

El maltrato animal desde una perspectiva penal, internacional y multidisciplinar

Aritz Toribio

Programa de doctorado en ciencias jurídicas

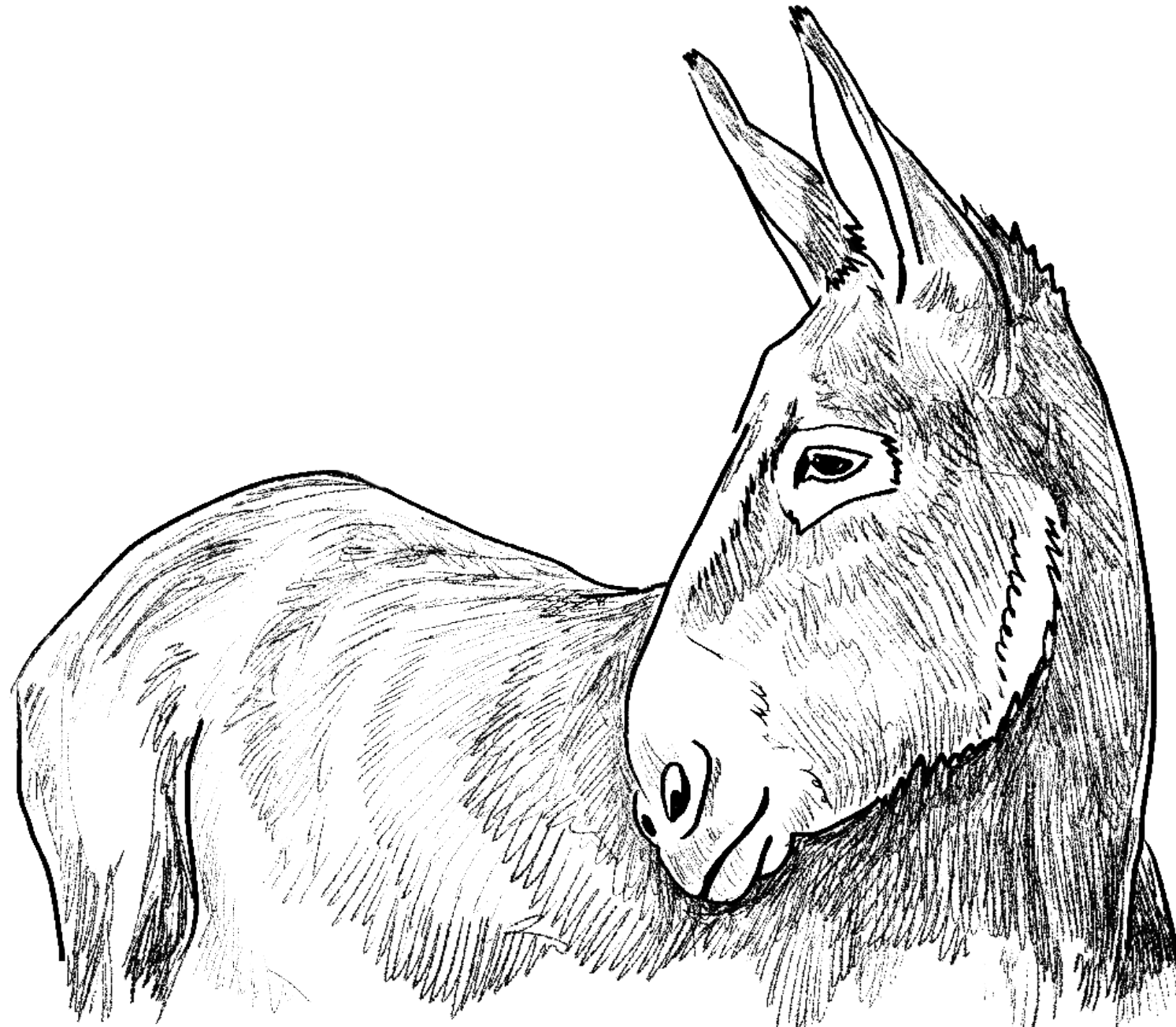


UNIVERSIDAD
DE GRANADA



LISBOA

UNIVERSIDADE
DE LISBOA



Editor: Universidad de Granada. Tesis Doctorales
Autor: Aritz Alfageme Toribio
ISBN: 978-84-1117-154-0
URI: <http://hdl.handle.net/10481/71753>

Departamento de Derecho Penal



PROGRAMA DE
DOCTORADO EN
CIENCIAS JURÍDICAS

**UNIVERSIDAD
DE GRANADA**

TESIS DOCTORAL

**El maltrato animal
desde una perspectiva
penal, internacional y
multidisciplinar**



Presentado por:

D. Aritz Alfageme Toribio

Directora:

Prof. Dra. Justa Gómez Navajas

Granada, MMXXI

A todas las personas que creyeron en mí.

A mi mãe por estar siempre conmigo.

A mi abuelo Teodoro y mi abuela Ignacia..

A mi primito.

AGRADECIMIENTOS

A la Profesora Doctora Justa Gómez Navajas por apoyarme en todos estos años en la investigación del delito de maltrato animal y por haber sido un pilar en la dirección de esta tesis.

A la Universidad de Granada en General y a la Facultad de Derecho en particular, por brindarme la posibilidad de estudiar en una institución como esta.

A todas las personas que a lo largo de mi carrera estudiantil me han aportado algo bueno, haciendo de mí una mejor persona, un mejor estudiante y un mejor trabajador.

A mi familia y allegados que sin dudarlo un momento han confiado en mí.

A todos mis amigos y amigas, que incansablemente me han soportado durante todos estos años.

A aquellas personas que desde el cielo me dan el impulso que tanto necesito, porque siempre estarán conmigo.

A todos.

DOCTORADO CON MENCIÓN INTERNACIONAL

Investigación internacional
realizada en la Universidade de Lisboa



LISBOA

UNIVERSIDADE
DE LISBOA

Tutora (*Faculdade de Direito*):

Profesora Dra. Doña Teresa Quintelo de Brito

Agradecimientos por las estancias internacionales de investigación:



Cofinanciado por el
programa Erasmus+
de la Unión Europea



Hipótesis y justificación

Desde que se introdujo en nuestro Ordenamiento Jurídico la protección penal de los animales, surgió una inmensidad de dudas con respecto a su interpretación.

En primer lugar, la inserción de esta clase de delitos en el Título XVI del Código Penal (Delitos contra el urbanismo y la ordenación del territorio, delitos contra el patrimonio, delitos contra el medio ambiente, delitos contra la flora y la fauna, delitos contra los animales domésticos) generó discrepancias y dudas de interpretación. Estas discrepancias surgían entorno a la ubicación sistemática del delito de maltrato animal, al bien jurídico protegido, al objeto material, etc.

La cuestión sobre el bien jurídico protegido ha sido de las más controvertidas, habiendo multitud de interpretaciones doctrinales, jurisprudenciales y jurídicas, pasando vertientes que entienden que el bien jurídico protegido es la moralidad de la ciudadanía, el medio ambiente, el animal en sí considerado, el bienestar animal, la integridad física y psíquica del animal, la seguridad ciudadana, a considerar estos delitos como carentes de bien jurídico protegido. La necesidad de saber cuál es el bien jurídico protegido viene unida con la ubicación de los delitos, estando correctamente ubicados si consideramos que el bien jurídico protegido tiene relación con el medio ambiente, la diversidad y la fauna o estando mal ubicados si se considera que el bien jurídico protegido es la moral de la ciudadanía.

No es menos controvertida la cuestión de saber cuáles son los sujetos protegidos por este delito (cuestión que se ha ido dilucidando tras las reformas operadas en el Código Penal desde el año 2003). En los primeros años de vigencia del delito de maltrato animal, los sujetos protegidos estaban en duda, por la mala redacción del delito, que especificaba a los “animales domésticos” sin más. Para saber qué es lo que quería decir el Legislativo con ello, los Jueces y Tribunales debían acudir a las normas penales en blanco, teniendo multitud de

interpretaciones, dependiendo a qué normativa autonómica nos refiriéramos.

La disparidad de normativas autonómicas sobre protección animal o bienestar animal, generó que dependiendo de la Comunidad Autónoma donde nos encontrásemos, obtendríamos una resolución judicial diferente, debido a la remisión a la normativa autonómica de los delitos contra los animales.

La unificación de la Jurisprudencia ha de ayudar a comprender las diferentes visiones de los territorios autonómicos sobre bienestar animal.

Con la última reforma del Código Penal del año 2015 por la LO 1/2015 de 30 de marzo, se introdujo la penalización de la explotación sexual de animales, asunto que ha generado, además de dudas, críticas profundas; en primer lugar por su penalización, y en segundo lugar por la falta de información sobre la explotación sexual de animales y la mala redacción por parte del Legislador.

La penalización de la zoofilia o el bestialismo es una cuestión que está sobre la mesa y que genera dudas en todas sus vertientes, desde su penalización como acción típica del delito de maltrato animal, hasta realmente el bien jurídico protegido. Todo lo anterior se complementa con el pensamiento social sobre la zoofilia, convertido en un tabú.

El estudio comparado de la normativa internacional sobre esta materia puede ayudar a generar una armonía legislativa que pretenda como último fin proteger a los animales del maltrato indiscriminado desde un punto de vista penal. Además, es importante conocer el sistema jurídico-penal portugués en relación a los animales de compañía, por ser el país limítrofe con más relaciones que tiene España.

Objetivos

Para la realización de la Tesis Doctoral parto de unos objetivos generales y unos objetivos específicos que van en relación con los anteriores.

Los **objetivos generales** son:

Obtener una visión práctica del delito de maltrato animal desde distintas vertientes, captando lo mejor de cada normativa internacional investigada y realizar una propuesta de *lege ferenda*, para evitar las deficiencias de la normativa actual y realizar una normativa acorde con los derechos de los animales.

Acabar con algunos de los conceptos jurídicos indeterminados en relación a los delitos contra los animales, así como proponer en función de los datos de la investigación, un bien jurídico protegido.

Analizar las diferentes opciones de personación en los casos de delitos contra los animales domésticos y las normas procesales penales en relación con los mismos.

Estudiar la normativa comparada de algunos países europeos y de India. Éste último por su modo de proceder e historia en el trato a los animales.

Los **objetivos específicos** son:

- Análisis de la evolución de los delitos de maltrato animal
- Recopilar, agrupar, organizar y esquematizar la normativa aplicable en materia de protección animal.
- Recopilación y sistematización de la jurisprudencia europea al respeto.
- Recopilación y sistematización de jurisprudencia internacional en materia de penalismo animal.

- Contribución a la mejora de la interpretación de las normas que regulan el bienestar y maltrato animal.
- Unificación de conceptos en relación a la normativa de bienestar y maltrato animal.
- Proposición de una reforma de la normativa que elimine las deficiencias que contiene la normativa penal actual.
- Analizar el impacto social en relación con el maltrato animal.

Metodología

Para la elaboración de la Tesis Doctoral se han utilizado los métodos clásicos de la metodología de la ciencia y la investigación jurídica.

Por las características del objeto de estudio e investigación de la Tesis, se ha utilizado una investigación de *lege lata*, complementada con una investigación de *lege ferenda*.

En primer lugar, se ha utilizado la investigación de *lege lata* por los problemas de interpretación que tienen los delitos de maltrato animal para poder analizar desde las diferentes vertientes (legislativa, jurisprudencial y doctrinal) los problemas que se suscitan en torno a la protección penal de los animales frente al maltrato.

A través de la investigación de *lege lata*, se puede plantear y visionar el problema interpretativo desde una perspectiva más práctica, que ordene las diferentes opiniones sobre la interpretación de las normas penales, ayudando de esta manera a realizar posteriormente la investigación de *lege ferenda*.

Una vez planteados todos los problemas de interpretación, las diferentes soluciones dadas por la Doctrina, las resoluciones judiciales

en materia penal animal y los problemas ético-sociales que subyacen al problema planteado, se ha comenzado con la investigación de *lege ferenda*, en el que identifican todas las normas, resoluciones e interpretaciones que generan discrepancias en la sociedad, proponiendo al final del estudio e investigación una propuesta de *lege ferenda* que mejora las condiciones de protección penal de los animales desde un punto de vista objetivo y ayude a tener la mejor normativa interna posible.

La investigación utiliza el método del estudio del Derecho Comparado, de diferentes países, que ayudará a armonizar la normativa proteccionista de los animales, y a visionar y comprender los diferentes sistemas penales de varios Estados (elegidos por sus características jurídico-sociales) y en especial Portugal.

Tras el análisis del Derecho Comparado se comprenderá mejor las diferentes formas de protección penal de los animales, pudiendo de tal manera realizar una propuesta de *lege ferenda* con las mejores aplicaciones jurídicas de los delitos que se dan en los países objeto de estudio.

La investigación se complementa con aportaciones criminológicas que ponen de relieve la relación existente entre los delitos de maltrato animal y otras tipologías delictivas.

RESUMEN

Los delitos contra los animales han sufrido grandes modificaciones a lo largo de los últimos 20 años.

El delito de maltrato animal apareció por primera vez en el Código Penal en el año 2003, y fue reformado en el año 2010 y 2015. Desde la primera redacción del tipo penal surgieron dudas de interpretación y críticas. Las dudas y críticas surgieron entorno al bien jurídico protegido, la ubicación del delito, el objeto material e incluso con los requisitos del tipo.

En 2015, con la última modificación del Código Penal en esta materia, se introdujo como novedad la prohibición de la explotación sexual de animales, además de un delito leve que castiga el abandono de animales.

Desde la modificación del Código Penal, han surgido dudas de interpretación de la ley, y críticas en relación con la penalización de conductas que puedan considerarse como inmorales. Existen diversas teorías sobre la capacidad de sufrir de los animales y de padecer dolor o sufrimiento en relaciones zoofílicas, cuestiones que hacen de base para prohibir o no los abusos sexuales a animales.

Muchos han sido los cambios producidos a lo largo de los años en relación a estos delitos, pasando de ser un delito de maltrato a animales domésticos a delitos de maltrato y abandono de animales, y todo ello gracias a la ampliación del objeto material del delito.

Conocer las diferentes normativas penales de los países vecinos puede ayudar a cambiar la concepción de los animales y a mejorar la protección penal de los mismos.

La visión criminológica de los actos de crueldad contra animales, y el conocimiento en este campo puede ayudar a evitar conductas delictivas futuras, ya que existe una relación directa entre los delitos de maltrato

animal y zoofilia con determinados delitos sexuales y de sangre, además de una relación con la violencia de género y doméstica.

El desarrollo y estudio de la materia en este ámbito ha ayudado a la formación de una propuesta de *lege ferenda* en la que se aconseja una modificación sustancial de los delitos de maltrato animal.

RESUMO

Os crimes contra animais têm sofrido grandes alterações nos últimos 20 anos.

O crime de maus tratos a animais apareceu pela primeira vez no Código Penal espanhol em 2003, e foi reformado em 2010 e 2015. Desde a primeira redacção do tipo criminoso, surgiram dúvidas de interpretação e críticas. As dúvidas e críticas surgiram em torno do bem jurídico protegido, a localização do crime, o objecto material e mesmo com os requisitos do tipo.

Em 2015, com a última alteração do Código Penal nesta área, a proibição da exploração sexual de animais foi introduzida como novidade, para além de um delito que pune o abandono de animais.

Desde a alteração do Código Penal, surgiram dúvidas quanto à interpretação da lei, e críticas em relação à criminalização de condutas que podem ser consideradas imorais. Existem diferentes teorias sobre a capacidade dos animais de sofrer e de sofrer dor ou sofrimento nas relações zoológicas, questões que constituem a base para proibir ou não o abuso sexual de animais.

Houve muitas mudanças ao longo dos anos em relação a estes crimes, passando de um crime de maus tratos de animais domésticos para crimes de maus tratos e abandono de animais, e tudo isto graças à extensão do objecto material do crime.

Conhecer as diferentes regulamentações penais dos países vizinhos pode ajudar a mudar a concepção dos animais e a melhorar a protecção penal dos animais.

A visão criminológica dos actos de crueldade contra animais, e os conhecimentos neste campo podem ajudar a evitar uma conduta criminosa futura, uma vez que existe uma relação directa entre os crimes de maus tratos a animais e zoofilia com certos crimes sexuais e de

sangue, bem como uma relação com o a volência de género e a violência doméstica.

O desenvolvimento e estudo do assunto nesta área ajudou a formar uma proposta de *lege ferenda* na qual aconselha uma modificação substancial dos delitos de maus tratos a animais.

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN	9
II. LA PROTECCIÓN DE LOS ANIMALES EN EUROPA	20
III. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA EN RELACIÓN CON LA TENENCIA DE ANIMALES	28
1. Introducción	28
2. Competencias legislativas	29
3. Competencias municipales	31
4. Tipos de animales conforme a la normativa estatal y autonómica ..	34
5. Prohibición del maltrato animal en las Comunidades Autónomas ...	36
IV. LA PROBLEMÁTICA EN RELACIÓN A LOS CONTRATOS DE ADOPCIÓN DE ANIMALES EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL ..	42
1. Introducción	42
2. El contrato de adopción de animales y su regulación	43
3. Consideraciones sobre el contrato de donación modal	49
4. La revocación de la donación por incumplimiento del contrato de adopción	50
5. Revocación del contrato de adopción de animales en la sentencia nº 195/2018 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Granada	53
6. Conclusiones	55
V. EL MALTRATO ANIMAL EN PORTUGAL: ESPECIAL REFERENCIA AL DELITO DE MAUS TRATOS A ANIMAIS DE COMPANHIA	57
1. Introducción	57
2. Breve evolución histórica de la protección de animales en Portugal 59	
3. Protección administrativa del maltrato animal	64
4. Los animales en la normativa civil: El Estatuto Jurídico del Animal 73	
5. El delito de <i>maus tratos a animais</i> en el Código Penal portugués ..	79
5.1 El bien jurídico protegido en el delito a la luz de la Constitución portuguesa	79
5.2. Tipo básico del delito de <i>maus tratos a animais de companhia</i> ..	88

5.3. Tipo agravado por el resultado: muerte del animal (art. 387.3 CCP)	97
5.4. Tipo Agravado: Muerte del animal (art. 387.1 y 2 CCP).....	100
6. Abandono de animais de companhia	102
8. Concurso: Maltrato animal <i>versus</i> delito de daños.....	108
9. Exclusión de la prohibición de la zoofilia y la explotación sexual de animales	109
10. Conclusiones	110
VI. EL MALTRATO ANIMAL EN OTROS PAÍSES: PEQUEÑAS REFERENCIAS LEGISLATIVAS EN ORIENTE Y OCCIDENTE	112
1. El maltrato animal en el Derecho italiano.....	112
1.1. El bien jurídico protegido.....	115
1.2. Causar la muerte del animal: art. 544 bis. <i>Uccisione di animali</i>	116
1.3. Delito de maltrato animal: art. 544 ter. <i>Maltrattamento di animali</i>	119
1.4. Espectáculos o manifestaciones prohibidas (Art. 544-Quater. <i>Spettacoli o Manifestazioni Vietati</i>) y combates prohibidos (Art. 544-Quinques. <i>Divieto di Combattimenti tra animali</i>)	127
1.5. El delito de abandono de animales en Italia	128
1.6. Dañar o matar a animal ajeno: art. 638. <i>Codice Penale. Uccisione o danneggiamento di animali altrui</i>	130
2. El maltrato animal en el Derecho francés.....	132
3. El maltrato animal en el Derecho alemán.....	137
4. El Derecho tradicional de La India	140
4.1. El Derecho tradicional de la India: el <i>dharma</i>	140
4.2. Análisis de los preceptos del <i>artha-sastra</i> sobre maltrato animal	142
VII. EL MALTRATO ANIMAL TRAS LA REFORMA DEL CÓDIGO PENAL POR LO 1/2015 Y 2/2015: LA PROTECCIÓN DE LOS ANIMALES EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL	145
1. Introducción.....	145
2. La aparición del Derecho animal en España	150

3. La protección animal en el Derecho Penal	153
3.1. El Código Penal de 1848	153
3.2. El Código Penal de 1928	154
3.3. El Proyecto de Código Penal de 1980 y el Anteproyecto de 1983	157
3.4. El Proyecto de Código Penal de 1992 y el Anteproyecto de 1994	160
3.5. El Código Penal de 1995	161
3.6. La reforma del Código Penal de 2003	164
3.7. La reforma del Código Penal de 2010	167
VIII. EL DELITO DE MALTRATO DE ANIMALES DOMÉSTICOS DEL ARTÍCULO 337 DEL CÓDIGO PENAL, TRAS LA REFORMA DE 2015.....	173
1. Consideraciones generales.....	173
2. La ubicación de los delitos de Maltrato y Abandono de animales... 181	
3. El bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal	184
3.1. Consideraciones generales sobre el bien jurídico.....	184
3.2. Diferentes posturas doctrinales y jurisprudenciales sobre el bien jurídico protegido.....	185
3.3. El medio ambiente como bien jurídico protegido	188
3.4. El bienestar y la integridad animal como bien jurídico protegido	192
3.5. El delito sin bien jurídico protegido	198
3.6. La dignidad del animal como bien jurídico protegido	199
3.7. Los sentimientos humanos de respeto hacia los animales como bien jurídico protegido	200
4. Tipo básico del delito del art. 337 del Código Penal.....	205
4.1. Consideraciones generales.....	205
4.2. Sujetos: sujeto activo y pasivo en el delito del artículo 337 del Código Penal.....	209
4.3. Conducta típica del delito de maltrato animal.....	215
4.4. El delito de maltrato animal en comisión por omisión.....	216

