del resultado y se esfuerza en mostrar su buena disposición para evitarlo. Y, el testimonio de la testigo referida no permite tampoco, a nuestro entender, prudentemente inferirla, o por lo menos plantea una duda cuanto menos razonable, que debe ser resuelta a favor del reo.

En este sentido hay que destacar que la sentencia de instancia omite datos muy relevantes, a nuestro entender, aportados por el testimonio de Cecilia respecto del particular que nos ocupa, pues, en primer lugar, ratifica que el acusado se desplazó a su lugar de trabajo -en la recepción de un complejo hotelero sito en el n.º 37 de la calle Cesar Manrique, de Puerto del Carmen, con la nota que ella le dejó unos 30 minutos antes en el parabrisas de su vehículo, estacionado frente al n.º 17 de la calle referida, avisándole de la presencia de un gato en el interior del motor; en segundo lugar, que el acusado permaneció unos 10 minutos ante el vehículo, en su compañía, durante los cuales intentó abrir el capó repetidamente, sin conseguirlo; en tercer lugar, que durante dicho tiempo no oyeron ruido alguno que indicara que el animal continuaba en el interior del motor del coche; en cuarto lugar, que cuando el acusado arrancó el vehículo empezó a conducir con cuidado, para después ir ya a velocidad normal; y, en quinto lugar, que no está segura de que se hubiera evitado el resultado mortal si el vehículo hubiera ido mas despacio.

Mal puede entonces presumirse racionalmente la concurrencia del elemento intencional del autor, aunque sea a título de dolo eventual, respecto del resultado mortal imputado, cuando las circunstancias del caso muestran por el contrario una conducta activa del mismo bastante colaboradora y no resulta irracional sostener que el acusado pudo incluso llegar a pensar que el animal ya no se hallaba en el maletero de su vehículo, tal y como el mismo alegó en su descargo, sobre todo cuando queda acreditado que no se escuchó ningún ruido que indicara efectivamente su presencia.

Cierto es que la testigo mencionada advierte al parecer al acusado de que el animal seguía en el motor, pero hay que convenir que la misma no aporta tampoco datos objetivos de ello más allá de su convencimiento interior, con lo que, aunque el fatal desenlace le da finalmente la razón, es perfectamente imaginable que el acusado no lo tuviera en cuenta y no se representase siquiera tal probabilidad; o, si lo hizo, la rechazara.

Como ha señalado reiteradamente el Tribunal Supremo (vid. SSTS 24-11-1995, 31-7-2001 y 25-3-2004), en el dolo eventual, el autor se representa como probable la producción del resultado dañoso protegido por la norma penal, pero continúa adelante sin importarle o no la causación del mismo, aceptando de todos modos tal resultado. El autor preferiría que el resultado no se ocasionara pero, de ser inevitable su producción, la asume sin desistir de la acción que pueda causar.

Al respecto se puede indicar que no es preciso exigir el dolo directo, sino que, para la concurrencia del tipo penal, es suficiente con el dolo eventual. Es decir no es necesario que la intención directa y primera del agresor sea la de ocasionar la pérdida de un miembro principal, sino que, si se lleva a cabo una acción directa e intencionada, que por su dinámica y circunstancias, hace prever un resultado lesivo y dicho resultado lesivo es asumido por el sujeto activo, se cumple el tipo penal.

En tal sentido, como reiteradamente ha venido estableciendo el Tribunal Supremo -por todas, la STS 10-10-2011 (Rec. 11002/2011)-, existe ese tipo de dolo,... por otra parte del todo equiparable al dolo directo o intencional en cuanto al merecimiento del castigo aplicable ( STS de 8 de agosto de 1998, por ej.) puesto que ambos suponen igual menosprecio del autor por el bien jurídico tutelado (entre otras las SsTS de 15 de mayo de 1999 o 22 de mayo de 2008), cuando, conjugando las doctrinas clásicas de la "probabilidad" y del "consentimiento", el autor de la acción ilícita ejecuta voluntariamente ésta con plena previsibilidad de la causación del resultado y aceptando la eventualidad del acaecimiento de éste como consecuencia de aquella (vgr. STS de 26 de octubre de 2009).

Sobre el tema del dolo se argumenta en las STS 172/2008, de 30 de abril EDJ2008/384186 y 716/2009, de 2 de julio EDJ2009/150955, que " el dolo, según la definición más clásica, significa conocer y querer los elementos objetivos del tipo penal. En realidad, la voluntad de conseguir el resultado no es más que una manifestación de la modalidad más frecuente del dolo en el que el autor persigue la realización de un resultado, pero no impide que puedan ser tenidas por igualmente dolosas aquellas conductas en las que el autor quiere realizar la acción típica que lleva a la producción del resultado o que realiza la acción típica, representándose la posibilidad de la producción del resultado".

"Pero ello no excluye un concepto normativo del dolo basado en el conocimiento de que la conducta que se realiza pone en concreto peligro el bien jurídico protegido, de manera que en esta segunda modalidad el dolo radica en el conocimiento del peligro concreto que la conducta desarrollada supone para el bien jurídico...En el conocimiento del riesgo se encuentra implícito el conocimiento del resultado y desde luego la decisión del autor está vinculada a dicho resultado" ( STS de 1 de diciembre de 2004 EDJ2004/219318, entre otras muchas).



"...se estima que obra con dolo quien, conociendo que genera un peligro concreto jurídicamente desaprobado, no obstante actúa y continúa realizando la conducta que somete a la víctima a riesgos que el agente no tiene la seguridad de poder controlar y aunque no persiga directamente la causación del resultado, del que no obstante ha de comprender que hay un elevado índice de probabilidad de que se produzca".

Por consiguiente, tal como se aprecia en los precedentes jurisprudenciales reseñados, la Sala 2ª, especialmente a partir de la sentencia de 23 de abril de 1992 (relativa al caso conocido como del "aceite de colza" o "del síndrome tóxico") ha venido aplicando en numerosas resoluciones un criterio más bien normativo del dolo eventual, en el que prima el elemento intelectual o cognoscitivo sobre el volitivo, al estimar que el autor obra con dolo cuando haya tenido conocimiento del peligro concreto jurídicamente desaprobado para los bienes tutelados por la norma penal.

Sin embargo, se afirma en la sentencia 69/2010, de 30 de enero EDJ2010/14230, "ello no quiere decir que se excluya de forma concluyente en el dolo el elemento volitivo ni la teoría del consentimiento. Más bien puede entenderse que la primacía que se otorga en los precedentes jurisprudenciales al elemento intelectual obedece a un enfoque procesal del problema. De modo que, habiéndose acreditado que un sujeto ha ejecutado una acción que genera un peligro concreto elevado para el bien jurídico con conocimiento de que es probable que se produzca un resultado lesivo, se acude a máximas elementales de la experiencia para colegir que está asumiendo, aceptando o conformándose con ese resultado, o que cuando menos le resulta indiferente el resultado que probablemente va a generar con su conducta".

"Así pues, más que excluir o descartar el elemento volitivo -sigue diciendo la sentencia 69/2010 EDJ2010/14230 -, la jurisprudencia lo orilla o lo posterga en la fundamentación probatoria por obtenerse de una mera inferencia extraíble del dato de haber ejecutado el hecho con conocimiento del peligro concreto generado por la acción. Y es que resulta muy difícil que en la práctica procesal, una vez que se acredita el notable riesgo concreto que genera la acción y su conocimiento por el autor, no se acoja como probado el elemento de la voluntad o del consentimiento aunque sea con una entidad liviana o claramente debilitada. A este elemento volitivo se le asignan los nombres de 'asentimiento', 'asunción', 'conformidad' y 'aceptación', en lo que la doctrina ha considerado como una auténtica disección alquimista de la voluntad, y que en realidad expresa lingüísticamente el grado de debilidad o precariedad con que emerge en estos casos el elemento voluntativo".