5. La prohibición de la explotación sexual de animales en el Código Penal	219
4.5. Consideraciones generales	219
4.6. Zoofilia-bestialismo: Concepto y formas desde una visión psicológica, criminológica y legal	224
4.7. La explotación sexual de animales en el Código Penal español: art. 337.1 del Código Penal	229
4.8. El bien jurídico protegido: el sufrimiento del animal en las prácticas zoofílicas	231
4.9. La conducta típica en el delito de explotación sexual de animales del art. 337 CP	238
4.10. Penalidad y tipos agravados en el delito de explotación sexual de animales	245
6. Objeto material	246
7. Formas de aparición	254
8. Agravaciones del artículo 337.2 del Código Penal	260
8.1. Consideraciones generales	260
8.2. Maltrato utilizando armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida del animal	261
8.3. Maltrato con ensañamiento	262
8.4. Maltrato con resultado de pérdida o inutilidad de un sentido, órgano o miembro principal	265
8.5. Maltrato en presencia de un menor de edad	270
9. Tipo cualificado: Causar la muerte del animal (Art. 337.3 CP)	272
10. Subtipo atenuado: Maltrato en espectáculos no autorizados (Art. 337.4 del Código Penal)	279
IX. EL DELITO DE ABANDONO DE ANIMALES DEL ARTÍCULO 337 BIS DEL CÓDIGO PENAL	286
1. Consideraciones generales	286
2. El abandono de animales	287
3. El tipo delictivo del artículo 337 bis del Código Penal	292

X. ALGUNAS NOTAS DE PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL EN RELACIÓN CON LOS DELITOS DE MALTRATO ANIMAL	298
1. Consideraciones generales.....	298
2. El artículo 39 CP	298
3. Causas de justificación	300
4. El decomiso de animales en el procedimiento por maltrato o abandono animal	301
XI. FORMAS SUSTITUTIVAS DE LA EJECUCIÓN DE LAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD Y DE LA LIBERTAD CONDICIONAL EN RELACIÓN CON LOS PENADOS POR MALTRATO ANIMAL	306
1. Programa de reeducación para condenados por hechos de maltrato animal.....	306
2. Seguimiento del programa	310
XII. LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES EN RELACIÓN CON LA CRUELDAD HACIA LOS ANIMALES	311
1. Introducción.....	311
2. La violencia hacia las mujeres en nuestra legislación.....	312
3. La violencia vicaria: factores criminológicos	320
XIII. PROPUESTA DE <i>LEGE FERENDA</i>	325
1. Conducta típica.....	325
2. Objeto material	326
3. Pena.....	327
4. Agravantes y subtipo agravado	329
5. Maltrato en espectáculos públicos	330
6. Maltrato a animales considerados como fauna.....	331
7. Redacción final del delito de maltrato de animales	332
XIV. CONCLUSIONES	335
XV. CONCLUÇÕES	356
BIBLIOGRAFÍA	377

ABREVIATURAS

AP	AUDIENCIA PROVINCIAL
BOE	BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO
BOCYL	BOLETÍN OFICIAL DE CASTILLA Y LEÓN
CE	CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA
CC	CÓDIGO CIVIL
CP	CÓDIGO PENAL
CPP	CÓDIGO PENAL PORTUGUÉS
CC. AA.	COMUNIDADES AUTÓNOMAS
CRP	CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA
LBRL	LEY DE BASES DEL RÉGIMEN LOCAL
LEC	LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL
LECRIM	LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL
LO	LEY ORGÁNICA
RD	REAL DECRETO
RDL	REAL DECRETO LEY
TSJ	TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
TFUE	TRATADO DE FUNCIONAMIENTO DE LA UNIÓN EUROPEA

ÍNDICE DE ANEXOS

ANEXO I	Normativa Europea sobre bienestar animal
ANEXO II	Convenio Europeo de 13 de noviembre de 1987 sobre Protección de Animales Domésticos.
ANEXO III	Normativa de protección animal de las Comunidades Autónomas
ANEXO IV	Sentencia nº 181 de 23 de diciembre de 2020 del Juzgado de 1º Instancia número 4 de Granada
ANEXO V	<i>Decreto nº5650, de 10 de maio de 1919</i>
ANEXO VI	Sentencia 315/19 del Juzgado de Menores de Granada
ANEXO VII	Auto de 5 de abril del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Puente Genil
ANEXO VIII	Programa de reeducación AP Alicante condenados por maltrato

I. INTRODUCCIÓN

Este trabajo trata sobre animales, Derecho penal, criminología, ética, moral, Derecho internacional, Derecho europeo, zoofilia, medio ambiente, entre otras cosas.

Decir que la sociedad está cambiando poco a poco y que cada vez le da más derechos a los animales, no es una cuestión que deba comprobarse, simplemente puedes observar a tu alrededor.

Hace unos años era impensable, o poco pensable, ya que parecía que nos importase un poco menos (como animales no humanos) todo lo que pasara en nuestro entorno y que no tuviera que ver con nosotros, el que todas las ciudades de España tuvieran protectoras y asociaciones con multitud de personas que ayudan de una forma u otra a los animales. En mi opinión somos más conscientes en la actualidad de que un animal puede sufrir y que con nuestros actos podemos ser cómplices de su sufrimiento o de su muerte. Esto puede ser causa, por ejemplo, de la sobreinformación que recibimos a diario en la era digital en la que vivimos. Hace años no era tan fácil enterarte de qué estaba pasando en lugares como Indonesia, pero ahora mismo basta con coger el teléfono móvil y echar un vistazo a las redes sociales. Un ejemplo de lo anterior es todo lo que rodea al aceite de palma. Dicho aceite fue cogiendo fama en países europeos u occidentales para la fabricación de determinados alimentos. Pues bien, el aceite de palma no es el culpable de que los orangutanes se estén quedando sin su territorio, son las macro industrias occidentales y la gestión consumista en la que vivimos, la que crea una oferta y una demanda de consumibles para el beneficio humano que genera una industrialización con la consecuente pérdida de biodiversidad en países con un nivel de vida más bajo. Todo esto para decir que un gran sector de la sociedad se ha concienciado de los perjuicios, no solo para el cuerpo humano sino para otras especies de la tierra, de que el consumo de aceite de palma hay que evitarlo. No solo se ha dado cuenta el consumidor, sino que muchas empresas de

comestibles ya publicitan sus productos con un logotipo de “sin aceite de palma”, ¿lo hacen por los animales, por la salud del consumidor, o simplemente para subirse al carro de la moda pasajera?

Una simple crítica por un lado y una exposición/ejemplo por el otro. Siguiendo con la mirada a nuestro alrededor, vemos que las corridas de toros en España han visto descender gravemente su público potencial, y es que a base de tiros, peleas y alguna que otra revuelta, se han prohibido alguna que otra “tradición cultural”.

Es muy complejo el mundo que engloba a los animales, a su protección, a aquello que les afecta, al sufrimiento, al maltrato...

Hay una controvertida discusión entre los circos con animales o sin animales. Piénsese, por ejemplo, en los circos, esa tradición que tanto gusta a niños y progenitores, a progenitores porque le gusta a sus niños y a los niños porque le gustan los animalitos del circo, pero ¿le gusta al animal ser un circense y estar toda su vida montado en una carreta? ¿Está mejor el hipopótamo en una jaula que en una charca con sus congéneres disfrutando de la libertad, el calor, el frío y demás? Radicalmente, no.

España, país de conejos, decían los romanos, y tenían razón, lo que pasa que ahora es difícil verlos con una población estable y en equilibrio. La caza, el urbanismo, la pérdida de biodiversidad y otros factores han generado unos vaivenes importantes en la vida histórica de los animales. Pero es que vivimos en un país con muchas tradiciones que nos gusta conservar, siempre que saquemos algo de ello, y matar por diversión también puede ser tradición y además deporte. No voy a ser yo el que en este trabajo hable de la caza, de si debe ser legal o ilegal, o si es deporte o asesinato, pero ¿moralmente podemos permitirnos matar animales por diversión? ¿No seremos muy hipócritas cuando castigamos con penas de prisión a quien mate a un animal en su casa y no en la montería?, posiblemente los intereses políticos y económicos estén detrás de estas cuestiones.

En el Derecho español se protege a los animales desde múltiples disposiciones que están desperdigadas por el territorio y que no siempre se aplican. Este es el caso de las ordenanzas municipales, las cuales regulan los animales domésticos y el maltrato y abandono animal, que también lo hacen las Comunidades Autónomas con sus leyes de protección animal, y lo hacen todas, porque ninguna quiere quedarse sin su divina competencia, aunque no la haga práctica. También tenemos regulaciones nacionales como el Código Penal, leyes de protección a la naturaleza y biodiversidad, disposiciones sobre instalaciones equinas, y una interminable lista de normativa segregada.

Es en el Derecho civil donde los animales todavía están considerados como cosas, o, como se ha puesto de moda ahora, semovientes. Claro está que un animal es objeto de propiedad, porque si se permite su compra-venta será porque pueden ser propiedad de alguien, pero es una propiedad limitada, porque yo no puedo hacer lo que quiera con lo que es de mi propiedad. ¿Puedo matar a mi caballo porque me apetezca? En mi opinión, al Estado le importa el modo en que se maltrate. Curioso es que no pueda matar a mi caballo porque constituiría un delito de maltrato animal, pero sí lo puedo destinar al consumo humano. Son muchas incongruencias morales que hacen pensar en la verdadera finalidad del derecho animal.

Los animales se están volviendo una pieza clave insertada en nuestra sociedad, de una manera tan importante que existen asociaciones, organizaciones, particulares, empresas, estados, etc., que protegen a los animales dentro de sus varias e inciertas caracterizaciones, elegidas por los legisladores de los determinados países, territorios y Estados.

El maltrato animal es un tema de discusión de ámbito nacional, internacional y personal muy actual, al ser en estos años (últimas dos décadas) cuando se ha observado un incremento de la sensibilidad de las personas ante los actos de crueldad que se realizan a los animales.

La sensibilización a la que hacía alusión es la que ha llevado a un sector de la sociedad española a reclamar a sus representantes políticos una defensa mayor de los derechos de los animales y del medio ambiente, en general.

Cierto es que en España, y en casi todos los países desarrollados (por no nombrar a los mal llamados subdesarrollados), una parte de la población de edad media o avanzada edad ve a los animales domésticos, en particular, como una mascota a la que pueden realizar todo tipo de conductas por el simple hecho de ser de su propiedad, obviando el sufrimiento del animal y la protección jurídica de los derechos de los mismos.

El hecho de vivir en centros urbanos muy desarrollados genera una dependencia humana de sentirse bien y de acuerdo con el medio, llevando a un número muy considerable de personas a tener un animal de compañía, o encargarse de otro tipo de animales para domesticarlos o sacar algún beneficio del animal, además de disfrutar de la propia compañía de ellos. En esas urbes se abandonan cada año miles de animales de todo tipo, desde la mascota más común - como el perro, el gato, conejos - a animales exóticos, como cocodrilos, caimanes, serpientes, etc. Dicha conducta en España es sancionable administrativamente y, en los casos en que se reúnan los requisitos necesarios del tipo del delito de abandono de animales del artículo 337 bis CP, con una pena de multa de uno a seis meses. Potestativamente, el juez podrá imponer la pena de inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales al autor del abandono.

Como vemos, en España se protege a los animales con el Derecho Penal, pero el artículo 337 bis CP quizás no es el más importante de los artículos, sino que es un subtipo del 337 CP, que se refiere a la conducta de maltrato a animales y que ha sufrido una modificación importante en la última reforma del Código Penal de 1995 realizada en el año 2015.

Ante los cambios que se producen en la sociedad, el Estado, como principal garante de los derechos de los animales, se ve obligado a realizar modificaciones y actualizaciones de la legislación que protege dichos seres vivos. El legislador en España lo ha venido haciendo desde un punto de vista conservador y en relación con las costumbres del lugar.

En Europa el problema persiste de la misma manera que en España, pero con distintas legislaciones, cada una de ellas con sus respectivas características, a las que es importante prestar atención para intentar copiar sus aspectos más importantes y positivos e implantarlas en nuestro ordenamiento jurídico.

Cada vez estamos viendo más cerca la protección jurídica de los animales de un modo que hace unos años era casi impensable, pero es bastante necesaria y reclamada por muchos sectores de la sociedad, desde partidos políticos, asociaciones medioambientales o asociaciones animalistas y por las personas que viven con animales.

Uno de los cambios más significativos para el avance en materia de protección animal y que tiene relación con las costumbres populares de las diferentes regiones de España, es la prohibición del “Toro de la Vega” por parte del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, o la prohibición de los “Toros embolaos” y “Toros ensogados” en Extremadura¹.

La prohibición del Toro de la Vega de Tordesillas ha sido una de las noticias más importantes para los *animalistas* españoles (y muchos extranjeros también se han alegrado) en los últimos años, ya que, desde hace mucho tiempo, eran miles las personas que se manifestaban en contra de la fiesta consistente en matar a un toro con lanzas, de forma agónica para el animal.

¹ El Toro de la Vega era un festejo popular realizado en la localidad castellano-leonesa de Tordesillas. Tras varios años de peleas jurídicas, se prohibió en el año 2014.

El Gobierno de Castilla y León ha calificado la reforma de “necesaria” y alega en el Decreto Ley² que “el ordenamiento jurídico no puede ser ajeno a la realidad y a la ética social de cada momento histórico”.

En el año 2019, el Tribunal Supremo prohibió la fiesta al Ayuntamiento de Tordesillas, ya que en primer lugar había presentado un Recurso contra el Decreto Ley 2/2016, de 19 de mayo, del Gobierno de Castilla y León, que prohíbe la muerte del animal como finalización del torneo. La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León dictó sentencia avalando el Decreto Ley que dejaba sin el cruel festejo a la población de Tordesillas. Posteriormente, el Ayuntamiento del municipio recurrió al alto Tribunal, que, como ya se ha anticipado, en el año 2019 prohibió definitivamente el festejo³.

En el caso de Extremadura, llama la atención que una tierra considerada actualmente como una de las más taurinas prohíba una serie de fiestas populares con animales, desde el famoso *embolao* (fiesta vista como una crueldad por los medios internacionales) a los *ensogados*, aun siendo escasos los festejos de este tipo en Extremadura.

No obstante, Extremadura mantiene (aunque con modificaciones) algunas de las fiestas más crueles contra animales que hay en nuestro país, como es el caso del Toro de San Juan⁴.

² Decreto 25/2014, de 19 de junio, por el que se modifica el Decreto 14/1999, de 8 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Espectáculos Taurinos Populares de la Comunidad de Castilla y León (BOCYL de 23 de junio de 2014).

³ Ante el Decreto Ley 2/2016, de 19 de mayo, del Gobierno de Castilla y León, se presentó Recurso Contencioso Administrativo (584/2017) por el Ayuntamiento de Tordesillas, que desencadenó en la Sentencia 401/2018 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León. Posteriormente dicha Sentencia fue elevada al Tribunal Supremo, que ratificó la Sentencia del TSJ de Castilla y León al inadmitir a trámite el Recurso presentado por la representación del Ayuntamiento de Tordesillas.

⁴ Toro de San Juan: Se celebra entre el 23 y el 28 de junio en Coria (Cáceres). El toro es soltado por el recinto amurallado de la ciudad y, como si fuese una diana, se le lanzan soplillos (gruesos alfileres) que se clavan en su piel. Después se le pega un tiro. Esta

Todos los pasos que vayan dando los diferentes Gobiernos para ir eliminando de la cultura popular los actos salvajes contra animales serán bienvenidos, aunque todavía quedan muchos festejos que deben pasar una revisión legal. Pero ¿debemos prohibir las fiestas de la tauromaquia? ¿Sufre un toro cuando le clavan las banderillas?

En el caso de la Romería del Rocío cada año, en la peregrinación más grande de España, sufren maltrato animal una cantidad inmensa de animales y algunos cuantos pierden la vida. Por ejemplo, en el año 2016, en la Romería del Rocío, fallecieron 13 equinos, cifra que hay que ir sumando a los que han muerto desde el año 2007, alcanzando la cifra de 200 equinos muertos hasta el año 2019 (en el año 2020 no se realizó por los problemas ocasionados por la pandemia mundial)⁵.

Hasta el momento se han presentado algunas decenas de denuncias por hechos de maltrato animal, siendo parte de las mismas la Asociación “El Refugio del Burrito”, que actúa todos los años en colaboración con las autoridades para el control y protección de los animales usados en dicha romería.

Por supuesto, no hay que dar por hecho que cuando se habla de protección jurídica de los animales vaya referida solo a perros y gatos, siendo la protección para todos los animales, diferenciando, dentro de ellos, algunos tipos penales según sus características naturales y su caracterización de animales domésticos y salvajes, componiendo estos últimos la fauna, protegida penalmente de modo genérico en otros preceptos.

Larga es la lista de las arraigadas costumbres que han llevado en muchas ocasiones a poner en peligro gravemente la salud de los

fiesta, que data del siglo XVI, está declarada bien de interés turístico. Recuperado de <http://www.thinkfuture.es/archives/2605>

⁵ Desde el año 2007 las cifras de equinos fallecidos hasta el año 2020 son de unos 200, en los que se usan una media de 2000 equinos en cada romería. Cabanillas, F. (8 de junio de 2019). Siete caballos muertos ya este año por El Rocío. *El Diario*. Recuperado de https://www.eldiario.es/andalucia/huelva/caballos-muertos-ano-rocio_1_1513256.html

animales, bien a través de fiestas populares o por tratos degradantes hacia ellos en otros actos públicos.

Mucho podríamos hablar de las costumbres españolas en las que en la mayoría de los casos actúa un animal, siendo el mismo el centro de las fiestas o la única atracción de estas. La tradición taurina y de tauromaquia tiene fuerte raigambre en nuestro país, aunque se ha extendido a otros territorios del mundo.

Todavía el ámbito de los toros, su cultura y demás comportamientos o actividades relacionados con ellos están en tela de juicio para un gran sector de la sociedad, hasta el punto de existir partidos políticos que tienen como principal pretensión la defensa de los animales y la condena del maltrato a los mismos, siendo de gran importancia para ellos la abolición de todas las corridas de toros y de aquellas fiestas en las que se infringe la integridad física y (según algunas personas, investigadores, veterinarios, políticos...) moral de los animales.

En España se han castigado penalmente desde hace varios años aquellas corridas o espectáculos “no autorizados” en los que se maltrata cruelmente a los animales.

Esta conducta venía impuesta por el *ex* artículo 632.2 del Código Penal anterior a la Ley Orgánica 1/2015, el cual ha sufrido una modificación importante, pasando de ser una falta a ser una conducta típica recogida en el artículo 337.4 CP como delito, dentro de los delitos de maltrato animal.

Muchas son las reformas operadas por la Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo, y que en este estudio analizaremos para poder sacar aquellas conclusiones necesarias, con el fin de mejorar la sociedad y el derecho sancionador en consonancia con la protección animal.

Desde la Unión Europea, en la que España forma parte, se refuerza la idea de que los animales son seres sintientes. Esta afirmación viene

establecida en el art. 13 del TFUE⁶, el cual considera a los animales como seres sintientes, cuestión que choca con la configuración que les da el Código Civil como bienes semovientes.

También tengo que mencionar, aunque lo desarrollaré más adelante, el Convenio de Estrasburgo del Consejo de Europa de 1987 sobre protección de animales de compañía, que ha sido ratificado por el estado español recientemente.

La mayoría de los países de nuestro entorno castigan el maltrato animal como delito o como una sanción administrativa, dependiendo del caso en concreto.

Por supuesto, cada país tiene unas costumbres y una historia muy diferente, siendo relevante el ordenamiento jurídico de cada estado, y mayor relevancia adquiere en aquellos países o estados en países de Oriente Medio y asiáticos o latinoamericanos con sistemas políticos o sistemas dictatoriales y con peculiaridades religiosas, económicas y políticas, siendo cada elemento de estos una clave importante en la concienciación de la población sobre protección ambiental y animal.

Con este estudio pretendo exponer la significación y la importancia dada a la protección frente al maltrato animal por los distintos legisladores, en especial la penal, viendo así las prioridades de los legisladores a la hora de la penalización de las conductas que agravan a los animales y al conjunto de su hábitat, las características y conceptos dados a las distintas clasificaciones de los animales, como pueden ser los animales domésticos, domesticados, amansados, salvajes, fauna, animales de renta, etc.

Con respecto a esto último indicado, debo decir que saber qué tipo de clasificación de los animales hacen los legisladores ayuda a saber la importancia dada a cada tipo o clasificación de ellos, teniendo cada una

⁶ TFUE: Siglas del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

de esas clasificaciones unas características diferentes para su regulación jurídica y sanción.

Personalmente, me llaman la atención determinados países por su idiosincrasia y proceder ante los animales. Esos países por los que he mostrado un mayor interés son España, como Portugal, Italia, Francia, Alemania e India.

El estudio breve comparado de las respectivas normativas de estos países, por un lado, hace entender la actitud del legislador, y el estudio socio-jurídico ambiental, por el otro, refleja las necesidades de sus correspondientes entornos para poder iniciar un proyecto en el que se adecúen correctamente las normas de protección animal con programas anejos a ellas, llegando a una armonía entre costumbres, raíces, animales, entorno, medio ambiente...

Esta investigación a través del estudio jurídico social en materia penal animal, puede dar lugar a un proyecto de normativa penal avenida con las diversas costumbres y arraigos y con los derechos de los animales.

Con este trabajo de investigación penal comparada sobre el delito de maltrato animal en España y en el contexto internacional, pretendo aclarar algunas de las dudas de interpretación que han surgido en torno a este delito en los últimos años y su aplicación en nuestro país, a través de la investigación.

El trabajo se completa con un estudio analítico del delito de maltrato animal en España tras la reforma del Código Penal de 2015, en el que se observan novedades en el tipo básico del art. 337 CP y el nuevo art. 337 bis CP, tras la eliminación de las faltas en el Código Penal. Voy a abordar varios frentes que no son *normales* en la visión con los animales, como, por ejemplo, el caso de la zoofilia, y la penalización de la explotación sexual de animales, que, aunque parezca lo mismo, no lo es y tampoco lo tiene claro la doctrina y la jurisprudencia. ¿Cuándo penalizamos los actos zoofílicos estamos castigando las conductas

depravadas contra los animales por nuestra moral o porque nos preocupan los animales y lo que puedan sentir ellos?

Algo más difícil puede ser contestar a la última pregunta y contestar a la siguiente; ¿sufren los animales? Y, si la respuesta es afirmativa, ¿son todos los animales los que sufren? ¿Y cómo lo sabemos? Todas estas preguntas se plantean a lo largo de este estudio y se intenta dar distintas versiones y opiniones que hacen pensar un poco más a los animales humanos sobre la existencia de los otros animales.

Se abordarán algunas cuestiones criminológicas relacionadas con el maltrato animal, y en su relación con la violencia de género. Se incluyen unas reseñas a la instrucción penal de las causas por maltrato animal, así como los decomisos, las acusaciones particulares y populares y las diferentes ejecuciones de las sentencias penales referidas a animales.