Por lo demás, también parece claro que el conocimiento precede a la voluntad de realizar la conducta que se ha previsto o proyectado. Si a ello se le suma que probatoriamente la acreditación del elemento intelectual, una vez que el riesgo es notablemente elevado para que se produzca el resultado, deriva en la acreditación inferencial de la voluntad, es comprensible la postergación de esta en la práctica procesal. Y es que tras constatarse que el autor actuó con el conocimiento del peligro concreto que entrañaba su acción, no parece fácil admitir probatoriamente que el acusado no asume el resultado lesivo. Las máximas de la experiencia revelan que quien realiza conscientemente un acto que comporta un grave riesgo está asumiendo el probable resultado. Sólo en circunstancias extraordinarias podrían aportarse datos individualizados que permitieran escindir probatoriamente ambos elementos. Las alegaciones que en la práctica se hacen en el sentido de que se confiaba en que no se llegara a producir un resultado lesivo precisan de la acreditación de circunstancias excepcionales que justifiquen esa confianza, pues esta no puede convertirse en una causa de exculpación dependiente del subjetivismo esgrimido por el imputado. En principio, el sujeto que ex ante conoce que su conducta puede generar un grave riesgo para el bien jurídico está obligado a no ejecutarla y a no someter por tanto los bienes jurídicos ajenos a niveles de riesgo que, en el caso concreto, se muestran como no controlables ( STS 69/2010 , de 30-I EDJ2010/14230 ).

Respecto a la admisibilidad del dolo eventual en el tipo de lesiones la STS de fecha 13/9/2006 destaca que "la doctrina de la Sala 2ª ( STS núm. 1064/2005, de 20 de septiembre EDJ2005/149450 y las que en ella se citan) ha considerado de forma reiterada que la eliminación por el legislador de la expresión "de propósito" que figuraba en los artículos 418 y 419 del Código Penal de 1973 art.418 EDL 1973/1704 art.419 EDL 1973/1704 supone que es suficiente con la existencia de dolo eventual.

Ello no quiere decir que sea suficiente un dolo genérico de lesionar para imputar cualquier resultado lesivo, pues éste debe quedar cubierto al menos por dolo eventual, aun cuando no sea exigible una representación o aceptación de las lesiones concretas que luego se sufren por la víctima, bastando con una consideración acerca de la probabilidad de una lesión.

Para la doctrina mayoritaria de esta Sala, actúa con dolo eventual quien conoce los elementos del tipo objetivo. Dicho de otra forma, quien actúa conociendo el peligro concreto que causa con su acción, la cual pone en riesgo específico a otro, y sin embargo actúa, lo hace dolosamente.



Como se dice en la STS de 23 de abril de 1992 (Caso de la colza), citada por la STS núm. 388/2004, de 25 de marzo EDJ2004/13219, se entiende que existe dolo eventual "cuando el autor somete a la víctima a situaciones peligrosas que no tiene la seguridad de controlar, aunque no persiga el resultado típico". Esa decisión de continuar la ejecución conociendo el riesgo creado y sin posibilidad de control sobre su evolución, revela, al menos, la indiferencia del autor respecto a la probabilidad del resultado, pues la consideración que debió hacer acerca del mismo no le hizo desistir de su acción en la forma en la que definitivamente fue ejecutada. Para esta teoría, la diferencia con la culpa consciente se sitúa en la probabilidad de producción del resultado, que en el caso del dolo es alta y claramente apreciable."

Y, en cuanto a la distinción entre el dolo eventual y la culpa consciente la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 25 de marzo del año 2004 EDJ2004/13219 hace referencia a la misma en los siguientes términos: En materia de dolo se distingue por la doctrina de esta Sala, de conformidad con la doctrina científica, entre el dolo directo o de primer grado (que tiene dos variedades: dolo intencional o dolo de consecuencias necesarias), y el dolo de segundo grado (llamado también dolo eventual), y con respecto a la culpa, también puede aparecer en dos categorías: culpa consciente y culpa sin representación (denominada también imprudencia), en sus dos vertientes: grave o leve.