Concluyo este estudio con unas conclusiones que, desde este momento adelanto que son una crítica penal al sistema actual, e incluyo una propuesta de *lege ferenda*.

Hay que partir de la idea de que el maltrato animal conlleva unas situaciones que ya están preestablecidas y que son actos que conllevan un reproche penal. LEAVITT (1978) estableció una serie de *situaciones* como la de provocar dolor o sufrimiento por razones que no tienen que ver con la disciplina y que no están aceptadas por la sociedad, causar la muerte de un animal de una manera inhumana, abandonar a un animal a su suerte en un lugar que no es el idóneo y en el cual no puede sobrevivir, y no atender a los cuidados necesarios en relación con las condiciones higiénicas, falta de alimentación y de techumbre o cobijo.

II. LA PROTECCIÓN DE LOS ANIMALES EN EUROPA

1. El maltrato animal en el Derecho Comunitario

La Unión Europea comenzó hace un tiempo a legislar en torno a la defensa y protección de los animales. La mayoría de la legislación comunitaria en relación con la defensa de los animales está relacionada con el bienestar de los *animales de renta*, lo que supone unas limitaciones a las empresas y al sector ganadero y alimenticio.

La legislación europea en el ámbito del bienestar animal, la protección de los animales y su control en los distintos tipos de estadios en la convivencia y uso humano es bastante larga y con una historia compleja⁷.

La Unión Europea ha reconocido que los animales son seres sensibles que merecen una protección y para ello ha desarrollado legislación comunitaria en materia de producción, transporte y sacrificio, pero nunca se ha creado una normativa sobre maltrato animal, dejando a los estados miembros la posibilidad de dictar sus propias leyes sobre estos asuntos. También se han tenido en cuenta otras cuestiones, como son el comercio de pieles y la experimentación con animales.

La Unión Europea, como acabo de señalar, considera a los animales como seres titulares de derechos, que fueron reconocidos por la Declaración Universal de los Derechos del Animal adoptada por la Liga Internacional de los Derechos del Animal, celebrada en 1977 y proclamada el 15 de octubre de 1978 y, finalmente, aprobada por la UNESCO y por la Asamblea de la misma institución.

Los Convenios más importantes sobre protección animal que están en vigor en España son los siguientes (citados por orden cronológico):

- Convenio Europeo de 13 de diciembre de 1968 sobre Protección de los Animales durante el Transporte Internacional.

⁷ Se aporta la normativa europea más importante como Anexo I.

- Convenio Europeo de 10 de marzo de 1976 sobre Protección de Animales en Explotaciones Ganaderas.
- Convenio Europeo de 10 de mayo de 1979 sobre Sacrificio de Animales.
- Convenio Europeo de 18 de marzo de 1986 sobre Protección de los Animales Vertebrados Utilizados con Fines Experimentales y Otros Fines Científicos, ratificado por España en 1988.
- Convenio Europeo de 13 de noviembre de 1987 sobre Protección de Animales Domésticos⁸.

El más importante, a mi juicio, en relación con el tema que estamos tratando, es el Convenio de protección de animales domésticos. Novedosa es la reciente ratificación de este Convenio por el estado español, que, después de casi treinta años, ha decidido firmar y comprometerse con dicho Convenio.

La Asociación Parlamentaria en Defensa de los Animales fue la que promovió, en el mes de abril del año 2015, una moción en el Senado para ratificar el Convenio, que fue apoyado por el Partido Socialista Obrero Español y por el Partido Popular⁹.

La firma y ratificación tuvo lugar en septiembre de 2015, comprometiéndose el estado español a defender y respetar los preceptos del Convenio.

Este Convenio establece normas para reducir el número de animales vagabundos o abandonados, apostando por una educación, que podemos considerar ambiental, para concienciar sobre la protección de los animales de compañía. Además, el Convenio contiene algunas normas

⁸ Se aporta el Convenio Europeo de 13 de noviembre de 1987 sobre Protección de Animales Domésticos como Anexo II.

⁹ Nuevatribuna.es (28 de septiembre de 2015). Firmado el Convenio de Protección de animales de Compañía. Recuperado de <https://nuevatribuna.publico.es/articulo/sociedad/firmado-convenio-europeo-proteccion-animales-compania/20150928124205120636.amp.html>

protectoras de los animales en el ámbito de la publicidad y espectáculos públicos.

El Convenio ya había sido ratificado por la mayoría de los países de nuestro entorno, como Portugal, Francia e Italia, siguiendo España la misma línea de ellos.

El Gobierno de España declaró:

Se considera conveniente proceder a la firma de este Convenio europeo, como primer paso hacia la ratificación del mismo, al considerarlo como un complemento muy necesario a la legislación nacional en materia de protección animal en el sector de los animales de compañía, dado el gran interés que éste tiene y la notable evolución que ha experimentado en España en los últimos años, lo que coadyuvará a aumentar la conciencia individual y colectiva en la protección a los animales de compañía¹⁰.

Este Convenio realiza una definición del concepto de “animales domésticos”, les atribuye derechos, al igual que implica obligaciones y prohibiciones a los tenedores de los mismos, desde no causarles dolor, sufrimiento, ponerlos en peligro o inducirles miedo.

El Convenio define a los animales domésticos como “el animal que el hombre posee en su casa para su propio disfrute o como animal de compañía o determinado a estos fines”.

La Unión Europea establece, además, como obligación taxativa la de regular un régimen sancionador en caso de incumplimiento de la normativa sobre bienestar animal (Requejo Conde, 2010).

España ya ha sido en algunas ocasiones sancionada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, siendo uno de los casos más importantes y más recientes el de los zoológicos de España, en el que se

¹⁰ Datos recogidos de la página web de la Presidencia del Gobierno de España. (25 de septiembre de 2015) Recuperado de <http://www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/referencias/Paginas/2015/refc20150925.aspx#proteccionanimal>

multó a España por no cumplir con la normativa en varios zoológicos del país¹¹.

También la Unión Europea quiso castigar a España por no cumplir la normativa europea, como se recoge en el periódico “Público”:

El Ejecutivo comunitario amenaza con una multa millonaria a España por no cumplir la legislación en materia de atención a los animales y autorización de los centros (...) Desde entonces, España “sigue sin tener pruebas de que la expedición de autorizaciones se produce correctamente o de que se han cerrado los parques zoológicos que incumplen las normas”, señaló el Ejecutivo comunitario en un comunicado¹².

En materia penal de protección contra el maltrato animal, la Unión Europea no ha generado ninguna Directiva ni tampoco Recomendaciones, con lo que los diferentes Estados Miembros tienen total libertad normativa en este ámbito.

2. Organización Mundial de Sanidad Animal (OIE)

La salud de la población es uno de los factores primordiales en nuestros sistemas políticos. Gran parte de los recursos de un estado se dirigen a mantener a la población en unas condiciones sanitarias adecuadas. Estos factores aumentan la calidad de vida de las personas, que desarrollan su vida en un determinado entorno con la finalidad de gozar de una salud de hierro. La OMS (Organización Mundial de la Salud), organismo muy famoso en todo el mundo, es el que se encarga, supuestamente, de velar para que los humanos gocemos de una buena

¹¹ Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 9 de diciembre de 2010. “Incumplimiento de Estado – Directiva 1999/22/CE – Artículo 4, apartados 2 a 5 – Mantenimiento de animales salvajes – Parques zoológicos”.

¹² Basteiro, D. (30 de septiembre de 2011). Bruselas reprende a España por el maltrato animal. *Periódico Público*. Recuperado de <http://www.publico.es/espana/bruselas-reprende-espana-maltrato-animal.html>

salud. Pero una gran parte de las enfermedades por las que podemos vernos afectados provienen de la industria alimentaria, y, en especial, de la industria cárnica. Con esto me refiero a que aquellas enfermedades que hayan sido padecidas por un animal expuesto en una cadena cárnica cuyo futuro es la mesa del consumidor puede transmitir esa enfermedad al que ingiere ese alimento.

Muchos son los casos en el mundo que han dado alertas alimentarias de este tipo, como las que nombraré un poco más abajo. Pues bien, la organización encargada de velar por la sanidad animal es la OIE, que es un organismo intergubernamental encargado de la sanidad animal en el mundo.

Las siglas OIE pueden llevar a confusión, pero significan Oficina Internacional de Epizootias. Esta organización es de las más antiguas creadas en el mundo y sigue en funcionamiento. Fue creada a través del Convenio Internacional del 25 de enero de 1924, siendo en ese momento firmado por 28 países¹³.

Actualmente la OIE cuenta con 182 miembros, que son representados por diferentes estados y/o países del mundo.

La Organización Mundial del Comercio (OMC) ha reconocido en algunas ocasiones que las normas dictadas por la OIE (que en 2016 cuenta con 180 países Miembros) son normas de referencia mundial.

La OIE mantiene relaciones permanentes con un total de 71 organizaciones internacionales y regionales, y dispone de oficinas regionales y subregionales en todos los continentes. Su sede se encuentra ubicada en París. Esta Organización desempeña su cometido bajo la autoridad y el control de una Asamblea Mundial de Delegados. Está compuesta por los Delegados que designan los Gobiernos de todos los países miembros. El Director General es nombrado por la Asamblea

¹³Datos extraídos de la página web de la OIE. Recuperado de <https://www.oie.int/es/quienes-somos/oficina-de-la-directora-general/que-es-la-oie/>

Mundial de Delegados y dirige las actividades de la organización desde su sede mundial. Esta sede aplica las resoluciones del Comité de países integrantes.

Los recursos financieros de esta Organización provienen fundamentalmente de las contribuciones anuales obligatorias de sus países miembros. Estos recursos se complementan con contribuciones voluntarias¹⁴.

Como afirma LÓPEZ DE LA OSA:

La OIE se caracteriza por su labor en la mejora de la sanidad animal a nivel mundial y por su largo historial de normas dictadas en dicho ámbito. Según reconoce la Organización Mundial del Comercio (OMC), la OIE es la organización internacional de referencia en lo que respecta a la sanidad animal, pero no se había ocupado hasta hace poco tiempo del bienestar animal. (López de la Osa Escribano, 2012)

La propia Organización Mundial de Sanidad Animal, en su página web, especifica sus misiones, estando presentes entre ellas:

- Recopilar, analizar y difundir la información científica veterinaria;
- asesorar y estimular la solidaridad internacional para el control de las enfermedades animales;
- garantizar la seguridad sanitaria del comercio mundial mediante la elaboración de reglas sanitarias aplicables a los intercambios internacionales de animales y productos de origen animal
- mejorar el marco jurídico y de los recursos de los servicios veterinarios
- garantizar mejor la seguridad de los alimentos de origen animal y mejorar el bienestar animal usando bases científicas

¹⁴ Datos extraídos de la página web de la OIE. Recuperado de <http://www.oie.int/es/>

Como he podido comprobar, esta organización se ha dedicado desde hace casi cien años a proteger a los consumidores de lo que, de una manera u otra, les podían transmitir los animales, pero no se han preocupado del bienestar animal hasta hace pocos años.

Aun así, considero, una vez analizada su información institucional, que esta organización está relacionada directamente con el *lobby* de la industria alimentaria, que necesita directamente del uso de animales, no importando el bienestar animal en ninguna de sus fases, sino que lo único de lo que se han preocupado es de proteger en última instancia al consumidor y a las arcas de las grandes multinacionales dedicadas al comercio de productos derivados de los animales.

La mencionada Organización emite un informe anualmente sobre los resultados obtenidos en el año anterior. En todo su informe de 2018 solo se puede leer *bienestar animal* poco más de una decena de veces. Lo peor viene ligado al contexto en el que utilizan el bienestar animal, utilizándolo como un simple eslogan publicitario para atraer mayor credibilidad y dinero. Tal es el caso, que en dicho informe¹⁵, en el apartado de “bienestar animal”, tienen como principio el “respetar el bienestar animal para garantizar una mayor productividad”. Está claro que difícil es que los consumidores de a pie se pongan a leer los informes de la OIE, pero la organización es clara cuando lo que afirma se traduce en que el bienestar animal solo importa para mejorar los beneficios de una producción alimenticia mayor.

En ninguno de sus apartados podrá el consumidor encontrar como principios de esta organización la preocupación real sobre el bienestar animal, que vaya directamente ligada a los sentimientos de los animales y evitar padecimientos innecesarios e inhumanos. Además de esto, el informe sobre el primer foro mundial sobre bienestar animal de la

¹⁵ Datos extraídos de la página web de la OIE. Recuperado de <https://www.oie.int/rapport2018/wp-content/uploads/2019/05/OIE-RAPPORT-ANNUEL-ES-WEB.pdf>

Organización mundial de Sanidad Animal, celebrado en 2018, expone muchas cosas, pero ninguna relacionada por la preocupación sobre los animales¹⁶.

Con todo esto, puedo concluir, como concluye la OIE en su informe, exponiendo que, *la OIE es una organización internacional creada en 1924. Sus 182 Países Miembros le otorgaron el mandato de mejorar la sanidad y el bienestar animal en el mundo*, la OIE es una organización internacional muy antigua, que se ha dedicado, con el apoyo de casi doscientos países, a velar por el comercio y por la conservación de la industria cárnica, dando más importancia al dinero que a los animales, adoleciendo de cierta hipocresía, que utiliza palabras que le gustan al consumidor o ciudadano para satisfacer las necesidades banales de los individuos sobre la voluntad “moderna” de la ciudadanía de proteger el bienestar animal.

¹⁶ Datos extraídos de la página web de la OIE. Recuperado de https://www.oie.int/fileadmin/Home/esp/Animal_Welfare/docs/pdf/Otros/E_Report_1st_AW_Global_Forum.pdf

III. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA EN RELACIÓN CON LA TENENCIA DE ANIMALES

1. Introducción

El Derecho Administrativo es el encargado de regular la protección de los animales en general y la tenencia de animales en particular.

En España, la normativa administrativa de protección de animales de compañía se reserva a las Comunidades Autónomas y a los municipios, dentro de sus competencias.

Los delitos que protegen a los animales de los actos crueles contra ellos, o las normas penales que van en relación con los animales son la punta del iceberg, habiendo miles de normas administrativas que regulan de una manera u otra la vida animal y la forma de relacionarnos con ellos.

El Derecho penal animal y ambiental necesita de las normas administrativas para poder conformar un tipo delictivo. El problema, a mi parecer, ocurre cuando hay una enorme cantidad de normativas que regulan los mismos elementos. Esto se debe al sistema jurisdiccional, legislativo y autonómico que tenemos en España.

No existe en España una normativa armónica de protección animal, que, aunque se ha intentado y sigue intentándose, hoy en día sigue sin haber una norma estatal que regule la tenencia y protección de animales de compañía.

No hay una falta de normativa administrativa, puesto que hay miles de normas administrativas que de alguna manera tienen algo que ver con los animales y que regulan la alimentación, el transporte de animales, la sanidad, las explotaciones ganaderas, equinas, espectáculos públicos con animales, etc. Por todo ello, reunir en un trabajo toda la normativa sería prácticamente inviable, dado que, aunque tengan un nexo en común, muchas de estas normas pertenecen a ámbitos muy dispares entre sí.

Voy a analizar brevemente la normativa administrativa encargada de la protección animal y aquella normativa que tiene una vinculación directa con el delito de maltrato animal y su debido proceso judicial.

2. Competencias legislativas

La Constitución Española de 1978 marca unas líneas generales de organización estatal, entre las que señalaba las materias cuya legislación corresponde al Estado o a las Comunidades Autónomas.

Entre las materias que cita la Constitución de 1978 en su artículo 149.23, se indicaba que sería competencia estatal *la legislación básica sobre protección al medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las CC.AA. de establecer normas adicionales de protección, y legislación básica sobre montes.*

No obstante, la Constitución le atribuye a las Comunidades Autónomas bastantes competencias que tienen alguna relación directa o indirecta con los animales, su bienestar y la tenencia de los mismos.

Me refiero a las competencias del art.148.3 CE (ordenación del territorio, urbanismo y vivienda); art.148.8 CE (los montes y aprovechamientos forestales); art.148.9 CE (la gestión en materia de medio ambiente; art. 148.21 CE (sanidad e higiene).

Todas esas atribuciones fueron las que concedía el Legislador de 1978 con la Constitución a las que en ese momento eran las nuevas Comunidades Autónomas.

Las competencias que he citado ahora son las que de manera directa tienen relación con los animales, ya sea para su protección, o para la protección de aquellos entornos como su biodiversidad o entorno.

Está claro que cuando hablamos de una serie de competencias relativas al medio ambiente podemos pensar cuál es la relación directa con los animales. En el caso de las relativas a la ordenación del territorio, urbanismo y vivienda, es sabido que todas aquellas acciones que tienen

de manera directa influencia en el territorio también las van a tener sobre aquellos animales que habitan en él. En relación con los montes y aprovechamientos forestales, se puede afirmar que aquellas normas que regulan esta materia están de forma directa relacionadas con la conservación de la fauna y la flora.

Con respecto a las materias de “sanidad e higiene”, es importante saber que la tenencia de animales guarda una relación directa con la sanidad, al tener el deber de regular las relaciones directas de los animales y las personas en los entornos públicos.

También todo lo relativo a los sacrificios, eliminación de cadáveres de animales, animales con enfermedades infecciosas, etc., viene unido a la sanidad y la higiene.

Con respecto a la responsabilidad administrativa, el art. 149 CE la reconoce como competencia exclusiva estatal:

Art. 149.23^a: Legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección. La legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias.

El art. 150 CE contempla una vía indirecta para la atribución de competencias a las CC.AA. Esta vía del art. 150 CE consiste en que las Cortes Generales, en materias de competencia estatal, podrían atribuir a todas o a alguna de las CC. AA. la facultad de dictar, para sí mismas, normas legislativas en el marco de los principios, bases y directrices fijadas por una ley estatal.

Una vez iniciado el sistema de reparto competencial, tanto el Estado como las CC.AA. comenzaron a legislar sobre las materias indicadas, y – por lo que aquí más nos interesa – en relación con los animales, lo que hizo que se generasen una variedad de derechos para los animales y para las personas, así como una serie de obligaciones y responsabilidades derivadas de la tenencia y uso (lúdico, ganadero, alimenticio, industrial...) de los animales.

Las obligaciones y responsabilidades, a la par que los derechos, vienen recogidas en la variedad de leyes que regulan las diversas formas de contacto con los animales, cuya vulneración suele llevar consigo (a excepción de los casos más graves, que tienen consecuencias y responsabilidades penales) sanciones administrativas.

Actualmente, todas las CC. AA. han desarrollado una serie de leyes que regulan la tenencia de animales y su bienestar. A partir de las normativas autonómicas sobre protección animal, se pueden imponer sanciones económicas o prohibiciones de hacer o no hacer. En ningún caso la normativa autonómica puede contener sanciones de privación de libertad.

Todas las demás normas sobre legislación básica en materia de protección animal de cada Comunidad Autónoma se especificarán de igual forma en el Anexo III del presente trabajo.

3. Competencias municipales

Al igual que hemos indicado antes que el Estado y las CC.AA. tienen una serie de competencias legislativas, hay que decir que una pieza clave en nuestro sistema y una de las más cercanas al ciudadano son los municipios.

Los municipios gozan de determinadas competencias, así como de la **autonomía local**, que es un pilar básico del sistema de Derecho instaurado en nuestra nación.

Estas competencias vienen dadas por lo dispuesto en la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local (LBRL).

ARANA GARCÍA (2006) exponía sobre estas competencias que:

La propia Ley de bases del régimen local contiene títulos competenciales propios que indirectamente habilitan a municipios y provincias a intervenir en este ámbito (medio ambiente, salubridad pública, servicios de limpieza viaria y recogida de

residuos...). Sobre esta base competencial, prácticamente todos los municipios de nuestro país han dictado ordenanzas sobre la materia de los animales de compañía (p. 732).

La Ley 7/1985 LBRL establece que los municipios disponen de competencias relacionadas con la tenencia de animales, lo que repercute por partida doble en el funcionamiento del municipio.

Por un lado, la norma confiere al municipio competencia normativa sobre determinadas materias, por lo que corresponde al municipio el derecho y la obligación de regular en relación con estas materias. Pero por otro lado se traslada al municipio la obligación de prestar una serie de servicios imprescindibles para la adecuada tenencia de animales, con lo que el municipio se ve en la necesidad de destinar a la prestación de estos servicios parte de sus recursos económicos y personales” (Palacio, 2006)

Además, del art. 25 de la LBRL se derivan una serie de potestades, deberes y competencias en materia de seguridad en lugares públicos, ordenación del tráfico y de las personas en las vías urbanas, protección civil, parques y jardines, patrimonio histórico-artístico, protección del medio ambiente, protección de la salubridad pública, servicios de limpieza viaria, de recogida y tratamiento de residuos, o transporte público, en los términos establecidos en la Legislación Estatal y de las Comunidades Autónomas.

Importante es, en relación con lo expuesto, el actual art. 27 y antiguo 28 de la LBRL¹⁷.

¹⁷ Artículo 27.1: “El Estado y las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus respectivas competencias, podrán delegar en los Municipios el ejercicio de sus competencias. La delegación habrá de mejorar la eficiencia de la gestión pública, contribuir a eliminar duplicidades administrativas y ser acorde con la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. La delegación deberá determinar el alcance, contenido, condiciones y duración de ésta, que no podrá ser inferior a cinco años, así como el control de eficiencia que se reserve la Administración delegante y los medios personales, materiales y económicos, que ésta asigne sin que pueda suponer un mayor gasto de las Administraciones Públicas. La delegación deberá acompañarse de una memoria económica donde se justifiquen los principios a que se refiere el párrafo segundo de este apartado y se valore el impacto en el gasto de las Administraciones

La competencia municipal no se limita únicamente a lo expuesto en los artículos anteriores, sino que, por sus características demográficas, deben asumir unas competencias extras, siendo la más semejante a la tenencia de animales la obligación de tener y/o prestar servicios de protección al medio ambiente de aquellos municipios que superen los 50.000 habitantes (Rodríguez C. B., 2016)

En los casos en que los municipios, por una imposibilidad manifiesta, no puedan ejercer y dar servicios de esta índole, pueden solicitar a las CC.AA. que asuman esas competencias que en primera instancia pertenecen a los municipios, por interpretación de los preceptos dispuestos en la LBRL.

Las consecuencias de todo lo expuesto se desarrollan en forma de Ordenanza por los Ayuntamientos, regulando ellos la tenencia de animales (en casi todos los casos animales domésticos), y desarrollando la legislación estatal y autonómica.

Una Ordenanza Municipal regula, dentro de sus competencias, cuestiones bastante variopintas, dentro del ámbito animal. Estas cuestiones son, por ejemplo, las siguientes:

- Conceptos de tipologías de animales;
- entidades de protección y defensa de animales;
- bienestar animal;

Públicas afectadas sin que, en ningún caso, pueda conllevar un mayor gasto de las mismas. 2. Cuando el Estado o las Comunidades Autónomas deleguen en dos o más municipios de la misma provincia una o varias competencias comunes, dicha delegación deberá realizarse siguiendo criterios homogéneos. La Administración delegante podrá solicitar la asistencia de las Diputaciones provinciales o entidades equivalentes para la coordinación y seguimiento de las delegaciones previstas en este apartado. 3. Con el objeto de evitar duplicidades administrativas, mejorar la transparencia de los servicios públicos y el servicio a la ciudadanía y, en general, contribuir a los procesos de racionalización administrativa, generando un ahorro neto de recursos, la Administración del Estado y las de las Comunidades Autónomas podrán delegar, siguiendo criterios homogéneos, entre otras, las siguientes competencias: a) Vigilancia y control de la contaminación ambiental b) Protección del medio natural. k) Comunicación, autorización, inspección y sanción de los espectáculos públicos. m) Inscripción de asociaciones, empresas o entidades en los registros administrativos de la Comunidad Autónoma o de la Administración del Estado.

- registro y censo de animales;
- animales abandonados, perdidos, retenidos, incautados y adoptados;
- animales en los espacios públicos;
- responsabilidad de los propietarios y tenedores de animales;
- animales Potencialmente Peligrosos: licencias, censo, permisos, etc.;
- colonias felinas;
- animales exótico-invasores;
- protección de équidos en el municipio;
- disciplina de protección, tenencia y venta de animales;

Todos los anteriores temas se incluyen normalmente en las ordenanzas municipales, por lo menos las de los últimos años. Normalmente, las ciudades con mayor número de habitantes han sido las principales en legislar sobre estos temas. Ciudades como Barcelona son de las que más desarrollada tienen la legislación en materia de derecho animal.

4. Tipos de animales conforme a la normativa estatal y autonómica

La tipología animal es muy singular, por ser esta muy dispersa y diferente dependiendo de dónde nos encontremos geográficamente.

Todas las leyes autonómicas sobre tenencia o protección animal desarrollan un concepto de animal y de las diferentes tipologías de los mismos, lo que a mi entender puede generar inseguridad jurídica al considerarse animales (organismos que sienten), a unas determinadas razas de animales, o a aquellos animales de forma global que reúnen unos requisitos especiales.

La RAE define “animal” como *todo ser orgánico que vive, siente y se mueve por propio impulso*. Este concepto puede generar bastantes dudas

a la hora de establecer los organismos susceptibles de protección por determinadas leyes o normas jurídicas, y, como señala GÓMEZ-MAMPASO DEL PALACIO (2006):

Este concepto, desde el punto de vista técnico, deja bastante que desear, puesto que, conforme a esta descripción, algunos seres pertenecientes al reino vegetal tendrían cabida dentro de esta definición de animal (...). Por este motivo, conviene establecer una clasificación, en función de la relación que los animales pueden mantener con el hombre. (p. 42)

La Real Academia de la Lengua Española diferencia bastantes conceptos de tipos de animales:

- animal amansado

1. m. Der. animal que, mediante el esfuerzo del hombre, ha cambiado su condición salvaje y, si la recobra, puede ser reclamado por parte de quien lo amansó.

- animal de bellota 1. m. cerdo (|| mamífero).

2. m. coloq. Persona ruda y de poco entendimiento.

- animal domesticado

1. m. Der. animal amansado.

- animal doméstico

1. m. animal que pertenece a especies acostumbradas a la convivencia con el hombre.

- animal fiero

1. m. Der. animal que vagando libre por la tierra, el aire o el agua, puede ser objeto de apropiación, caza o pesca.

- animal manso

1. m. Der. animal doméstico.¹⁸

Todas las definiciones dadas por la RAE nos ayudan a entender en qué tipo de tipología animal podemos encuadrar a todos esos animales que mantienen relaciones directas o indirectas con el ser humano, siendo esto de tanta importancia para el Derecho y para eliminar las posibles inseguridades jurídicas que se puedan dar en el Derecho Administrativo, por una parte, y en el Derecho Penal, por la otra, cuando es el Derecho Penal el último garante de los derechos de los animales en su vertiente más estricta, y es él mismo el que, por medio de los preceptos que castigan el maltrato a animales domésticos, realiza una lista de animales susceptibles de protección por ese precepto, indicando las tipologías de los animales, pero no, generalmente, el concepto de esa tipología animal.

Normalmente, para aplicar algún precepto penal o administrativo, debemos acudir al concepto dado por la misma norma, y, de modo extraordinario (por falta de claridad del concepto o dudas de aplicación), a los conceptos dados por la RAE o los conceptos derivados del Derecho Comparado.

En el análisis de la normativa penal en relación con el maltrato de animales domésticos veremos la problemática en torno al conceptualismo de los animales (diferentes conceptos y tipologías de los animales).

5. Prohibición del maltrato animal en las Comunidades Autónomas

En España, el régimen autonómico permite que ellas mismas establezcan sanciones o normativa de rango autonómico sobre protección de animales.

¹⁸ Datos extraídos de la página web de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de <http://dle.rae.es/?id=2gzhuuF|2h2JkZX>.

La protección de los animales, y en especial la de animales de compañía, no ha sido olvidada por las Comunidades Autónomas. A continuación, haré un breve análisis de la normativa autonómica.

En la Comunidad Autónoma de Extremadura, la ley que regula la Protección de los Animales es la Ley 5/2002 de 25 de mayo de Protección Animal.

Se sancionan bastantes acciones que van en contra de los animales, pero solo me voy a centrar en el maltrato de animales domésticos.

En el artículo 2 de la Ley extremeña 5/2002 de 25 de mayo de Protección animal, hay una serie de obligaciones y prohibiciones, siendo la primera obligación la de mantener al animal en buenas condiciones de salud, nutritivas e higiénicas, y como prohibiciones, la primera, y en la que me centro, es la que prohíbe el maltrato animal, diciendo así el párrafo: “2. Se prohíbe: a) Maltratar, torturar o infligir daños a los animales o someterlos a cualquier otra práctica que les pueda producir sufrimientos o daños injustificados o la muerte”.

En el siguiente párrafo se castiga el abandono de animales, delito nuevo que también se ha introducido en el Código Penal con la última reforma de 2015. El párrafo establece: “b) Abandonarlos o soltarlos para la práctica de la caza sin cumplir los requisitos que reglamentariamente se establezcan tendentes a garantizar su supervivencia”.

Las acciones anteriormente descritas se considerarían infracciones graves, y, en el caso de que se le produjera la muerte al animal, se consideraría infracción muy grave.

Además, Extremadura cuenta con una definición de *animales de compañía* y otra definición para animales de compañía-renta.¹⁹

¹⁹ TÍTULO II. De los animales domésticos de compañía. CAPÍTULO I. De los animales de compañía. Artículo 15. Definición. Se entiende por animal de compañía aquel que convive con el hombre, sin que éste persiga por ello fin de lucro.

TÍTULO III De los animales domésticos de renta. Artículo 25. Animal doméstico de renta. Se considera animal doméstico de renta aquel que, sin convivir con el hombre, es

En Andalucía existe la Ley 11/2003 de 24 de noviembre. Esta Ley es muy parecida a la de su vecina Extremadura, o, más bien, casi idéntica.

En el artículo 4 de la ley andaluza se prohíbe el maltrato de animales. Igual que la ley extremeña, también tiene como obligaciones en el artículo anterior las de cuidar al animal para que no pase sed o hambre, ni sufra tratos degradantes por malas condiciones higiénico-dietéticas.

Como infracciones muy graves, la ley andaluza prevé el causar muerte o invalidez y el abandono de dichos animales; y, como infracciones graves, tendríamos el maltrato sin muerte o sin invalidez.

La Comunidad Autónoma de Castilla y León promulgó la Ley 5/1997 de 24 de abril, de protección de los animales de compañía.

Castilla-La Mancha regula el tema de los animales de compañía con la Ley 7/1990 de 28 de diciembre de protección de animales domésticos.

Una de las leyes más modernas, y quizás más completa, es la normativa de Cataluña, regulada por el Decreto Legislativo 2/2008, de 15 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Protección Animal.

En general, todas o casi todas las Comunidades Autónomas (exceptuando las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla) han desarrollado sus propias leyes sobre protección de los animales domésticos, siendo éstas las encargadas en primera instancia de proteger como bien jurídico el medio ambiente y la integridad de los animales.

Es imposible referirse a todas las normativas que hay en el territorio español sobre maltrato animal, pero sí puedo afirmar que son

mantenido, criado o cebado por éste para la producción de alimentos u otros beneficios.
- LEY 5/2002, de 23 de mayo, de Protección de los Animales en la Comunidad Autónoma de Extremadura.

un gran paso para la eliminación de estas conductas tan degradantes para la sociedad.

No se pueden mezclar las normas administrativas con las penales, pero, como ya se ha comentado, en muchas ocasiones la normativa penal precisa de la administrativa, en lo que se conoce como normas penales en blanco.

Unos animales de los que más sufren el maltrato indiscriminado por parte de sus propietarios o tenedores son los equinos.

Para mantener o poseer un animal de raza equina, es necesario cumplir con una serie de requisitos administrativos, que van desde la solicitud del Código de Explotación Ganadera, hasta la identificación equina, su mantenimiento y traslado.

En este tema es muy importante el Real Decreto 804/2011, de 10 de junio, por el que se regula la ordenación zootécnica, sanitaria y de bienestar animal de las explotaciones equinas y se establece el plan sanitario equino.

El equino (caballo, burro, pony, mulo...) goza de una doble categoría, una como animal doméstico y otro como ganado o de granja. Aunque el equino que se posea sea exclusivamente como animal de compañía habrá que reunir unas normas especiales para su tenencia y mantenimiento.

El Real Decreto 804/2011 reúne una serie de condiciones mínimas que deben reunir las instalaciones donde se alberguen equinos para proteger a los animales y su bienestar. Además, esta normativa establece en una Disposición Adicional de bastante importancia en relación con la responsabilidad administrativa por daños que pudieran causar los equinos internos en el centro de recogida de animales.

En particular, este artículo dice así: *Disposición Adicional Única. Animales Abandonados.*

En el caso de los animales abandonados de la especie equina que se encuentren en el centro de acogida o recogida, se entenderá como titular del animal al titular del centro, que será el responsable de los daños que el animal pudiere causar a terceros.

Se excepcionan de la regla anterior aquéllos supuestos en que los animales de especie equina que se encuentren en el centro de acogida o recogida provengan de un decomiso provisional o definitivo, ordenado por la autoridad judicial o administrativa competente, y se conozca la identidad del anterior titular, al que podrán reclamarse los daños que el animal haya ocasionado a terceros y hasta que se considere normalizado y restablecido su estado de salud, hasta transcurrido un plazo máximo de un año de la efectividad del decomiso.

La misma responsabilidad del párrafo anterior podrá exigirse a aquellos casos en que los animales de la especie equina se encuentren en el centro de acogida o recogida a causa de una cesión voluntaria por parte de su titular, siempre que la misma tenga origen en una recomendación realizada por autoridad judicial o administrativa competente por el incumplimiento del deber de cuidado de los animales o la infracción de las normas de protección establecidas en el ordenamiento jurídico.

El primero de los párrafos de la Disposición Adicional responsabiliza al tenedor del animal, cuando éste ha sido abandonado, está en el centro de acogida y genera una serie de daños. En este supuesto adquiere la titularidad del animal el titular del centro.

El segundo de los párrafos tiene una exoneración de responsabilidad frente a los daños que pudieran causar los animales nombrados en el párrafo anterior, cuando esos animales provengan de un decomiso y depósito, temporal o definitivo, en las instalaciones.

Son las Comunidades Autónomas las que tienen las competencias en materia de medio ambiente, salvo algunas excepciones, y así viene contemplado en el art. 149 de la Constitución Española de 1978.

El problema subyace en la dispersión de la normativa medio ambiental o de protección animal. Así, de esta manera, España actualmente tiene diecisiete normativas medioambientales diferentes, lo que no se entiende, si nos centramos en el beneficio de la conservación del medio natural, la biodiversidad y los animales en general, pero también son desarrolladas leyes de protección animal por las diferentes corporaciones municipales, a través de las llamadas Ordenanzas Municipales. Actualmente, aunque no hay datos exactos y fiables, puede deducirse que existe la posibilidad de que en España existan entre 6000 y 7000 normativas diferentes de protección animal.

La necesidad de un Estatuto Jurídico para el animal es de gran importancia para poder mantener una seguridad jurídica en todo el estado y así asegurar la protección general de los animales en cada rincón.

He querido dar unas pequeñas pinceladas de la multitud de legislación administrativa que tiene que ver con animales. Es necesaria una modificación sustancial de este sistema, y realizar una ley con ámbito estatal que regule la protección animal para que las mismas conductas no tengan distinto reproche dependiendo de donde se realicen los hechos. El Derecho administrativo es necesario, pero también hay que saber utilizarlo.

IV. LA PROBLEMÁTICA EN RELACIÓN A LOS CONTRATOS DE ADOPCIÓN DE ANIMALES EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

1. Introducción

Cada vez son más las adopciones de animales que se tramitan en el territorio nacional de España, sin una regulación específica que las ampare y las regule, dando seguridad jurídica a las asociaciones protectoras de animales y a los adoptantes.

Estamos viviendo un auge de la preocupación social por todo lo relacionado con el mundo animal, desde su protección, a la concienciación sobre el maltrato animal y/o el abandono. Las últimas reformas legislativas en materia animal se alejan de la realidad fáctica a la que viven sometidos miles de asociaciones protectoras de animales y particulares que luchan día a día por encontrar una nueva familia a aquellos animales que no la pudieron tener o se la arrebataron bajo el látigo del abandono.

Las características territoriales del Estado español dificultan bastante la unificación de legislación sobre protección a los animales, encontrando actualmente una normativa diferente de protección animal en cada una de las Comunidades Autónomas de España.

Los animales son una parte del medio ambiente, teniendo las personas unas obligaciones para con ellos, y así viene establecido, en primer lugar, en el artículo 45 de la Constitución Española de 1978, el cual expone que “Todos tienen derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo”.

España es uno de los países de la Unión Europea con más abandono de animales, y así se extrae del estudio anual de abandono y

adopción de animales realizado por la Fundación *Affinity*²⁰ en el año 2020, 306.000 perros y gatos fueron recogidos durante el año 2019, de los cuales 183.103 eran perros y 123.403 eran gatos.

Tampoco hay que olvidar que el abandono de animales en España está tipificado desde 2015 como delito en el art. 337 bis CP, y que los datos a los que nos enfrentamos no solo nos indican la falta de sensibilidad animal o de educación ambiental, sino que también advierten de una criminalidad muy alta en relación con los delitos contra los animales domésticos.

El problema aparece cuando una asociación protectora de animales quiere dar en adopción a un animal, no encontrando facilidades jurídicas para realizar, de forma segura, la transmisión del animal al nuevo adoptante.

En España no existe la adopción de animales, ni siquiera una alusión en nuestras normas internas, ya sean civiles o administrativas, aunque sí puede haber en normas administrativas emanadas de los ayuntamientos. No obstante, se puede realizar a través de otras figuras jurídicas y de otras normas civiles, que iré exponiendo a continuación.

2. El contrato de adopción de animales y su regulación

Una vez concluido la explicación sobre el sistema actual y las dificultades reales de la sociedad civil que vive y trabaja para con los animales, voy a seguir con la exposición de los contratos de adopción de animales, o también podemos referirnos a ellos como los “supuestos” contratos de adopción de animales, porque como adelanto ya, no existe en nuestro Ordenamiento Jurídico, una figura que los regule o defina.

²⁰ Fundación Affinity. *Infografía Estudio de abandono y adopción 2020*. Recuperado de <https://www.fundacion-affinity.org/observatorio/infografia-el-nunca-lo-haria-estudio-de-abandono-y-adopcion-2020>

El contrato de adopción de animales se está materializando actualmente a través de un contrato tipo sin definición, en el cual se exponen las partes contratantes y el objeto, una serie de estipulaciones y la firma de adoptante y adoptador.

Las estipulaciones indicadas en el contrato van en relación con las obligaciones que tiene el adoptante con respecto al animal y a la Asociación. Normalmente, en los contratos de adopción de animales se está traspasando la posesión del animal, pero no la propiedad del mismo, algo que es de dudoso encaje jurídico.

Como ya se ha indicado anteriormente, no hay prácticamente ningún tipo de normativa reguladora de las adopciones de animales, pero tenemos que ser conscientes de la escasa normativa civil sobre animales para poder entender dónde se deben encuadrar los casos que tengan relación con los mismos.

La consideración jurídica civil de los animales en España puede entenderse que está todavía por codificar, siendo una cuestión que está en trámite de modificación. En el año 2017 el Congreso aprobó por mayoría cambiar la condición de los animales de cosas a seres vivos sintientes. Esta modificación no pudo llevarse a cabo por determinadas cuestiones políticas. En abril de 2021 se aprobó por mayoría del Congreso la admisión a trámite de una Proposición de Ley para modificar algunas normas civiles en relación con los animales, con unos caracteres muy parecidos a los de 2017. Actualmente la consideración de los animales según el Código Civil es la de seres semovientes, porque todavía no se ha modificado, como por ejemplo, lo ha hecho Portugal. El país hermano modificó en el año 2017 su Código Civil para introducir el Estatuto Jurídico de los animales, a través de la *Lei n.º 8/2017. Diário da República n.º 45/2017, Série I de 2017-03-03*. Esta reforma del Código Civil Portugués modificó la condición jurídica de los animales, dejando de ser

cosas²¹. No obstante lo anterior, en España se ha aprobado la admisión a trámite de las reformas del Código Civil y otras leyes, que consideren a los animales como seres sintientes y dejan atrás la categoría de seres semovientes²².

El Derecho Civil español somete a los animales domésticos o de compañía a las reglas de los bienes muebles, y los trata como “cosas” que pueden ser susceptibles de adquisición, ocupación, venta, etc.

Por lo general, el Código Civil es muy escueto en materia de animales. Así mismo, hay que escudriñar las normas civiles para obtener alguna norma que regule las relaciones interpersonales con animales. Son varios los artículos que dedican una exposición o regulación de materias que tienen relación con los animales. En este sentido, el Código Civil, los califica como cosas y todos los preceptos del Código van en la línea de relaciones comerciales con animales o de la posesión de los mismos.

En los arts. 355²³ y 357²⁴ del Código Civil se hace referencia a los animales, considerándolos en el primer artículo como frutos naturales. El segundo de los artículos expone que las crías también se considerarán como frutos naturales, sin la necesidad de que hayan nacido.

²¹ Elcacho, J. (23 de diciembre de 2016). Los animales dejarán de ser tratados legalmente como “cosas”, en Portugal. *La Vanguardia*. Recuperado de <http://www.lavanguardia.com/natural/20161223/412827209590/codigo-civil-portugal-reconoce-derechos-animales.html>

²² El País. El Congreso apoya por unanimidad considerar a los animales seres vivos y no cosas. *Periódico El País*. Recuperado de https://politica.elpais.com/politica/2017/12/12/actualidad/1513066545_704063.html

²³ Art. 355 Código Civil: Son frutos naturales las producciones espontáneas de la tierra, y las crías y demás productos de los animales.

²⁴ Art. 357 Código Civil: No se reputan frutos naturales, o industriales, sino los que están manifiestos o nacidos. Respecto a los animales, basta que estén en el vientre de su madre, aunque no hayan nacido.

En mi opinión, estos artículos del Código Civil hacen más referencia a los animales de renta o de industria que a los animales de compañía, debiendo diferenciarlos claramente.

Con la multitud de normativas de regulación animal que existen en España, se pueden tener una amplia y variada tipología de animales.

Para el caso de la posesión podemos acudir a lo descrito en el art. 465 del Código Civil que dispone que *“los animales fieros sólo se poseen mientras se hallen en nuestro poder; los domesticados o amansados se asimilan a los mansos o domésticos, si conservan la costumbre de volver a casa del poseedor”*.

Si hablamos de ocupación, el Código Civil regula a los animales en su art. 612 diciendo en su último apartado *“el propietario de animales amansados podrá también reclamarlos dentro de veinte días, a contar desde su ocupación por otro. Pasado este término pertenecerán al que los haya cogido y conservado”*.

El régimen cinegético de los animales se cuele en el Código Civil, indicando sobre los animales de caza y pesca, que se adquieren por ocupación.

Los animales en el Código Civil se consideran “cosas”, y todo mientras llega la esperada reforma del Código Civil y de normas complementarias, que cambie de una vez la visión jurídico-civil de los animales como meros seres susceptibles de apropiación.

Una vez expuesta la consideración jurídica de los animales en el Código Civil y comprobado que ninguno de los preceptos de este regula las adopciones de animales, tendremos que encuadrar los contratos de adopción dentro de alguna figura regulada en la normativa civil.

Dependiendo de las estipulaciones del contrato de adopción, podríamos encuadrarlo dentro de varias figuras jurídicas, pero se regularán por las normas básicas sobre contratos y obligaciones del Código Civil.

Normalmente, las Asociaciones de animales para la transmisión del animal al adoptante, utilizan un contrato tipo que transmite la posesión y no la propiedad del animal. El adoptante debe comprometerse y obligarse a algunas estipulaciones sobre los cuidados del animal.

La finalidad del contrato de adopción es la de transmitir la posesión del animal, y algunas veces, se intenta no transmitir la propiedad del mismo, a cambio de realizar una serie de estipulaciones de obligado cumplimiento. En caso de incumplimiento de esas obligaciones, se devolverá al animal a su legítimo dueño o propietario, que será la Asociación.