El problema que se plantea en este motivo reside en la diferenciación entre dolo eventual y culpa consciente, para lo cual debe atenderse a las siguientes circunstancias:

1.º Previsión del resultado. El autor del hecho ha de reflejar en su mente la posibilidad de que se produzca el resultado previsto por el delito de que se trate: elemento común al dolo eventual y a la culpa consciente.

2.º Previsión del resultado como probable.

3.º Que sobre ese resultado, que aparece como probable en la mente del sujeto, intervenga de algún modo la voluntad, aceptándolo, aprobándolo o conformándose con él. Cuando nuestro Código Penal EDL1995/16398 castiga los delitos dolosos, lo que sanciona es la voluntad del autor rebelde al mandato que toda norma de este carácter implica (cfr. de la Sentencia citada).

Lo que caracteriza la diferencia entre la culpa consciente y el dolo eventual, es precisamente que, para el caso de la primera, el autor no se representa como probable la producción del resultado, porque confía en que no se originará, debido a la pericia que despliega en su acción o la inidoneidad de los medios para causarlo. En otras palabras: obra con culpa quien representándose el riesgo que la realización de la acción puede producir en el mundo exterior afectando a bienes jurídicos protegidos por la norma, lleva a cabo tal acción confiando en que el resultado no se producirá; sin embargo, éste se origina por el concreto peligro desplegado. En el dolo eventual, el autor también se representa como probable la producción del resultado dañoso protegido por la norma penal, pero continúa adelante sin importarle o no la causación del mismo, aceptando de todos modos tal resultado (representado en la mente del autor). En la primera (culpa consciente), no se acepta como probable el hipotético daño, debido a la pericia que el agente cree desplegar, o bien confiando en que los medios son inidóneos para producir aquél, aún previendo conscientemente el mismo. En el segundo (dolo eventual), el agente actúa de todos modos, aceptando la causación del daño, siendo consciente del peligro que ha creado, al que somete a la víctima, y cuyo control le es indiferente.

Así, respecto a la concurrencia del dolo indirecto o eventual y su diferenciación de la culpa consciente la STS de fecha 1/4/2013 remarca que "el dolo eventual, exige ineludiblemente distinguir entre el dolo respecto a la creación de una situación de peligro (en nuestro caso, intención de propinar un golpe) y el dolo respecto al resultado material en que se pueda traducir el peligro creado (lesiones concretamente causadas). Si se prescinde de todo análisis probabilístico de dicho resultado material en el caso concreto, podría llegar a afirmarse el dolo respecto del resultado definitivamente producido por la simple aceptación inicial de la acción ilícita creadora del peligro, aunque su concreción en el resultado aparezca ex ante como una posibilidad remota.

Pero, tal y como subraya la reciente STS núm. 133/2013, de 6 de febrero EDJ2013/25412, semejante planteamiento despreciaría lo que realmente sabía y quería el autor de esa conducta. Y es que, en efecto, si el dolo eventual no se valora atendiendo, entre otros factores, a ese análisis probabilístico, la imputación de dolo eventual podría arrastrar a la punición por resultados no queridos en una camuflada concesión al versari in re illicita, desterrado de nuestra actual jurisprudencia.

.....

En definitiva, el problema que aquí se nos plantea debe residenciarse en la clásica diferenciación entre el dolo eventual y la culpa consciente, fruto de un sistema penal basado en la protección de bienes jurídicos (principio de lesividad) que el Legislador conjuga con el principio de culpabilidad para graduar la respuesta penal.