Dentro de la regulación civil sobre contratos, tenemos una gran variedad de tipos contractuales, siendo el más parecido según lo indicado anteriormente y según su definición, el contrato de donación.

También tenemos la definición de donación dada por el Código Civil en su artículo 618, exponiendo que *“la donación es un acto de liberalidad por el cual una persona dispone gratuitamente de una cosa a favor de otra, que la acepta”*.

La donación como tal está definida como “un acto de liberalidad, entendiendo por tal el acto gratuito, si bien la liberalidad tiene un sentido subjetivo, y la gratuidad, objetivo (O’Callaghan, 2016, p. 385).

O’CALLAGHAN (2016) afirma que el Código Civil emplea impropriamente la palabra acto, y debería emplear contrato, y aunque apunte que es un acto y no un contrato, la naturaleza jurídica es contractual.

Las donaciones se clasifican en diferentes tipos y clases, dependiendo de la finalidad, la cosa donada y la manera de realizarla.

Las distintas clasificaciones de las donaciones son las siguientes:

- *Inter vivos* y *Mortis Causa*
- Pura, modal y remuneratoria

- Donación con cláusula de reversión
- Donación con facultad de disponer
- Donación indirecta. *Negorium mixtum cum donatione*

Está claro que, si clasificamos el contrato de adopción como una donación, será una donación *inter vivos*, regulada en art. 621 CC, indicando el precepto que las donaciones que vayan a sufrir sus efectos entre vivos se regirán por las normas sobre contratos y obligaciones.

En el caso de las adopciones de animales y, en especial, de los contratos de adopción, al calificarlos de donación nos regiremos por las normas contractuales, pero, no obstante, también habría que ver a qué tipo de donación nos referimos.

Las donaciones en las que se impone el cumplimiento de una obligación son las llamadas donaciones modales, y están definidas como la donación que impone al donatario una carga o un modo (O'Callaghan, 2016).

Indica la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de abril de 1999 que *“la verdadera y propia donación modal es aquella en la que se impone al beneficiario el cumplimiento de una obligación, como determinación accesoria de la voluntad del donante”*.

En este caso, la donación más acorde a la figura de los contratos de adopción de animales es la donación modal, ya que en el mismo contrato se especifican unas cláusulas de obligado cumplimiento por parte del adoptante (dado el caso se consideraría donatario), encuadrándose esas obligaciones en lo que llamamos modo.

3. Consideraciones sobre el contrato de donación modal

La donación modal, como he indicado antes, consiste en la donación que impone al donatario una carga o un modo. De esta manera, DURÁN RIVACOBÁ (2007, p. 297) en su obra entiende que el modo es una “carga, obligación, fin o gravamen que se impone por el causante de un acto de liberalidad al destinatario de los bienes, como función parcial o límite de las atribuciones realizadas”.

Lo he denominado contrato de donación modal porque he aclarado anteriormente que el Código Civil lo califica como un acto, pero tiene una naturaleza contractual, y, además, los contratos de adopciones de animales se pueden materializar a través de un contrato de donación modal. Así también lo caracteriza VAQUER (2012) al decir que “la donación modal no se contempla como verdadera donación, sino como contrato bilateral, constituyendo la carga una verdadera obligación para el donatario”.

Las diferencias entre carga y modo pueden ser establecidas por la jurisprudencia de nuestro país, y así mismo, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Baleares de 28 de septiembre de 1990, en su Fundamento de Derecho 4º indica que “Desde el derecho romano justiniano se ha considerado siempre a la carga, también conocida con el nombre de modo, como una cláusula de un negocio jurídico gratuito, a realizar una determinada prestación, positiva o negativa, real o personal, en provecho del propio disponente o de un tercero. La constitución del usufructo, en cambio, no somete al nudo propietario a verdaderas cargas, pues éste, fuera de algunas obligaciones de neto rango secundario, como son las de costear las reparaciones extraordinarias que fuesen indispensables para la subsistencia de la cosa (artículos 501 y 502), no contrae otros deberes frente al usufructuario que los de no alterar la forma y sustancia de los bienes usufructuados, ni hacer nada que le perjudique, de conformidad con el artículo 489 del Código Civil; deberes que, en realidad, son manifestaciones del deber general de

abstención que a todos alcanza – y no solamente al nudo propietario, bien que éste se encuentre en una situación de sujeción particularmente intensa-, de respetar el derecho real ajeno”.

Esta tipología de las donaciones viene establecida en los artículos 618 y siguientes del Código Civil.

Por lo general, la carga o modo debe tener un valor inferior a lo donado, y esta premisa se puede extraer del último inciso del art. 619 CC, el cual exige expresamente que el gravamen (en este caso es modo) sea inferior al valor de lo donado.

El “modo” puede consistir en cualquier tipo de conducta que no sea imposible ni ilícita, estableciendo la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 2004²⁵ que el modo puede ser *“incluso lo no evaluable económicamente”*.

En el caso de los contratos de adopción de animales, el “modo” consiste en una serie de obligaciones que asume el adoptante o donatario, matizadas en las estipulaciones contractuales, las cuales si son incumplidas por el donatario suponen un incumplimiento contractual o incumplimiento del modo que puede ocasionar la revocación de la donación.

4. La revocación de la donación por incumplimiento del contrato de adopción

Aunque en el título de este capítulo se indique la revocación por incumplimiento del contrato de adopción, ya se ha quedado claro que en todo caso lo que se incumple es el modo, de un contrato de donación modal.

²⁵ Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 2004 (RJ 2004, 7386)

El Capítulo IV, del Libro III, del Título II titulado “de la revocación y reducción de las donaciones”, abarca la manera y causas de las revocaciones de las donaciones.

El fundamento principal de la revocación de las donaciones modales viene establecido en el art. 647 del Código Civil, el cual indica que *“la donación será revocada a instancia del donante, cuando el donatario haya dejado de cumplir alguna de las condiciones que aquél le impuso”*. Por lo tanto, el simple incumplimiento de cualquiera de las estipulaciones del contrato de adopción de animales podría dar cabida a la posibilidad de revocar el contrato.

El Código Civil no hace alusión alguna a “el modo”, cuestión que se suscita cuando indica el art. 647 CC que haya dejado de cumplir alguna de las condiciones. En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 2004, en su Fundamento Tercero de Derecho afirma que el art. 647 CC “se refiere no a condiciones sino a la carga o modo”, también se indica que puede consistir en cualquier tipo de conducta.

La base central para poder revocar la donación por incumplimiento del contrato es el incumplimiento del modo impuesto como obligatorio en una cláusula o estipulación contractual. Para poder saber si se ha incumplido o no el modo establecido en el contrato, hay que estarse a lo estipulado en las normas sobre Obligaciones y Contratos del Código Civil, y así el art. 621 del Código Civil establece que “Las donaciones que hayan de producir sus efectos entre vivos se regirán por las disposiciones generales de los contratos y obligaciones en todo lo que no se halle determinado en este título”.

Por lo tanto, en un caso práctico, antes de proceder a la revocación de la donación según las normas sobre donaciones del Código Civil, hay que examinar la validez del incumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato de adopción de animales, o contrato de donación, denominadas modos, y en algunos casos cargas.

Las consecuencias de la revocación vendrían dadas por lo estipulado en el párrafo segundo del art. 647 del Código Civil, y serían la devolución de la cosa o en este caso del animal. Así mismo, se establece que *“en todo caso, los bienes donados volverán al donante, quedando nulas las enajenaciones que el donatario hubiese hecho y las hipotecas que sobre ellos hubiese impuesto (...)”*.

El Tribunal Supremo, en la Sentencia 537/2009 de 3 Julio 2009, Rec. 816/2005²⁶, en un caso de donación modal, en el que se insta la revocación de la donación por un incumplimiento del modo, expone en el número 2 de los Fundamentos de Derecho lo siguiente:

La donación modal, que impone al donatario, un modo, como carga que debe cumplir y a la que el Código civil llama «gravamen» en el artículo 619 y «condiciones» en el artículo 647, permite al donante exigir su cumplimiento o bien, si no se ha cumplido, ejercitar la acción de revocación (que realmente es una resolución) que contempla el artículo 647 del Código civil y ha sido ejercitada en el presente proceso y que ha dado lugar a una abundante jurisprudencia: como más recientes, sentencias de 6 de abril de 1999, 2 de noviembre de 1999, 5 de junio de 2002, 23 de noviembre de 2004, 20 de julio de 2007.

Esta facultad del donante de revocar la donación modal si ha sido incumplido el modo tiene un papel disuasorio, para evitar que se produzca el incumplimiento y si no lo logra, es un medio que tiene aquél para sancionar tal incumplimiento.

Por lo tanto, en los demás casos en que surjan problemas de interpretación del contrato de adopción de animales, podríamos aplicar de manera analógica las normas civiles que regulan la donación modal para los contratos celebrados entre asociaciones animalistas y particulares con la finalidad de adoptar a un animal con la imposición de

²⁶ Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 537/2009 de 3 Julio. 2009, Rec. 816/2005

unas cláusulas de obligado cumplimiento y la posibilidad de interrumpir la validez del contrato si no se cumple lo estipulado en el mismo.

5. Revocación del contrato de adopción de animales en la sentencia nº 195/2018 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Granada

La última sentencia en relación con los contratos de adopción de animales es la emanada del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Granada, en el que se ha juzgado el incumplimiento de las obligaciones de un contrato de adopción de un perro llamado Brenda.

Los hechos ocurrieron en abril de 2016, cuando la Asociación “Peludísimos Granada” firmó un “contrato de adopción de animales” con M.G.M. por un cánido de raza podenco llamado Brenda.

En el contrato de adopción se estipulaban una serie de obligaciones para las partes, entre ellas la obligación de tener consigo al animal, no regalar, vender o ceder el mismo, y no abandonarlo.

Trascurridos varios meses sin noticias del animal adoptado, y tras la negativa del adoptante de informar de la situación y ubicación de Brenda, la Asociación decide contactar conmigo para intentar solucionar el problema jurídicamente.

Una vez estudiado el caso y observando la falta de normativa en relación con las adopciones de animales, decidí encuadrar la demanda como Revocación de Donación.

En la misma demanda se ejercita una acción de revocación de donación por incumplimiento de las obligaciones impuestas al donante.

La sentencia declara: “Nos hallamos ante una donación modal que, en virtud de lo dispuesto en el art. 647 CC “será revocada a instancia del donante, cuando el donatario haya dejado de cumplir algunas de las condiciones que aquél le impuso”.”

La jueza admitió la figura de la Donación Modal como la adecuada para encuadrar los contratos de adopción de animales aplicando así el principio jurídico *ubi eadem ratio ibi eadem est iuris* dispositivo que quiere decir, donde hay razón hay igual derecho. De esta manera, con la aplicación analógica de las normas sobre donaciones modales, se ha podido juzgar el incumplimiento del contrato de adopción de animales.

Se acordó citar, por parte del Juzgado, a las partes a juicio, que tuvo lugar el día 11 de diciembre de 2018. En el acto del juicio compareció únicamente la parte actora, y una vez aclaradas las pretensiones de esa parte, se propuso como prueba la documental admitiéndose dándose por reproducida.

El día 13 de diciembre de 2018 se dictó Sentencia en la que el Fallo estima la demanda interpuesta por la Asociación Animalista “Peludísimos” Granada. En el mismo Fallo, la Jueza Revoca la donación dada por la parte actora al demandado de un cánido llamado Brenda.

Además, condena a la parte demanda a devolver a la donante el cánido, quedando nula cualquier enajenación o transmisión que sobre el mismo haya podido realizarse con posterioridad a la donación.

De esta manera, la Asociación, si encontrase el paradero del animal, y éste estuviera a nombre de otra persona, podría ejercitar contra el nuevo dueño, una acción reivindicatoria, haciendo suyas las facultades que la ley le reconoce y en virtud de la Sentencia 195/2018 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Granada.

Aunque no se encontró el paradero exacto del animal “Brenda”, la Asociación interpuso una demanda civil en la que interponiendo la acción de dar y hacer, se solicitaba a la poseedora actual de Brenda la devolución del animal.

Finalmente, el Juzgado de Instrucción número 4 de Granada dictó sentencia²⁷ condenatoria contra la poseedora de Brenda, obligando a la demandada a:

- Cambiar la titularidad del animal a nombre de la Asociación Peludísimos Granada
- Devolver el animal a la Asociación
- sufragar la condenada todos los gastos que de ahí se deriven

6. Conclusiones

El abandono de animales sigue siendo un problema en España. Con un número tan grande de animales errantes o abandonados se deberían realizar campañas públicas para evitar que se repitan año tras año los datos tan estratosféricos de animales vagabundos. Además, hay que recordar que el abandono de animales en España constituye un delito, y que no se debe permitir que se puedan estar realizando cientos de miles de posibles conductas delictivas. Es necesario por parte del Legislador modificar las leyes y ponerlas en consonancia con los tiempos actuales y con las preocupaciones sociales. La falta de legislación en el tema de las adopciones de animales dificulta de alguna manera que se realicen las mismas e implica una inseguridad jurídica a la hora de efectuar contratos de adopción de animales.

Que podamos encuadrar por analogía los contratos de adopción de animales dentro de las Donaciones Modales no da solución al problema suscitado, siendo necesaria una regulación que proporcione seguridad jurídica.

En definitiva, los contratos de adopciones de animales se consideran donaciones modales porque imponen al donatario un modo

²⁷ Sentencia nº 181 de 23 de diciembre de 2020 del Juzgado de 1º Instancia número 4 de Granada. (Sentencia Propia).
Se adjunta Sentencia como Anexo IV

que es de obligado cumplimiento y se pueden revocar por el incumplimiento de las obligaciones dimanadas del contrato, obligando al donatario a devolver el animal al donante.

V. EL MALTRATO ANIMAL EN PORTUGAL: ESPECIAL REFERENCIA AL DELITO DE MAUS TRATOS A ANIMAIS DE COMPANHIA

1. Introducción

La protección penal de los animales es una cuestión social que está tomando un auge bastante importante en nuestra sociedad, pero también en la sociedad portuguesa. Al igual que los países vecinos como España, Italia o Francia, Portugal comenzó su andadura en relación con la protección penal de los animales en el año 2014.

En los últimos años se ha visto incrementada la presión social con una petición a nivel estatal de penas más graves para los maltratadores de animales, que llevó al Parlamento luso a sostener una modificación de sus normas protectoras de animales, desarrollándose esta última modificación en el año 2020.

El crecimiento del número de asociaciones en defensa de los animales y partidos políticos animalistas²⁸ ha ayudado a tramitar la protección de los mismos con mayor rapidez. Así mismo, en 2014 se introdujo el primer delito contra los animales en Portugal y

²⁸ Uno de los ejemplos principales es el partido político PAN (Pessoas, Animais, Natureza), que tiene como unas de sus misiones primordiales lo siguiente: *“O PAN pretende ser a voz e o braço políticos dos movimentos cívicos, das associações e das ONGs que buscam suprir e superar os limites das políticas estatais e institucionais e promover uma consciência activamente solidária nas causas humanitária, animal e ecológica, bem como de todos os indivíduos, associações e movimentos que nas várias esferas – espiritual, cultural, educativa, social, terapêutica, alimentar, etc. - procuram desde já efectuar a transição para uma sociedade alternativa e um mundo novo”*.

Traducción propia: PAN pretende ser la voz y el brazo político de los movimientos cívicos, de las asociaciones y de las ONGs que buscar suplir e superar los límites de las políticas estatales e institucionales y promover una conciencia activamente solidaria en las causas humanitaria, animal y ecológica, bien como de todos los individuos, asociaciones y movimientos que en las varias esferas –espiritual, cultural, educativa, social, terapéutica, alimentar, etc- buscan desde ahora efectuar la transición para una sociedad alternativa y un mundo mejor (Traducción libre).

PAN. www.pan.com.pt. Recuperado de <http://www.pan.com.pt/quem-somos/valores/filosofia-e-missao.html>

posteriormente se modificó en el año 2017 la figura jurídica de los animales en el Código Civil, pasando de ser cosas a animales sintientes, a través del Estatuto jurídico de los Animales, del que hablaré con más detenimiento posteriormente.

No solo se modificó el estatus del animal en relación con su encuadramiento, sino que se creó un estatuto jurídico para los animales²⁹. Esta reforma suponía un paso muy importante para la protección de los animales en el país, cuestión que está en tela de juicio, y que en este apartado sobre la protección de los animales en Portugal se reflejará.

Además de lo anterior, hace ya unos años que Portugal comenzó a modificar su Ordenamiento Jurídico para adaptarse a los Tratados Europeos que contienen disposiciones sobre protección de los animales.

Muy poco tiempo hace, igualmente, que en Portugal se protege penalmente la figura de los animales con el delito de maltrato animal o "*maus tratos aos animais de companhia*". Fue a través de la *Lei n.º 69/2014 de 29 de agosto* cuando se introdujo en el Código Penal Portugués el Título VI "*Dos crimes contra animais de companhia*".

Con esta modificación del Código Penal de Portugal, se comienza a proteger la figura de los animales de compañía, que, aunque desde 1995 se protegían de manera administrativa, existía un gran fracaso en su aplicación. En principio la ley introduce tres nuevos artículos a la normativa penal, siendo esos artículos el 387, 388³⁰ y 389 del Código Penal Portugués.

²⁹ Lei 8/2017. Diário da República n.º 45/2017, Série I de 2017/03/03. "*Estabelece um estatuto jurídico dos animais, alterando o Código Civil, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47 344, de 25 de novembro de 1966, o Código de Processo Civil, aprovado pela Lei n.º 41/2013, de 26 de junho, e o Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro*". Recuperado de <https://dre.pt/home/-/dre/106549655/details/maximized>

³⁰ El art. 388 CPP fue introducido un año después a través de la *Lei 110/2015*, introduciendo las penas accesorias a los delitos de malos tratos y abandono a animales de compañía y que se verá con más detenimiento en el apartado exclusivamente dedicado a ello.

A continuación haré una breve exposición de la evolución histórica de la protección de los animales en Portugal, con un gran marcado penalista, ya que no es objetivo de este estudio todas las normas que contienen algún tipo de protección de animales.

2. Breve evolución histórica de la protección de animales en Portugal

El primer origen de protección de los animales a nivel penal en Portugal surgió en el siglo XIX, con el Código Penal de Don Pedro V que penalizaba la conducta de “*destruição, por qualquer modo, de animal doméstico*³¹”.

Ya a principios de siglo (XX) en el año 1919 se creó la primera ley de protección animal en Portugal, a través del *Decreto n°5650, de 10 de maio de 1919*³².

Es muy interesante la creación de este Decreto (que se aporta como Anexo V), por la creación de una ley que protegía a los animales, cuestión muy extraña en la época en la que se creó. Debo hacer una breve exposición de la ley y comentarla por la importancia que ella tiene.

Se prohibía la violencia contra los animales, diciendo que “*é punível toda violência contra animais*³³”.

La ley contenía seis artículos, siendo el primero de ellos el que indicaba que es punible toda la violencia contra los animales, los siguientes artículos 2 y 3 contenían, lo que podemos llamar, el tipo básico y los requisitos del tipo, exigiendo prácticamente en los dos artículos la

³¹ Traducción propia: destrucción por cualquier medio de animal doméstico.

³² *Decreto n°5650, de 10 de maio.* Recuperado de <https://dre.pt/application/file/271499>

³³ Traducción propia: Es punible toda violencia contra animales.

exhibición en público, o del animal herido, enfermo, etc., o de la flagelación o realización de golpes en público.

En particular, el tipo básico del primer delito contra los animales en Portugal decía lo siguiente:

Art. 2. Serão punidos com a multa de 2 a 15, liquidada em polícia correccional, aqueles que nos lugares públicos espancarem ou flagelarem os animais domésticos.

Art. 2.1 Em caso de reincidência a multa será agravada com prisão de cinco a quarenta dias.

Art. 2.2 Para o efeito do pagamento de custas, selos e multas, o patrão, se o houver, é solidario com o seu empregado que tiver praticado o delito³⁴.

Podría configurarse este artículo 2 como el de maltrato animal general, el cual recoge en primer lugar el tipo básico del delito, en el apartado primero, un subtipo agravado por causa de reincidencia en el segundo y una responsabilidad civil subsidiaria del empresario en el apartado tercero.

El objeto material del delito estaba conformado por los animales domésticos, lo que - sin tener más datos sobre el qué se consideraba a principios del siglo pasado como *doméstico*-, consideramos estaría compuesto esencialmente por perros, gatos y caballos.

Se configuraba como un delito común de mera actividad, el cual solo precisaba del acto de golpear o flagelar al animal, sin necesidad de que se diera ningún tipo de resultado lesivo para el animal.

³⁴ Traducción propia: Art. 2. Serán punidos con la multa de 2 a 15, liquidada en policía correccional, aquellos que en los lugares públicos golpearan o flagelaren a animales domésticos.

Art. 2.1. En caso de reincidencia la multa será agravada con prisión de cinco a cuarenta días.

Art. 2.2. Para el caso del pago de costas, sellos y multas, el patrón, si lo hubiese, será solidario con su empleado que hubiera realizado el delito.

El siguiente requisito del tipo era que la acción se realizase en un lugar público, con lo cual quedarían cubiertos todos los requisitos del tipo si la conducta consistía en golpear o flagelar a un animal doméstico en un lugar público.

La necesidad de la “publicidad” para que reuniese los requisitos del tipo indicaba que estábamos frente a un delito que protegía, más que la integridad del animal, la moralidad pública o los sentimientos de las personas, como aconteció en la misma época en la vecina España³⁵, considerando por lo tanto que el bien jurídico protegido en este delito era la moralidad pública.

Considero que la moralidad pública era el bien jurídico protegido porque el mismo delito contiene un subtipo agravado para el caso de la reincidencia, pero no un tipo agravado que protegiera la integridad del animal. Si el bien jurídico protegido lo fuera el animal doméstico, el bienestar animal o la integridad del animal, contendría este delito una agravante específica que castigara el daño producido al animal en función a un resultado.

En este delito el sujeto activo lo podría haber sido cualquier persona, lo que lo convertía en delito común, decantándose el sujeto pasivo, en mi opinión, por los animales.

Es interesante comentar que en el apartado segundo se establece una responsabilidad civil solidaria del empresario sobre el empleado.

Siguiendo con el análisis de esta norma antiquísima y novedosa para la época, llegamos al artículo tercero, el cual parece alejarse un poco más de la visión antropocéntrica de la época, pero que con una pequeña ojeada, el lector puede percatarse de que el último fin de la norma era la protección nuevamente de la moralidad pública.

³⁵ A principios del siglo XX comienza la andadura de la protección penal de los animales en España. En primer lugar, el Código Penal de 1928, que fue promulgado bajo el régimen del Dictador Primo de Rivera, castigaba a “los que públicamente maltrataren a los animales domésticos o los obliguen a una fatiga excesiva, con pena de multa de 50 a 500 pesetas de multa”. Véase el apartado sobre la evolución histórica de la protección penal de los animales en España.

El art. 3 decía así:

Serão punidos com a multa de 2 a 15 aqueles que em público empregarem no serviço animais extenuados, famintos, chagados ou doentes, quando qualquer dêstes estados fôr devidamente comprovado por um perito médico veterinário.

El anterior artículo se configuraba como una figura protectora de los sentimientos de compasión de los humanos, porque, aunque prohibía que los animales trabajaran cuando no se encontraban bien de salud, se requería para que se diera el tipo la publicidad, lo que viene a ser la realización de los actos en público.

Una vez más, el bien jurídico protegido en el art. 3 sería la moralidad pública y no la integridad del animal.

Curiosa es la cuestión de que se requería, como en la actualidad, que la situación de mala salud del animal fuera comprobada por un médico veterinario, configurándose como una norma del proceso penal en la que se requiere, para comprobar que se reúnen los requisitos del tipo, de una prueba pericial.

El *Decreto 5650/1919*, contenía además una disposición (art. 4³⁶) que regulaba la recogida de animales de la vía pública, cuando éstos se encontraban en las condiciones que especifica el artículo 3, esto es extenuados, caquéticos o enfermos.

Esta disposición también recoge la necesidad de abonar los gastos veterinarios por parte de los propietarios de los animales recogidos, una cuestión civil y que actualmente se recoge de igual forma en nuestro

³⁶ *Art. 4. Os animais encontrados nas condições do artigo antecedente serão apreendidos e darão imediata entrada no hospital veterinário para aí receberem o tratamento que o seu estado carecer, correndo toda a despesa por conta do proprietário do animal.*

Traducción propia: Los animales encontrados en las condiciones del artículo anterior serán recogidos y darán entrada inmediatamente en el hospital veterinarios para recibir los tratamientos que por su estado necesiten, corriendo con todos los gastos por cuenta del propietario del animal.

ordenamiento jurídico y en el portugués, a través de la responsabilidad civil derivada del delito.

Para terminar con las disposiciones del *Decreto 5650/1919*, debo comentar la inclusión de las Sociedades de Protección animal (legalmente constituidas) como parte legítima en los juicios por maltrato animal. Esto podría considerar que los bienes jurídicos que se protegían eran de carácter colectivo lo que permitía a las entidades a representar a los animales en juicio.

Nuevamente la norma contenía además de un reproche penal por los actos de maltrato animal, unas normas procesales penales, que permitiendo ser parte a las asociaciones de animales regulaban directamente la Acusación Popular en los delitos con bienes jurídicos protegidos colectivos³⁷.

³⁷ La Constitución de la República Portuguesa de 1976 en su artículo 52 regula la Acción Popular. En la parte que nos interesa, ésta dice así: *1. Todos os cidadãos têm o direito de apresentar, individual ou coletivamente, aos órgãos de soberania, aos órgãos de governo próprio das regiões autónomas ou a quaisquer autoridades petições, representações, reclamações ou queixas para defesa dos seus direitos, da Constituição, das leis ou do interesse geral e, bem assim, o direito de serem informados, em prazo razoável, sobre o resultado da respetiva apreciação.*

3. É conferido a todos, pessoalmente ou através de associações de defesa dos interesses em causa, o direito de ação popular nos casos e termos previstos na lei, incluindo o direito de requerer para o lesado ou lesados a correspondente indemnização, nomeadamente para:

a) Promover a prevenção, a cessação ou a perseguição judicial das infrações contra a saúde pública, os direitos dos consumidores, a qualidade de vida, a preservação do ambiente e do património cultural.

Traducción propia: 1. Todos los ciudadanos tienen el derecho de presentar, individual o colectivamente, a los órganos soberanos, a los órganos de gobierno propios de las regiones autónomas o a cualquier autoridad, peticiones, representaciones, reclamaciones o quejas para la defensa de sus derechos, de la Constitución, de las leyes o de interés general y, así mismo, el derecho de ser informados, en plazo razonable, sobre el resultado de la respectiva resolución.

3. Todos tienen conferido, personalmente o a través de asociaciones en defensa de los intereses en causa, el derecho de acción popular en los casos y los términos previstos en la ley, incluyendo el derecho de requerir par el lesionado o lesionados la correspondiente indemnización, a sabiendas para:

a) Promover la prevención, la cesación o la persecución judicial de las infracciones contra la salud pública, los derechos de los consumidores, a calidad de vida, la preservación del ambiente y del patrimonio cultura.

Constituição da República Portuguesa e Legislação Complementar. (2013). 2ª Edição. Associação académica da faculdade de direito de Lisboa.

Durante la Dictadura de Salazar no se tipificó ninguna conducta que protegiese a los animales, pero tampoco se realizó ninguna modificación en este sentido con el Código Penal de 1982 y el Código Penal de 1995, los cuales solo recogían la conducta de dañar a un animal, pero sin nombrar animal sino “cosa propiedad de otro”.

En ese mismo año 1995, se promulgó una ley de protección animal muy importante, en la que se indicaban una serie de prohibiciones. Generalmente era una ley que protegía a los animales frente al maltrato, y que daba legitimidad, como en el *Decreto 5650/1919*, a las asociaciones de animales para la defensa de sus intereses en juicio. No obstante, no era considerado delito, sino que era una ley administrativa y de la que hablaré a continuación.

Fue en el año 2014 cuando Portugal decidió incluir como conducta criminal los malos tratos a animales domésticos, a partir de la *Lei 69/2014* y la modificación posterior del Código Penal en el año 2015 con la *Lei 110/2015* que introdujo las penas accesorias.

La última modificación del Código Civil y aprobación del Estatuto Jurídico del Animal ha conllevado una modificación en el Código Penal para introducir la palabra animal donde antes solo decía cosa.

Las modificaciones más importantes en el Código Penal en relación con el Estatuto Jurídico del Animal, las presentaré en otro apartado.

3. Protección administrativa del maltrato animal

El sistema jurídico portugués contiene varias leyes que tratan a los animales, regulando así la vida en sociedad de los mismos, los requisitos administrativos, requisitos veterinarios, etc.

Por orden cronológico, tenemos en primer lugar el *Decreto 13/93 de 13 de abril*³⁸, que aprobó y ratificó en Portugal la Declaración Europea para la protección de los animales de compañía.

La ratificación por parte de la República Portuguesa de la Declaración antes nombrada supuso una nueva situación jurídica para los animales dentro del Estado.

Con la introducción dentro del Ordenamiento Jurídico de la Declaración, se impuso unos deberes y obligaciones a los dueños de los animales, que nunca antes habían tenido y que se iban a materializar en la posterior ley de protección animal.

La Declaración Europea de protección de los animales es la misma para España y para Portugal, por lo tanto, no me voy a detener en este apartado puesto que ya se ha explicado *supra*.

La ley más importante (o por lo menos parecía) que crea Portugal en los años 90 es la *Lei 92/95 de 12 de setembro*, de protección de los animales (*Lei de Protecção aos animais*).

Esta ley se configura como la norma estatal más importante de protección de los animales en todo el territorio luso hasta el año 2014, lo que la convierte durante más de 20 años en la norma suprema de protección animal, que desde el primer día de su aprobación se convierte en un fracaso (y explicaré las razones más adelante).

Se compone de cuatro capítulos y diez artículos, que por su brevedad, merece la pena exponer³⁹.

³⁸ Decreto 13/93 de 13 de abril por el que se aprueba y ratifica la Convención Europea de Protección a los animales de compañía. Recuperada de <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/689623/details/normal?q=Lei+13%2F93+de+13+de+abril>

³⁹ *Capítulo I Princípios gerais*

Artigo 1.º Medidas gerais de protecção - Artigo 1.º-A Medidas cautelares de protecção
Capítulo II Comércio e espectáculos com animais

Artigo 2.º Licença municipal - Artigo 3.º Outras autorizações - Artigo 4.º Proibição de utilização de animais feridos

Capítulo III Eliminação e identificação de animais pelas câmaras municipais

- Capítulo I Principios Generales
 - Art. 1. Medidas de protección
 - Art. 1.A. Medidas cautelares de protección
- Capítulo II Comercios Y Espectáculos con animales
 - Art. 2. Licencia Municipal
 - Art. 3. Otras autorizaciones
 - Art. 4. Prohibición de utilización de animales heridos
- Capítulo III Eliminación e identificación de animales por las Cámaras Municipales
 - Art. 5. Animales errantes
 - Art. 6. Reproducción planificada
 - Art. 7 Transportes Públicos
 - Art. 8. Definición
- Capítulo IV Asociaciones de Animales
 - Art. 9. Asociaciones de animales
 - Art. 10. Derecho de participación en el proceso y acción popular

No existen más artículos o disposición en esta ley que las expuestas anteriormente. Llama la atención, en primer lugar, que no se encuentra, como es lo normal en este tipo de leyes administrativas, un capítulo dedicado a las infracciones y a las sanciones, lo que convierte a esta norma en una mera declaración de intenciones, aunque con la última reforma operada en la esta ley por la *Lei 39/20*, se introduce por primera vez un régimen sancionatorio.

Artigo 5.º Animais errantes - Artigo 6.º Reprodução planificada - Artigo 7.º Transportes públicos - Artigo 8.º Definição -
 Capítulo IV. Associações zoófilas
 Artigo 9.º Associações zoófilas - Artigo 10.º Direitos de participação procedimental e ação popular

Solo voy a analizar el artículo 1 y 1.A, los cuales son los que más importancia en este estudio tienen a mi parecer.

El primer apartado del primero de los artículos dice así:

*1 – São proibidas toda as violências injustificadas contra animais, considerando-se como tais os actos consistentes em, sem necessidade, se infligir a morte, o sofrimento cruel e prolongado ou graves lesões a um animal*⁴⁰.

Esta disposición prohíbe toda violencia injustificada contra los animales. La primera cuestión para debatir es la necesidad de que la violencia sea injustificada para estar prohibida. Este término recuerda al delito de maltrato animal con la redacción de 2003 y 2010 en España, que también requería como requisito del tipo que el maltrato fuera injustificado. Por lo menos el legislador luso optó por mencionar la violencia injustificada y no el maltrato injustificado, porque como ya he comentado y seguiré comentando, no existe un maltrato justificado, pero si una violencia justificada.

El objeto de protección de la norma gira en torno a los animales, sin precisar cuáles, sin razas ni especies, pero más adelante, en el apartado tercero aparece la discriminación especista del legislador portugués que saca de la norma a los toros y los caballos.

En este sentido DE SÁ E MELLO (2017, p. 98) afirma sobre esta norma que *“a LPA, que apenas proíbe genericamente o ‘sofrimento cruel e prolongado’, mas que admite, não obstante, o que chama ‘toros de morte’ sem que afirme que tal morte deve ser instantânea e indolor, sem sofrimento prévio”*⁴¹.

⁴⁰ Traducción propia: 1. Están prohibidas todas las violencias injustificadas contra animales, considerándose como tales los actos consistentes en, sin necesidad, causar la muerte, el sufrimiento cruel y prolongado o graves lesiones a un animal.

⁴¹ Traducción propia: la LPA, que apenas prohíbe genéricamente el ‘sufrimiento cruel y prolongado’, pero que admite, no obstante, lo que llama ‘toros de muerte’ sin que afirme que tal muerte debe ser instantánea e indolora, sin sufrimiento previo.

Es bien sabido que Portugal comparte con España la tradición del torero y del mundo ecuestre, y que como parte de su “cultura” no está dispuesta a renunciar a ella, ni veinte años después, ya que, adelantando a la materia, los delitos de maltrato animal también tienen la discriminación realizada a los toros.

Existía en Portugal una controversia jurídica en torno a la tradición llamada *tiro aos pombos*, lo que viene a ser en España el tiro al pichón. Siguiendo con esta problemática del qué se considera como violencia injustificada, el Tribunal Supremo de Justicia de Portugal considera que:

Os conceitos de violência injustificada, de morte, de lesão grave, de sofrimento cruel e prolongado e de necessidade, a que se reporta o artigo 1º, n.º 1, da Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro, significam, essencial e respectivamente, o acto gratuito de força ou de brutalidade, a eliminação da estrutura vital, o golpe profundo ou extenso ou a dor intensa, a dor física assaz intensa e por tempo considerável, e a não justificabilidade razoável ou utilidade no confronto com o Homem e o seu desenvolvimento equilibrado⁴².

El Tribunal Supremo en este sentido se pronuncia desde una órbita antropocéntrica donde pone como excepción la utilidad del hombre para con el animal.

Así de esta manera, y con la cual desde mi punto de vista no es la adecuada, el Tribunal Supremo, sobre *tiro aos pombos* dice así: “*A prática desportiva de tiro com chumbo aos pombos em voo, embora lhes implique*

⁴² *Acórdão do STJ 2004/10/19 (Processo n.º 04B3354) do Supremo Tribunal de Justiça.*
Recuperado de <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/88848175/details/maximized>

Traducción Propia: Los conceptos de violencia injustificada, de muerte, de lesión grave, de sufrimiento cruel y prolongado y de necesidad significan, esencia y respectivamente, el acto gratuito de fuerza o de brutalidad, la eliminación de la estructura vital, el golpe profundo o extenso o el dolor intenso, el dolor físico bastante intenso y el tiempo considerable, y la no justificación razonable o utilidad en confrontación con el Hombre y su desenvolvimiento equilibrado”.

*prévio arrancamento de penas da cauda, a morte e a lesão física desta instrumental, tal não envolve sofrimento cruel nem prolongado*⁴³.

Aquí el Tribunal Supremo portugués osa decir que el arrancar las plumas al animal, malherirlo o matarlo a tiros no conlleva un sufrimiento cruel ni prolongado. En toda la decisión del Tribunal no se sustenta en ninguna base científica, solo jurídica, para decir que no sufren prolongadamente, y lo que es peor, que no es un sufrimiento cruel. Entonces para este alto Tribunal será un sufrimiento amoroso.

El Supremo Tribunal Administrativo también se ha mencionado con respecto al *tiro aos pombos*, y explica en su *Acórdão de 23 de Setembro de 2010*, que los animales jurídicamente son cosas y que por lo tanto, podemos ejercer violencia sobre ellos siempre que sea necesario para la obtención del fin legítimo, y en este caso, el *tiro aos pombos* es un fin legítimo⁴⁴.

Podemos entender esta postura jurídica en el año 2010, pero como se verá más adelante, la modificación del Código Civil a través del Estatuto Jurídico del Animal, le confiere a los animales un estatus jurídico diferente que les aparta de la consideración como meras cosas (o eso han intentado), por lo tanto, entiendo que al no ser ya cosas, la justificación del Tribunal queda desfasada y se considerará antijurídica actualmente.

⁴³ Traducción propia: La práctica deportiva de tiro con plomo a los pichones en vuelo, aunque implique un desplume previo de la cola, la muerte y la lesión física de esta instrumental, tal cual no conlleva sufrimiento cruel ni prolongado”.

⁴⁴ A Lei n.º 92/95, de 12/9, proíbe «todas as violências injustificadas contra animais», o que envolve a admissibilidade de, sobre eles, que são juridicamente coisas, se exercerem «violências» como meio necessário à obtenção de fins legítimos. Essa lei não veda a prática da modalidade desportiva do «tiro aos pombos» ou «ao voo», a qual constitui um fim legítimo.

Traducción propia: La Ley n° 92/95, de 12/9, prohíbe todas las violencias injustificadas contra animales, lo que envuelve la admisibilidad de, sobre ellos, que son jurídicamente cosas, se ejercen violencias como medio necesario a la obtención de los fines legítimos. Esa ley no veda la práctica de la modalidad deportiva del tiro al pichón o al vuelo, la cual constituye un fin legítimo.

Acórdão de 23 de Setembro de 2010. Apêndice de 2011-04-07. Recuperado de https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/4070243/details/maximized?p_p_auth=Yfk4G3qm

Existe una justificación más para la legalidad del *tiro aos pombos*, pero también una decisión basada en conceptos jurídicos, que no científicos, para aventurar que la práctica deportiva conlleva violencia cruel o deshumana, y que está justificada la práctica por ser una tradición cultural enraizada en el pueblo portugués, saliendo dicha práctica de la esfera de protección de la Ley 92/95⁴⁵.

Si la justificación de la tradición enraizada en el pueblo justifica la violencia, no parecería extraño que Portugal permitiera nuevamente la esclavitud, prohibiera las relaciones homosexuales o permitiera la violencia de género, puesto que durante muchos siglos el pueblo portugués (al igual que muchos europeos, como el español) esclavizó a las gentes de sus colonias, prohibió la homosexualidad y no castigó la violencia contra las mujeres. Es una breve reflexión, que parte de la conciencia de que los derechos subjetivos y objetivos de los animales no pueden compararse con los del animal humano, pero la violencia es violencia en todos los sectores con independencia de a quién vaya dirigida, y si dicha violencia genera un placer en el animal humano, podría ser que esa mente perversa se encuentre dentro de un psicópata⁴⁶.

Como tradiciones enraizadas, las excepciones sobre los toros y las fiestas populares en el mundo de la tauromaquia han llegado en varias ocasiones al Tribunal Constitucional portugués, así es el caso del *Acórdão*

⁴⁵ *Acórdão de 2007-03-15 (Processo n.º 06B4413) del Supremo Tribunal de Justiça de Portugal*. Dice así: *A Lei n.º 92/95 de 12/09, tem em vista proteger os animais contra violências cruéis ou desumanas, que não se verificam com o tiro aos pombos em voo, por essa prática, não caracterizar crueldade ou desumanidade e se justificar por existir reconhecida tradição cultural enraizada numa grande camada do povo português, não estando por isso abrangida na referida previsão legal.*

Traducción propia: La Ley n° 92/95 de 12/09. Tiene como finalidad proteger a los animales contra violencias crueles o deshumanas, que no se verifican con el tiro al pichón en vuelo, por esa práctica, no se caracteriza crueldad o deshumanidad y se justifica por existir reconocida tradición cultural enraizada en una gran parte del pueblo portugués, no estando por eso acogida en la referida previsión legal. Recuperado de https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/89167975/details/maximized?p_p_auth=Yfk4G3qm

⁴⁶ Pueden encontrarse ideas y ejemplos de la relación entre la violencia y la psicopatía en HOMS SANZ DE LA GARZA, J. (2020). *Psicópatas, sociópatas y antisociales. Un estudio de las mentes criminales*. Barcelona, España: BoschEditor.

n.º 473/2002, la cual discutía la inconstitucionalidad de la transposición de la *Lei 92/95* a la normativa de Azores, las cuales quisieron introducir una exclusión propia a la ley, no bastando con la propia redacción del art. 1 que expone en este sentido que *com excepção dos usados na arte equestre e nas touradas autorizadas por lei*⁴⁷.

Pues bien, el legislador de Azores quiso también poner una excepción propia en la ley para los espectáculos de tauromaquia típicos de la región llamados “*sorte com varas*”. El Tribunal Constitucional decidió la inconstitucionalidad de la norma, no por falta de protección animal, sino por los siguientes motivos:

*O Tribunal Constitucional pronuncia-se pela inconstitucionalidade de todas as normas do Decreto da Assembleia Legislativa Regional dos Açores n.º 32/2002, sobre «Adaptação à Região da Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro, alterada pela Lei n.º 19/2002, de 31 de Julho», por violação dos artigos 112.º, n.º 4, e 227.º, n.º 1, alínea a), da Constituição*⁴⁸.

El Tribunal Constitucional también se ha tenido que pronunciar por unos hechos que saltaron a los medios con rapidez. Estoy hablando de la matanza realizada por el conocido torero “Pedrito de Portugal”.

Para ponernos en antecedentes y de manera sucinta, en Portugal está prohibido matar al toro en la plaza desde 1928 (con algunas excepciones). En el año 2001 *Pedrito* “por culpa del público que le estaba animando” decidió acabar con la vida de un toro en mitad del ruedo, en la localidad de Moita, cerca de Setúbal. Por estos hechos se le impuso

⁴⁷ Traducción propia: con excepción de los usados en el arte ecuestre y en las corridas de toros autorizadas por ley.

⁴⁸ Traducción Propia: El Tribunal Constitucional se pronuncia por la inconstitucionalidad de todas las normas del Decreto de la Asamblea Legislativa Regional de Las Azores, nº 32/2002, sobre «adaptación a la Región de la Ley nº 92/95, de 12 de septiembre, alterada por la ley nº 19/2002, de 31 de Julio», por violación de los artículos 112, nº4, y 227, nº 1, línea a), de la Constitución.

una sanción de casi 100.000 euros, que el tal *Pedrito* recurrió al Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional a través de *Acórdão n.º 179/2005*⁴⁹ decidió que los motivos por los que alegaba la inconstitucionalidad de su sanción eran totalmente constitucionales, y confirmaba la decisión recurrida conforme a sus argumentos, condenándolo en costas.

Para terminar con este apartado, creo conveniente exponer el último de los artículos introducidos en la Ley 92/95 por la *Lei 39/2020*⁵⁰. Me refiero al Art. 1-A, que versa sobre las medidas cautelares. Este artículo viene a introducir la posibilidad de la solicitud de medidas cautelares (al juez) en los casos de maltrato animal, al igual que genera un mandato a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado portugués de poner en marcha todos los medios posibles para recoger y atender a los animales que tengan señales de maltrato animal⁵¹.