La sanción por dolo eventual no requiere que el conocimiento y voluntad del sujeto activo abarquen la producción del resultado en su sentido jurídico -en nuestro caso, la concreta calificación de la pérdida parcial de un órgano-, pues se trata de una cuestión de subsunción ajena a la subjetividad del agente, sino el resultado en su sentido natural, que es lo que necesariamente tuvo que prever y aceptar el acusado ante la alta probabilidad de que se ocasionara. En suma, sólo si resulta acreditado que el acusado asumió esa consecuencia por vía dolosa, siquiera a título eventual, podría aplicarse el art. 150 CP . EDL1995/16398 Si, por el contrario, actuó confiando en que dicho resultado no habría de producirse al tratarse de una posibilidad muy remota, únicamente podría responder por título de culpa o imprudencia, ex art. 152.1.3º CP . EDL1995/16398

Como señalan nuestras SSTS núm. 1064/2005, de 20 de septiembre EDJ2005/149450 , ó 1573/2002, de 2 de octubre EDJ2002/44522, por citar algunas, en el dolo eventual el agente se representa el resultado como posible. El autor se representa como probable la producción del resultado dañoso protegido por la norma penal, pero continúa adelante sin importarle o no la causación del mismo, aceptando de todos modos tal resultado representado en la mente del autor. En la culpa consciente, en cambio, no se quiere causar la lesión aunque también se advierte su posibilidad y, pese a ello, se actúa. Es decir, se advierte el peligro pero se confía que no se va a producir el resultado. Para la teoría del consentimiento habrá dolo eventual cuando el autor consienta y apruebe el resultado advertido como posible. La teoría de la representación se basa en el grado de probabilidad de que se produzca el resultado, cuya posibilidad se ha representado el autor. En la culpa consciente el autor no se representa como probable la producción del resultado: confía en que no se originará, debido a la pericia que despliega en su acción o la idoneidad de los medios para causarlos. Obra, por tanto, con culpa consciente quien, representándose el riesgo que la realización de la acción puede producir en el mundo exterior al afectar a bienes jurídicos protegidos por la norma, lleva a cabo tal acción confiando en que el resultado no se producirá y, sin embargo, éste se origina por el concreto peligro desplegado. "

En el caso sometido a revisión resulta pues gratuito y aventurado presuponer que el autor se representara como probable la producción del resultado dañoso protegido por la norma penal y aún así continuara adelante con su acción sin importarle o no la causación del mismo, que es lo que define propiamente al dolo eventual, cuando se nos presenta una duda, mas o menos razonable, pero duda al fin y al cabo, tanto de la percepción del peligro en si, ligado a la eventual permanencia del animal en el maletero del coche, como incluso, y sobre todo, a la indiferencia y asunción del resultado que se le presume, la cual se compadece mas que mal con la actitud cooperadora que en definitiva muestra.

Como señala la STS de fecha 21/11/2018 los elementos subjetivos pertenecen al íntimo del sujeto que realiza el hecho, por lo que su acreditación ha de resultar de la deducción de indicios declarados probados. Los juicios de valor sobre intenciones y elementos subjetivos del delito que pertenecen a la esfera íntima del autor, salvo el limitado valor de la confesión del acusado al respecto, sólo pueden ser perceptibles mediante juicio deductivo a partir de datos objetivos y materiales probados.

No se le escapa a la Sala que la conducta del acusado incurre, como destaca la sentencia de instancia, en falta de atención y cuidado, pues las sensatas advertencias previas de la testigo imponían extremar las precauciones para salvaguardar la integridad del animal, en el bien entendido que la hipótesis de que siguiera en el motor no era descabellada, pues la experiencia enseña que un animal joven y asustado, como era el caso, puede omitir realizar ruidos reveladores de su presencia y permanecer escondido durante un buen periodo de tiempo.

Que el acusado tuviera que acudir a trabajar o que no dispusiera de otro medio de transporte no justifica, ni disculpa, a nuestro entender, que no extremara las precauciones y pusiera en grave riesgo potencial la vida o la integridad del animal perjudicado.