En conclusión, con esta ley, he de decir que podría estar bien como intenciones, pero no tiene sentido introducir una normativa de protección animales sin ningún tipo de reproche o sanción, cuestión que ha sido resuelta recientemente con la última alteración en el año 2020. Además,

⁴⁹ *Acórdão n.º 179/2005 del Tribunal Constitucional*. Recuperado de https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/3531491/details/maximized?p_p_auth=Yfk4G3qm

⁵⁰ *Aditado pelo/a Artigo 5.º do/a Lei n.º 39/2020 - Diário da República n.º 160/2020, Série I de 2020-08-18, em vigor a partir de 2020-10-01*

⁵¹ *Art. 1-A . 1 - Em caso de evidência de sinais da prática de crimes de maus-tratos contra animais de companhia, as forças de segurança, os órgãos de polícia criminal, a Direção-Geral de Alimentação e Veterinária e os municípios devem desencadear os meios para proceder à recolha ou captura dos mesmos. 2 - Para o efeito previsto no número anterior, pode ser solicitada a emissão de mandato judicial através da autoridade judiciária competente que assegure o acesso das forças de segurança ou órgãos de polícia criminal aos locais onde os referidos animais se encontrem.*

Traducción Propia: Art. 1-A. 1 – En caso de evidencia de señales de práctica de delitos de malos tratos contra animales de compañía, las fuerzas de seguridad, los órganos de la policía criminal, la Dirección General de Alimentación y Veterinaria y los municipios deben desencadenar los medios para proceder a su recogida o captura de los mismos. 2 – Para el caso previsto en el número anterior, puede ser solicitada la emisión de mandato judicial a través de la autoridad judicial competente que asegure el acceso de las fuerzas de seguridad o los órganos de policía criminal a los locales donde los referidos animales se encuentren.

la normativa está realizada bajo una postura especista y antropocéntrica muy marcada, que no condena los actos crueles con muchas tipologías de animales, defendiendo excepciones a la ley que se convierten en discriminaciones para con los animales.

Lo más valioso de esta ley, es el nuevo artículo introducido en 2020 sobre las medidas cautelares, que, aunque ya está recogido en la Ley de Proceso Penal (arts. 196 y ss.) puede ser efectivo que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado luso sepan que tienen esa competencia y deber.

El régimen sancionatorio administrativo lo podemos encontrar en el *Decreto-Lei n.º 276/2001*, que establece las normas legales tendentes a poner en aplicación el Convenio Europeo de Protección a Animales de Compañía.

Este Decreto, también ha sido modificado por la Lei 39/2020, aumentando las sanciones por las infracciones contenidas en el comentado Decreto Ley.

4. Los animales en la normativa civil: El Estatuto Jurídico del Animal

En este apartado, se va a mencionar las modificaciones más sustanciales realizadas en la normativa Civil de Portugal en los últimos años, en relación con los animales y su consideración.

La modificación más importante en este sentido se ha llevado a cabo a través de la creación del conocido Estatuto Jurídico del Animal, que ha sido aprobado en el país luso en el año 2017, creando una serie de conceptos y modificando otros tantos. Esta modificación ha llegado tarde, y como dicen FERREIRA y FIGUEIREDO (2020, p. 9) comentando las modificaciones del Código Civil; “*que, indiscutivelmente, demonstrou*

*um significativo atraso do ordenamento jurídico português, mormente quando comparado com outros, como o austríaco, alemão ou o suíço*⁵²

En primer lugar, en el Código Civil Portugués ya se hablaba de animales, pero en ningún caso como seres vivos capaces de sufrir, sino como simples cosas, ya decía el Profesor Sergio Tomás que:

De acordo com o Código Civil (CC), que os animais continuam a ser coisas. Por outras palavras, são equiparados em termos jurídicos a um bem móvel, como uma cadeira ou uma mesa, usufruindo do mesmo regime jurídico, optando o legislador por esquecer o elemento sensitivo daqueles. Existem vários exemplos plasmados no Código Civil que demonstram esta realidade: “a venda de animais defeituosos” (artigo 920.º CC); “aluguer de animais” (artigo 1046.º, n.º 2 do CC); “empréstimo de animais” (artigo 1138.º CC); “Podem ser adquiridos por ocupação os animais e outras coisas móveis” (artigo 1318.º do CC); “Se o usufruto for constituído por uma universalidade de animais” (artigo 1462, n.º 1 do CC).⁵³ (Tomás, 2014).

Muchas han sido las modificaciones introducidas en varios artículos del Código Civil y en otras disposiciones. Por ejemplo han añadido, donde antes decía cosas, ahora dice cosas y animales.

SILVA TEIXEIRA (2019, p. 149) en este sentido afirma que “*a atribuição da qualificação de coisa móvel aos animais, apenas podia ter*

⁵² Traducción propia: Que indiscutiblemente, demostró un significativo atraso del ordenamiento jurídico portugués, mayormente cuando se compara con otros, como el austriaco, alemán o suizo.

⁵³ Traducción propia: de acuerdo con el Código Civil, los animales continúan a ser cosas. Con otras palabras, son equiparados en términos jurídicos a un bien móvil, como una silla o una mesa, disfrutando del mismo régimen jurídico, optando el legislador por olvidar el elemento sensitivo de aquellos. Existen varios ejemplos plasmados en el Código Civil que demuestran esta realidad; “la venta de animales defectuosos (artículo 920. CC); “alquiler de animales (artículo 1046. n° 2 del CC); “préstamo de animales” (artículo 1318. del CC); “si el usufructo es constituido en una universalidad de animales” (artículo 1462, n° 1 CC).

*uma consequência: a total desproteção do animal não humano em si mesmo considerado*⁵⁴”.

Calificar a los animales de cosa mueble, aunque sea sintiente, parece una cuestión antagónica de protección animal.

El Estatuto Jurídico del Animal ha venido a afirmar que los animales son seres vivos sensibles, pero nada más, el Estatuto ha venido a:

*Afirmar que os animais são ‘seres vivos dotados de sensibilidade’: a) não nega que sejam coisas; b) não invalida que, mesmo não sendo coisas e sim um alterum, possam ser objecto de direitos; c) produz uma mera declaração naturalista, pouco própria de um Código Civil para além do seu valor simbólico, que afirma o que já resulta da LPA – que os animais vivem, sentem e sofrem*⁵⁵. (De Sá E Mello, 2017, p. 110)

Por lo tanto, la afirmación de que los animales son seres dotados de sensibilidad es una mera declaración de intenciones y una necesidad jurídica a la luz de la obligación de la normativa europea al respecto, porque como ya se explicó supra, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea en su artículo 13 ya reconoce a los animales como seres sensibles.

Las modificaciones más importantes en esta materia son las siguientes:

- Art. 1302: Separa a las cosas de los animales, pero reconoce el derecho de propiedad sobre ellos.

⁵⁴ Traducción propia: la atribución de calificación de cosa mueble a los animales, apenas podía tener una consecuencia; la total despreocupación del animal no humano en sí mismo considerado.

⁵⁵ Traducción propia: afirmar que los animales son ‘seres vivos dotados de sensibilidad’: a) no niega que sean cosas; b) no invalida que, aunque ni siendo cosas y sin un *alterum*, puedan ser objeto de derecho; c) produce una mera declaración naturalista, poco propia de un Código Civil además de su valor simbólico, que afirma lo que resulta de la LPA – que los animales viven, sienten y sufren.

Sobre el derecho de propiedad SILVA TEXEIRA (2019) comenta que *“o direito de propriedade sobre os animais não humanos deixou de ser um direito de propriedade pleno, sen-lhe impotas algumas limitações e, inclusivamente, alguns deberes: assegurar a garantia do seu bem-estar”* (p. 160).

La autora hace aquí mención a otro de los artículos añadidos por el Código Civil, el art. 1305, que dice así:

*O proprietário de um animal deve assegurar o seu bem-estar e respeitar as características de cada espécie e observar, no exercício dos seus direitos, as disposições especiais relativas à criação, reprodução, detenção e proteção dos animais e à salvaguarda de espécies em risco, sempre que exigíveis*⁵⁶.

Sobre esta propiedad, BARRETO MENEZES (2017, p. 43) afirma sobre los animales que *“não são coisas, mas também não são pessoas. Não serão certamente um terceiro género intermédio (...) Em suma, numa perspectiva puramente jurídica, os animais são objetos*⁵⁷”.

- Art. 1318: Introduce a los animales como susceptibles de apropiación, incluso cuando han sido abandonados.

- Art. 1323: El legislador se limita a introducir la palabra animal al lado de cosa, versando sobre las cosas perdidas y abandonadas ajenas que se puedan encontrar.

Sobre estas modificaciones y en consonancia con el último de los artículos expuestos, SILVA TEXEIRA (2019) expone que *“as referências expressas respeitantes aos animais não humanos no nosso Código Civil,*

⁵⁶ Traducción propia: El propietario de un animal debe asegurar su bienestar y respetar las características de cada especie y observar, en el ejercicio de sus derechos, las disposiciones especiales relativas a la cría, reproducción, tenencia y protección de los animales y la salvaguarda de especies en riesgo, siempre que sean exigibles.

⁵⁷ Traducción Propia: No son cosas, pero también no son personas. No serán ciertamente un tercer género intermedio (...) En conclusión, en una perspectiva puramente jurídica, los animales son objetos.

manifestavam um absoluto desinteresse sobre os mesmos, sendo exemplo disso o anterior artigo 1323º do CC” (p. 149).

Esta autora critica, y con razón, el valor de propiedad que se le ha dado al animal exclusivamente, y que comparto con ella, hace aflorar el desinterés del legislador por los animales, pareciendo que legisla a golpe de movimiento social sin entrar en el verdadero asunto.

No se queda fuera de la crítica la VILELA al comentar que:

É mister concluir que as alterações legislativas em materia penal não cumpriram com a finalidade a que o Estatuto dos Animais, logo no seu artigo 1º, se propôs reconhecer a natureza dos animais enquanto seres vivos dotados de sensibilidade. De todo, no CP, os animais não são tratados como seres vivos. (Vilela, 2019, p.164)

Valiosa crítica al legislador por exponer unas modificaciones utilitaristas en el Código Penal, que desvirtúan la realidad y finalidad de las normas de protección animal.

Se introducen por primera vez en el Código Civil los siguientes artículos:

- 201º-C, 201-D, 493º-A, 1305º-A y 1793ºA

Sobre estas modificaciones, FERREIRA y FIGUEIREDO afirman que:

É de louvar que, ao contrario do que ocorreu no âmbito jurídico-penal, a aplicação destes preceitos não tenha sido limitada pelo legislador aos ‘animais de companhia’, estendendo-se igualmente a todos aqueles que, sendo apropriados pelo Homem, não se destinam rigorosamente ao seu entretenimento e acompanhamento⁵⁸. (2020, p. 10)

⁵⁸ Traducción propia: Es de alabar que, al contrario de los que ocurre en el ámbito jurídico-penal, la aplicación de estos preceptos no haya sido limitada por el legislador a los animales de compañía, extendiéndose igualmente a todos aquellos que, siendo apropiados por el hombre, no se destinan rigurosamente a su entretenimiento y acompañamiento.

Como dicen los anteriores autores, el legislador en este caso opta por no realizar una discriminación de especies para las modificaciones civiles, que, desde mi punto de vista, una vez más peca de falta de armonía en la legislación portuguesa.

El Estatuto Jurídico del Animal también realiza una serie de modificaciones o alteraciones en el Código Penal, y aunque no tienen mucha relevancia para este estudio en concreto, me voy a limitar a exponer exclusivamente los artículos alterados. Estos son los siguientes:

- 203° a 207°, 209° a 213°, 227°, 231°, 233°, 255°, 355°, 356°, 374°- B a 376°

Muchos de estos artículos han venido a introducir modificaciones en las normas de Derecho de Familia, que hacen que la figura del animal esté más cerca de la familia como tal. Por ejemplo, OSÓRIO (2016, p. 6) expone sobre el concepto de animal en la familia, que *“no estrito sentido legal, parece abusiva e incorrecta, -uma vez que os animais, jurídicamente, não fazem parte do conceito ‘familia’⁵⁹”*.

En definitiva, es muy acertada la idea del legislador luso de ir adaptando paulatinamente el ordenamiento jurídico a la concepción de animal y a los tratados internacionales, pero puede ser que se haya quedado, como la *Lei 92/95*, en una mera declaración de intenciones, habiéndose limitado a incluir la palabra animal al lado de la palabra cosa, pero sin ningún articulado que exponga claramente que los animales no son cosas, que sí pueden ser objeto de propiedad, pero no se puede disponer de esa propiedad con libre albedrío, como por ejemplo, con el derecho a la vida, que aunque es un derecho inalienable y propio, la decisión de prescindir de ese derecho puede conllevar determinadas penas criminales.

⁵⁹ Traducción propia: En el sentido legal, parece abusiva e incorrecta, - toda vez que los animales no forman parte del concepto ‘familia’

Ha quedado también clara y patente la discusión doctrinal con respecto al Estatuto Jurídico del Animal, que obtiene una multitud de interpretaciones jurídicas, al igual que críticas constructivas.

5. El delito de *maus tratos a animais* en el Código Penal portugués

5.1 El bien jurídico protegido en el delito a la luz de la Constitución portuguesa

Portugal se constituye, según la *Constituição da República Portuguesa* (CRP), como un Estado democrático de Derecho, y como tal se deben seguir las pautas que marca la Constitución.

En virtud del art. 18.2 CRP el Derecho Penal solo puede intervenir para tutelar los derechos constitucionalmente protegidos, lo que obliga a que el Derecho Penal tutele aquellos bienes jurídicos que tengan un valor y reconocimiento en la CRP.

El artículo 18.2 estipula que. - *A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expresamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.*⁶⁰

Como se puede ver, de esta norma constitucional salta la afirmación de que para proteger los bienes jurídicos se acudirá subsidiariamente al derecho penal, pero necesariamente debe tener ese bien protegido una referencia expresa o tácita en la constitución.

La teoría de los bienes jurídicos toma aquí mucha importancia. En primer lugar, porque desde que se aprobó la introducción de los delitos

⁶⁰ Traducción Propia: La ley solo puede restringir derechos, libertades y garantías en los casos expresamente previstos en la Constitución, debiendo las restricciones limitarse a lo necesario para salvaguardar otros derechos o intereses constitucionalmente protegidos.

de maltrato animal, la discusión ha estado entorno a cuál es el bien jurídico protegido en el delito.

En España ha ocurrido lo mismo, pero no significa que aunque el objeto material de los delitos sea parecido en los dos países, el bien jurídico protegido sea el mismo.

Por ejemplo, y como se adelanta, el delito de maltrato animal en Portugal incluye exclusivamente a los animales de compañía, a diferencia que en España son, en conclusión, todo animal que no viva en estado salvaje.

La discriminación de especies hace difícil encontrar el encaje constitucional de la penalización de los malos tratos contra animales de compañía en Portugal. O sea que, los bienes jurídico-penales deben poseer una referencia obligatoria axiológica en el texto jurídico-constitucional.

En este caso la determinación del bien jurídico protegido se muestra un poco difusa, pero si hacemos un breve análisis del articulado podemos decir que el Legislador pretende proteger el bienestar de los animales de compañía.

GOMES FERREIRA (2019, p.360) comenta sobre esto que *“penalmente, o caso fica mais sério e é mesmo relevante que haja um bem jurídico tutelado, de forma clara e expressa. Caso contrário, estamos perante uma porta aberta para a inconstitucionalidade do estatuto jurídico-penal dos animais⁶¹”*.

Por una parte, para encontrar la referencia constitucional podemos ir a dos vertientes de la propiedad privada, ya que el animal, aunque hayan incluido la palabra, todavía se encuentra como una cosa sintiente

⁶¹ Traducción propia: Penalmente, el caso es aún más serio e igualmente relevante que haya un bien jurídico tutelado, de forma clara y expresa. En caso contrario, estaríamos ante una puerta abierta para la inconstitucionalidad del estatuto jurídico-penal de los animales.

mueble perteneciente al patrimonio de una persona. Esta referencia la podemos encontrar en el art.62 de CRP.

Por otra parte, podríamos entender que estaríamos dentro de la protección constitucional del medio ambiente, consagrada en el art.66.1 CRP⁶².

Desde mi punto de vista, el art. 66 CRP da suficientemente fuerza al bien jurídico protegido, pero no la suficiente para entender que la justificación de la penalización de los malos tratos a animales domésticos es totalmente autónoma o dependiente del medioambiente. Así es, que el apartado primero consagra que todos tienen derecho a un ambiente de vida humano, sano y ecológicamente equilibrado, al igual que el deber de defenderlo.

También hay que hacer referencia al art. 90 CRP⁶³, en el que se especifica claramente que los objetivos de desenvolvimiento económico y social tienen como objetivo la preservación del equilibrio ecológico, la defensa del medio ambiente y la calidad de vida del pueblo portugués.

En este sentido, el *Supremo Tribunal Administrativo* afirmó en *Acórdão de 23 de Setembro de 2010* que “*A tutela constitucional do ambiente abrange a protecção das espécies - mas não a dos respectivos indivíduos, se a espécie não estiver em risco*”⁶⁴.

Aunque no sean palabras del Tribunal Constitucional nos podemos hacer una idea de la corriente jurisprudencial en el país luso. Hoy en día, el Tribunal Constitucional de Portugal no ha resuelto la cuestión

⁶² Artigo 66.º CRP. Ambiente e qualidade de vida. 1. Todos têm direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender.

⁶³ Artigo 90.º CRP. Objectivos dos planos. Os planos de desenvolvimento económico e social têm por objectivo promover o crescimento económico, o desenvolvimento harmonioso e integrado de sectores e regiões, a justa repartição individual e regional do produto nacional, a coordenação da política económica com as políticas social, educativa e cultural, a defesa do mundo rural, a preservação do equilíbrio ecológico, a defesa do ambiente e a qualidade de vida do povo português.

⁶⁴ Traducción propia: La tutela constitucional del medioambiente acoge la protección de las especies, pero no la de los respectivos individuos, si la especie no estuviera en riesgo.

claramente del bien jurídico protegido en el delito de malos tratos a animales de compañía, pero si el *Conselho Superior da Magistratura* dio su parecer en relación con el asunto del *Projeto de lei n.º 209/XIII/ 1.ª (PS)* – “*Procede à 37.ª Alteração ao Código Penal, revendo o regime sancionatório aplicável aos animais de companhia*” y que haré alusión a ella en los siguientes apartados.

Después de este breve análisis podemos observar la controversia en torno a este dilema, que, aunque haya discordancias en relación con la referencia jurídico-constitucional, el bien jurídico se debe proteger como cualquier otro que se encuentre dentro del cuerpo penal.

La Ley 69/2014, de 29 de agosto, realizó la 33 alteración del Código Penal, en el cual se introdujo un nuevo título, que tomaría el número VI del mismo cuerpo legal⁶⁵, y llamado “*Dos Crimes contra animais de companhia*”⁶⁶, y en el que se incluyeron tres artículos nuevos al Código Penal, y, como en España, se vio un problema respecto al bien jurídico protegido, de dudosa interpretación por las nuevas normas introducidas en el Título VI del Código Penal.

Importante es la aplicación de varios artículos del Código Penal, como es el caso del artículo 40, referido a la finalidad de las penas y de las medidas de seguridad, diciendo el mismo que; *1 - A aplicação de penas e de medidas de segurança visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade.*⁶⁷

⁶⁵ Sobre la ubicación de este título VILELA (2019) expuso que: *a ser assim, não conseguimos compreender a decisão de o legislador colocar os mencionados tipos legais no final do CP, mais parecendo que talvez tenha sido por não saber ao certo onde os deveria inserir. Pensamos, pois, que a questão ora colocada careceria de um outro olhar.* (p. 160)

Traducción propia: A ser así, no conseguimos comprender la decisión del legislador de colocar los mencionados tipos legales al final del CP, pareciendo que tal vez haya sido por no saber ciertamente donde los debería introducir. Pensamos, pues, que la cuestión ahora carecería de otra visión.

⁶⁶ Traducción: De los delitos contra animales de compañía.

⁶⁷ La aplicación de penas y de medidas de seguridad pretende la protección de bienes jurídicos y la reinserción del agente en la sociedad

El problema del bien jurídico protegido en los delitos contra los animales de compañía es la variedad de ideas y posturas en torno al mismo. Así, QUINTELA DE BRITO (2016), sobre la cuestión del bien jurídico tutelado y su relación constitucional dice que *“esta questão fundamental, pois, se, à partida, não for possível descortinar um bem jurídico preciso, dotado de referente constitucional e, ainda, de materialidade suficiente para poder ser de algum modo ofendido, terão de considerar-se inconstitucionais as incriminações em causa”* (p. 11).

Según la Constitución de la República Portuguesa en su art. 18.2⁶⁸, el Derecho Penal solo tutela derechos o intereses constitucionalmente protegidos. Esto nos hace entender una de las normas más importantes de nuestro derecho punitivo, no pudiendo el Derecho Penal tutelar la moral.

AIRES DE SOUSA (2017) expone sobre el bien jurídico protegido en el delito y su posible inconstitucionalidad, y en crítica al legislador luso, que:

Ao seguir a opção de criminalização de tais condutas, o legislador incorreu no risco de usar o direito penal como factor revelador – senão mesmo criador – de um novo interesse carente de tutela penal e, neste sentido, como criador, ele próprio, do bem jurídico-penal⁶⁹. (p.159)

En países vecinos como España, el tema sobre el Bien Jurídico Protegido del artículo 337 del Código Penal suscitó (y sostiene) un debate sobre la verdadera protección del mismo.

Varias son las posturas que se sostienen en España en relación con el bien jurídico protegido, concibiéndose como el medio ambiente, los

⁶⁸ En este sentido también se decanta OSÓRIO (2016, p. 8)

⁶⁹ Traducción propia: Siguiendo la opción de criminalización de tales conductas, el legislador incurrió en el riesgo de usar el derecho penal como factor revelador – si no creador – de un nuevo interés carente de tutela penal y, en este sentido, como creador, el propio, del bien jurídico-penal”.

sentimientos que tienen los humanos ante los animales, el animal en sí mismo considerado, el bienestar animal e incluso alguna postura se acerca a que carece de dicho bien.

Otro país vecino de la Unión Europea como es el caso de Alemania acabó con los problemas que ascienden de la Constitución incluyendo en la misma un artículo para la protección de los animales. Así es el § 17 de la ley de Protección a los animales, en el que Alemania incluyó como objetivo de Estado la protección de los animales⁷⁰.