Pero es cuanto menos razonablemente discutible tanto la representación del resultado dañoso como su aceptación por el acusado, con lo que estamos fuera de la esfera del dolo eventual y nos moveríamos, en su caso, en el de la culpa con previsión, con lo que los hechos serían penalmente atípicos porque, como antes ya hemos dicho, el legislador no ha previsto sancionar penalmente el maltrato animal imprudente sino sólo el estrictamente doloso.

No se trata por tanto aquí de negar la antijuricidad del resultado producido y la Sala asume que el acusado pudo haber hecho bastante mas de lo que hizo para cerciorarse de la relevancia del peligro anunciado como cierto, pero también debemos introducir en el debate como elemento intelectual fundamental que la relativa pasividad del autor no viene necesariamente ligada con la indiferencia ante aquel, sino mas bien con la correspondiente falta de previsión, lo que en su caso desplaza la controversia hacia la imprudencia, que en el maltrato animal hay que recordar que es impune.



Llegados a este punto, la Sala no comparte la valoración del material probatorio a disposición de la juzgadora y de la prueba indiciaria relacionada en la sentencia no se infiere que haya podido formarse un criterio lógico-deductivo sobre la real intención y conciencia del autor.

Pese a los voluntariosos argumentos de la sentencia condenatoria, la Sala considera que la juzgadora "a quo" no contó pues con prueba de cargo para fundamentar un pronunciamiento de signo condenatorio y, en especial, con esa pluralidad de indicios, suficientemente acreditados, respecto de la concurrencia del dolo que se le imputa al acusado.

Las inferencias de las que parte la decisión no están directamente relacionadas con los datos fácticos a acreditar y nos conducen a una conclusión racional y lógica distinta de la sostenida por la Jueza de instancia.

Resulta útil recordar que la prueba indiciaria requiere, para ser tomada en consideración como prueba de cargo, que exista una pluralidad de indicios, que los indicios estén acreditados por prueba de cargo de carácter directo, que los indicios sean periféricos respecto al dato fáctico a probar y que esté interrelacionado con el hechos nuclear que precisa de pruebas, así como la racionalidad de la inferencia o valoración alcanzada y que esta esté expresada en la motivación de la sentencia de instancia.

Y, es que la prueba indiciaria en que se basa la juzgadora no tiene plena virtualidad probatoria porque no supera prudentemente el cánón de razonabilidad exigible para ello, habida cuenta que las inferencias que sirven de partida aunque son lógicas y racionales, no descartan sensatamente otras soluciones alternativas que sean igualmente razonables con criterios perfectamente compatibles con los valores constitucionales.

Llegados a este punto, los principios de presunción de inocencia e "in dubio pro reo" invocados por la defensa apelante nos llevan pues a revocar la condena del acusado, al estimar que no queda cumplidamente acreditada, del modo concluyente e incuestionable que el derecho penal exige, la concurrencia del elemento subjetivo exigido por el tipo penal imputado de maltrato animal.

El recurso debe ser pues estimado.

CUARTO: Procede, por tanto, la estimación del recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Fausto contra la sentencia de fecha 20/7/2018 y la declaración de oficio de las costas causadas en esta alzada, en virtud de lo dispuesto en los artículos 239 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

#### **FALLAMOS:**

Debemos estimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal del acusado Fausto contra la sentencia de fecha 20/7/2018, revocando la condena del mismo del delito de maltrato animal imputado y acordando su absolución con todos los pronunciamientos favorables.

Con declaración de oficio de las costas de esta alzada.

Contra la presente resolución cabe Recurso de Casación por infracción de ley del motivo previsto en el nº 1 del artículo 849 del de la LECR en el plazo de CINCO DÍAS, a contar desde la última notificación, con los requisitos previstos en los artículos 855 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

MODO DE IMPUGNACIÓN.- Elegir párrafo

Así por esta sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.