Incluyendo la protección animal en la Constitución acabaron los alemanes con los problemas suscitados en torno a la obligación de que los bienes jurídicos protegidos tuvieran una justificación constitucional, eliminando así la idea de que se estuvieran prohibiendo penalmente conductas amorales.

GRECO (2010, p. 51) se preguntaba si realmente estábamos protegiendo indirectamente al ser humano, a través, por ejemplo, de bienes jurídicos colectivos. Comenta también en relación con la protección de los sentimientos colectivos, que solo se podría castigar los malos tratos en público, porque en el caso de que se dieran en casa, nadie lo vería y solo sería una conducta inmoral.

Una postura con gran fuerza desde mi punto de vista, es la que comenta también GRECO (2010, p. 50), sobre la peligrosidad del autor, pudiendo aquel que practica actos de crueldad con los animales actuar cruelmente contra las personas.

El *Conselho Superior Da Magistratura* en referencia a la proposición de ley antes expuesta (209/XIII/1^a) en su parecer expone lo siguiente:

O Conselho Superior da Magistratura, por parecer de 02 de fevereiro de 2014, teve ocasião de emitir o seu entendimento sobre

⁷⁰ Alemania es el primer país de la Unión Europea en incluir la protección de los animales, como un objetivo de Estado, en su Constitución. Protección de los animales con rango Constitucional. www.dw.com. Consultado y Recuperado de <http://www.dw.com/es/protecci%C3%B3n-de-animales-con-rango-constitucional/a-524839>

os projetos de lei que antecederam a mencionada Lei nº 69/2014 e sobre a subsistência, então, de alguma indefinição quanto ao bem jurídico a proteger por via da criminalização da conduta dos maus tratos a animais.

Presentemente, porém, parece-nos «podermos seguramente concluir pela existência de un núcleo duro incontroverso em torno do bem-jurídico assente no bem estar animal. A punição dos maus-tratos praticados pelo proprietario do animal é bem demonstrativa de que o valor do bem-estar animal é tomado autónomamente, e não já funcionalizado à fruição e aos intereses do seu detentor. Não susiste, pois, espaço de confusão com a dimensão tradicional, estitadamente patrimonial do crime de dano como único meio de punição de maus-tratos dirigidos a animais»

De esta manera, el *Conselho Superior Da Magistratura* confirma que el Bien Jurídico Protegido es el bienestar animal de forma autónoma y sin alejándose de la tradicionalidad de proteger a los animales como propiedad, pensamiento antropocéntrico arraigado.

No obstante a lo anterior, QUINTELA DE BRITO (2016, p. 12) afirma que el bien jurídico protegido en el delito de *maus tratos a animais de companhia* no es el bienestar animal, porque si fuese de esa manera, la protección o tutela penal debería recaer en cualquier animal, o por lo menos, en los animales vertebrados, como es el caso del §17 de la Ley alemana de protección a los animales. No sucediendo eso en los artículos 387 a 389 del CPP.

Siguiendo la misma línea, ARAÚJO (2003), entiende que no se puede proteger directamente la vida del animal, entendiéndose que lo que se protege es la dignidad humana y que “*os deveres indirectos para com*

*os animais são (no âmbito do Direito Penal sempre) deveres directos para com os seres humanos*⁷¹ (p. 338).

Otra vertiente doctrinal es la que opina que no existe un bien jurídico protegido en este delito, y esa idea es compartida por ejemplo por AIRES DE SOUSA (2017) cuando afirma que:

A tutela dos animais fundamenta-se no reconhecimento de um interesse juridicamente relevante e, neste sentido, na tutela de um bem jurídicos que, de novo se sublinha, não coincide, no seu significado, conteúdo e extensão, com a categoria de bem jurídico-penal enquanto elemento constitutivo da teoria da infracção criminal. (p. 160)

Con esta idea la autora quiere dejar entrever que el reproche penal para el maltrato animal no tiene una justificación jurídica, siendo la normativa *contraordenacional* o administrativa donde deberían castigarse estas conductas de maltrato.

El *Conselho Superior da Magistratura* en unos de sus pareceres⁷² expresa lo siguiente:

Independentemente de se poder considerar que o bem jurídico protegido poderá ser, no caso plúrimo, composto ou complexo, baseado na integridade física, na saúde e vida de um determinado animal, pela específica relação que o natural ou culturalmente temo ou está destinado a ter com o ser humano, a verdade é que se terá sempre de se considerar que o mesmo se deverá traduzir num “bem essencial ao desenvolvimento da personalidade ética do homem”, e, portanto, intimamente ligado à dignidade da pessoa humana.

⁷¹ A hora dos direitos dos animais, Coimbra: Almedina, 2003, p. 337, citando PETER CARRUTHERS, *The Animals Issue. Moral Theory in Practice*, Cambridge University Press, 1992, pp. 153-154.

⁷² Parecer del Conselho Superior Da Magistratura sobre las propuestas de ley nº 474/XII/2^a e 475/XII/2^a con fecha 12/02/2014, recuperado de <https://cutt.ly/nbGuPSK>

Otra vertiente doctrinal es la que considera, como en el caso de gran parte de la doctrina española, la integridad física y la vida del animal como bien jurídico protegido en este delito, esta tesis es defendida, por ejemplo, por VALDÁGUA (2017, p. 189), (GUIMARÃES y TEIXEIRA, 2016, p. 520) y (PINTO DE ALBUQUERQUE, 2015, p. 160).

En contra partida con la anterior tesis, la VILELA (2019) expone que:

Não se percebe qual é o bem jurídico que se tentou proteger, cientes de que não terá sido a vida animal, ou a saúde ou o corpo dos animais, pois, a ter sido ese o intuito do legislador, este não se poderia referir apenas aos animais de companhia, mas sim aos animais, aqui incluindo os de companhia, os vadios e os selvagens. Enfim, a todos⁷³. (p. 160)

Encontramos muchos otros pareceres en la conjunción del bien jurídico protegido en el delito de *maus tratos a animais de companhia*, pero sin llegar a un consenso sobre la verdadera tutela penal.

Como se puede observar, existen multitud de opiniones doctrinales que consideran un bien jurídico diferente en el delito de maltrato animal, desde el medio ambiente (Quintela de Brito, 2016) (Farias, 2016), delito sin bien jurídico (Aires de Sousa, 2017) (Osório, 2016), el animal (Greco, 2010), pero no se llega a un consenso claro, lo que denota una fragilidad legislativa en torno a estos crímenes.

En conclusión, y acogiendo el parecer de la VILELA (2019):

A tarefa de alteração do CP, sobretudo a das normas incriminatórias, carece de reflexão profunda, primeiro, sobre o bem jurídico que identificou como carente de protecção penal, segundo

⁷³ Traducción propia: No se percibe cual es el bien jurídico que se intentó proteger, convencidos de que no habrá sido la vida animal, o la salud o el cuerpo de los animales, pues, si hubiera sido esa la intención del legislador, éste no se podría referir solo a los animales de compañía, pero si a los animales, aquí incluyendo los de compañía, los errantes y los salvajes. En fin, a todos.

*depois de ultrapassada essa fase, o legislador deve legislar e alterar no sentido de proteger o que verdadeiramente quer proteger. No caso, n 4ª nos parece que tenha sido isso que foi feito*⁷⁴. (162)

5.2. Tipo básico del delito de maus tratos a animais de companhia

Como ya he comentado, el Código Penal portugués posee cuatro artículos dentro del Título donde se castigan los malos tratos a animales domésticos, además de la muerte de dichos animales y otro el abandono de animales en condiciones que peligre su alimentación, cuidados debidos y su muerte. También se incluye en el art.388^a-A CPP una serie de penas accesorias.

Voy a comenzar analizando todos los artículos en orden numérico, empezando por tipo básico de malos tratos a animales domésticos, tipificado en el art. 387 CPP. Este artículo ha sufrido su última modificación por la Lei 39/2020. Antes de la reforma el tipo básico decía así:

art. 387 CPP

*1 - Quem, sem motivo legítimo, infligir dor, sofrimento ou quaisquer outros maus tratos físicos a um animal de companhia é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias*⁷⁵.

⁷⁴ Traducción propia: La tarea de alteración del CP, sobre todo la de las normas incriminatorias, carece de reflexión profunda, primer, sobre el bien jurídico que se identificó como carente de protección penal, segundo después de ultrapasada esa fase, el legislador debe legislar y alterar en el sentido de proteger lo que verdaderamente quiere proteger. En este caso, no nos parece que haya sido eso lo que fue hecho.

⁷⁵ Traducción; Artigo 387. Malos tratos a animales de compañía; 1- Quien, sin motivo legítimo, infligiere dolor, sufrimiento o cualesquiera otros malos tratos físicos a un animal de compañía será castigado con la pena de prisión hasta un año o con pena de multa hasta 120 días. 2- Si de las acciones previstas en el número anterior resultase la muerte del animal, la pérdida de algún órgano o miembro o a menoscabo grave y permanente de su capacidad locomotora, el autor será castigado con la pena de prisión hasta dos años o con pena de multa hasta 240 días

Después de la modificación, este precepto pasa a estar en el apartado tercero del art. 387 CPP. Se añade únicamente a este apartado un límite mínimo de 6 meses de prisión.

Estamos ante un delito de resultado⁷⁶, cuya consumación se verifica con la efectiva ocurrencia de dolor o sufrimiento del animal, o de cualesquiera otros tratos degradantes a aquél. Sobre la redacción del tipo VALDÁGUA (2017, p. 181) expone que “*a má técnica legislativa utilizada na construção do art. 387º teve como consequência uma grande e lamentável falta de clareza da descrição típica*⁷⁷”.

Ante este delito, el sujeto activo podría ser cualquier persona, incluyendo claramente al poseedor del animal, pudiendo en un solo acto reunir los requisitos del tipo.

La modalidad de acción en este tipo penal se puede consumir con determinadas variantes, como puede ser, por la acción de cualquier acto de malos tratos físicos, o aquellas conductas que inflijan un dolor o sufrimiento al animal de compañía.

El problema se suscita en torno a la exclusión de la responsabilidad penal, al igual que en España, al decir el art. 387 CPP “*sem motivo legítimo*”, que concedería en algunos casos la atipicidad de la conducta. Se configura este requisito como un concepto jurídico indeterminado, puesto que aunque haya una serie de conductas que se consideren legítimas, dependerá en última instancia del juzgador la apreciación de la legitimidad de la conducta.

Para considerar las causas de exclusión de la responsabilidad criminal debemos acudir a las normas generales para los ilícitos penales, como por ejemplo, puede ser la legítima defensa.

⁷⁶ REIS MOREIRA considera que “*trata-se, pois, de um crime material ou de resultado*” (2015, p. 165)

Traducción propia: Se trata, pues, de un delito material o de resultado.

⁷⁷ Traducción propia: La mala técnica legislativa utilizada en la construcción del art. 387º tubo como consecuencia una gran y lamentable falta de clareza de la descripción típica.

Además de las causas generales de exclusión de la responsabilidad criminal, podemos observar que hay determinadas situaciones que excluirían toda responsabilidad, al no reunir todos los requisitos del tipo, como pueden ser;

Las situaciones relacionadas con la utilización de animales para fines de explotación agrícola, pecuaria o agroindustrial

Las situaciones relacionadas con los actos de utilización de animales para espectáculos comerciales.

Situaciones en las que el animal esté en administración de una muerte inmediata y digna.

- Los experimentos de comprobada necesidad;
- Las situaciones de recogida, captura y abatimiento compulsivo de animales de compañía, siempre que sea indispensable, muy en especial por razones de salud pública, de seguridad y de tranquilidad de personas y de otros animales, y todavía de seguridad de bienes;
- Las situaciones de esterilización;
- Las situaciones de actividades legalmente permitidas en un determinado periodo de tiempo, como pueden ser las actividades cinegéticas;

FARIAS (2015, p. 145) dice que existen todavía otras dos cuestiones que no se encuentran legalmente tratadas, pero que cabe traer a discusión.

“A questão encontra-se diretamente relacionada com a existência do chamado dever de correção do animal, face ao dever legal de vigilância que impende sobre o seu detentor”⁷⁸.

⁷⁸ Traducción propia: La primera cuestión se encuentra directamente relacionada con la existencia del llamado deber de corrección del animal, frente al deber legal de vigilancia que ostenta sobre su poseedor.

Es interesante la cuestión planteada por el anterior autor, puesto que si se le causa dolor al animal por métodos correctivos, podrían reunir los requisitos del tipo para que se diera la conducta.

Desde mi punto de vista, nada indica en la redacción del tipo básico de maltrato animal, ni en la Ley de Protección de Animales 92/95 que se excluya los métodos de corrección y adiestramiento de animales.

Otra tesis que redundante en lo antagónica es la de que no se considerarían malos tratos la lesión de las funciones vitales del animal que acaban en muerte, cuando los hechos se produzcan de manera inmediata sin generar dolor o sufrimiento en el animal (Crítica a la tesis de Valdágua, 2017, p. 183)

Esto tiene su sentido si nos ceñimos al tenor literal de la norma cuando dice que “si de los actos previstos en el artículo anterior” (art. 387.4).

El delito se configura como común, pudiendo ser el sujeto pasivo cualquier persona, pero ¿quién es el sujeto pasivo del delito? Esta discusión también se tiene en España en relación con los delitos de maltrato animal, y aquí no depende de la redacción del tipo, como si puede ser en el bien jurídico protegido.

Tenemos que exponer que los animales forman parte de bienes jurídicos colectivos, que permiten a determinadas asociaciones representar los intereses de los animales en los procedimientos judiciales. Esta situación puede convertir al sujeto pasivo en la sociedad y al objeto material a los animales.

En mi opinión, la colectividad de los bienes jurídicos no desvirtúa la capacidad del animal para ser el sujeto pasivo, porque aunque no goce de derechos subjetivos inherentes a la persona, si goza del suficiente respaldo jurídico, que no axiológico, porque las normas y el derecho son creadas por las personas para regular situaciones jurídicas que están en movimiento continuo, lo que supone que el no reconocer a los animales como sujetos de derecho, y por ende, sujetos pasivos del delito, depende

de la inmovilidad legislativa temporánea, y de la opinión doctrinal al respecto sobre cuál es el bien jurídico y dónde recae.

El objeto material del delito es, en mi opinión, el gran problema por el que giran todas las discusiones en estos delitos. El legislador portugués a través de la fórmula especista y antropocéntrica decidió dar la protección penal exclusivamente a los animales domésticos, que se conforman como el eje básico del delito como objeto material del mismo.

Comentando una posible alteración en el objeto material del delito, en el que incluirían a todos los animales excepto los salvajes, QUINTELA DE BRITO (2016^a, p. 13) afirma que *“deste modo se evita uma selecção especista ou antropocéntrica dos animais penalmente protegidos”*⁷⁹

La autora VILELA (2019, p. 160) en crítica al objeto material del delito, expone que *“ficamos, pois, a saber que, a partir do momento em que esta alteração entrou em vigor, passaram a existir animais de companhia e os outros animais”*⁸⁰.

Sobre la justificación de por qué el legislador optó por proteger exclusivamente a los animales domésticos, VALDÁGUA (2017, p. 180) comenta que *“a limitação do objeto típico aos animais de companhia – o que só é explicável pela pressão exercida por lóbis económicos sobre o poder político”*, y en este sentido, no creo que se equivoque demasiado.

Quedan excluidos de la esfera de protección penal todos los demás animales, que no se encuentren en la categoría de animales domésticos. El concepto de animales de compañía también viene de la mano de una discusión sobre el qué se considera animal de compañía. Este artículo también ha sufrido de alteración por la *Lei 39/2020*,

En el Código Penal portugués, el artículo 389 dice así:

⁷⁹ Traducción propia: De este modo se evita una selección especista o antropocéntrica de los animales penalmente protegidos

⁸⁰ Traducción propia: Nos quedamos, pues, sabiendo que, a partir del momento en que esta alteración enero en vigor, pasaron a existir animales de compañía y los otros animales.

Conceito de animal de companhia

1 — *Para efeitos do disposto neste título, entende -se por animal de companhia qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia*

2 — *O disposto no número anterior não se aplica a factos relacionados com a utilização de animais para fins de exploração agrícola, pecuária ou agroindustrial, assim como não se aplica a factos relacionados com a utilização de animais para fins de espetáculo comercial ou outros fins legalmente previstos.*⁸¹

Se añade como apartado tres a partir de finales de 2020, una introducción clara como objeto material a los animales abandonados y vagabundos. Este apartado dice así:

3 -- *São igualmente considerados animais de companhia, para efeitos do disposto no presente título, aqueles sujeitos a registo no Sistema de Informação de Animais de Companhia (SIAC) mesmo que se encontrem em estado de abandono ou errância*⁸².

Esta es una definición (apartado primero) que proviene del apartado a) 1. n°1 del artículo 2 del *D.L. 276/2001, de 17 de octubre*, el cual establece las normas legales tendentes a colocar en aplicación en Portugal la Convención Europea para la Protección de los animales de compañía, cuya aplicación en Portugal fue a través del *Decreto n° 13/93*,

⁸¹ Traducción propia: Artículo 389. Concepto de animal de compañía. 1- Para efectos de lo dispuesto en este título, se entiende por animal de compañía cualquier animal mantenido o destinado a ser mantenido por seres humanos, en particular en su hogar, para su entretenimiento y compañía. 2- Lo dispuesto en el número anterior no se aplica a actos relacionados con la utilización de animales para fines de explotación agrícola, pecuaria o agroindustrial, así como no se aplica a actos relacionados con la utilización de animales para fines de espectáculos comerciales u otros fines legalmente previstos.

⁸² Traducción propia: Son igualmente considerados animales de compañía, para los efectos dispuestos en el presente título, aquellos sujetos que deban registrarse en el Sistema de Información de Animales de Compañía (SIAC) aunque se encuentren en estado de abandono o errancia.

de 13 de abril, siendo esa definición una simple trasposición del concepto ya existente en la Convención.

Con lo cual a efectos penales debemos entender como animal de compañía:

Cualquier animal mantenido por seres humanos, en particular en su hogar, para su entretenimiento y compañía.

El concepto de animal de compañía del art. 389 CPP es un arma de doble filo. Por una parte, se utiliza un solo concepto de animal de compañía para todos los casos en que se deba aplicar el delito de malos tratos a animales, sin necesidad de acudir a una normativa externa, no configurándose el precepto como norma penal en blanco, lo que supone dar la libertad al juzgador de qué animal entiende por animal de compañía. Y la pregunta subyace, ¿una serpiente es un animal de compañía, y un hurón? También podemos pensar en un cerdo vietnamita, ¿y en hormigas?

Por otra parte, restringe los animales objeto de protección del delito, dejando a la interpretación del Juez lo que se considera animal de compañía a la luz de la definición formulada en el art. 389 CPP.

Se puede dar casos en que animales merecedores de protección quedan desamparados por las normas penales por no considerarse según el concepto indicado como un animal doméstico, al igual que pasaba en España antes de la reforma del Código Penal de 2015, cuando los tribunales tenían que acudir a la normativa de la Comunidad Autónoma donde se realizó el delito para coger interpretar la definición de animal doméstico indicada en la normativa administrativa al caso.

La limitación que se plantea con el concepto de animal doméstico también tiene que ver con los tipos de animales que se quieren proteger por parte del legislador. La idea de proteger solo a algunos animales dejando fuera a una gran parte de especies animales que comparten la vida alrededor del humano es una visión utilitarista de los mismos. REIS MOREIRA (2015, p. 159) decía que “*resulta clamorosamente incongruente*

*que, por não se destinar a entreter e fazer companhia, um animal da mesma espécie, mas utilizado para outras finalidades (...) fique excluído da tutela penal*⁸³”

En España el objeto material del delito acoge a todos los animales que no sean salvajes, pero en el sentido de la anterior autora, he de decir que animales como los equinos son comprendidos en la esfera de protección del delito, pero gozan jurídicamente de dos categorías, la de animal doméstico y la de animal de renta⁸⁴.

El problema aquí subyace en la discriminación de especies para la protección penal de los mismos, lo que supone problemas para la centralización del bien jurídico protegido en el delito, lo que puede conllevar una inconstitucionalidad de los ilícitos al no tener una base jurídica adecuada⁸⁵.

En España, el delito de maltrato animal no ha sido estático, y al igual que con las modificaciones producidas en el Código Penal se ha ido modificando el objeto material del delito, también se ha modificado el bien jurídico protegido.

En conclusión, la eliminación del precepto del art. 389 CPP debería producirse con rapidez e incluir directamente en el tipo principal del delito de malos tratos a animales (387 CPP) como sujetos materiales del delito a todos los animales que no vivan en estado salvaje, ya que estos últimos serán protegidos por el delito contra la fauna.

Se prevé la comisión del tipo básico de maltrato de animales de compañía por actos de omisión, lo que aparentemente permite la

⁸³ Traducción propia: Resulta clamorosamente incongruente que, por no destinarse a entretener y hacer compañía, un animal de la misma especie, pero utilizado para otras finalidades (...) que excluido de la tutela penal.

⁸⁴ Lo mismo ocurre con todos los animales considerados como ganado o de renta, los cuales dentro de su esfera jurídica, pueden servir para alimento humano o animal, concluyendo su vida en el matadero, pero estas acciones son las que forman parte de la justificación especificada en el delito del art. 337 del Código Penal español.

⁸⁵ QUINTELA DE BRITO (2016, p. 12) expone una idea parecida.

comisión por omisión en este tipo de delito. La justificación para ello se extrae del art. 10 del Código Penal portugués, el cual afirma que:

1 - Quando um tipo legal de crime compreender um certo resultado, o facto abrange não só a acção adequada a produzi-lo como a omissão da acção adequada a evitá-lo, salvo se outra for a intenção da lei.

2 - A comissão de um resultado por omissão só é punível quando sobre o omitente recair um dever jurídico que pessoalmente o obrigue a evitar esse resultado⁸⁶.

Por el tener literal de este artículo, el delito de malos tratos se constituye también como un delito de omisión impropio.

En estos términos, QUINTELA DE BRITO (2016^a, p. 7) expone que *“o crime de maus-tratos físicos também pode ser realizado por omissão, nos termos gerais do art. 10º CP, por quem tenha o ‘dever de guardar, vigiar ou assistir animal⁸⁷”*

Las penas para el maltrato de animales de compañía conllevan la privación de libertad de hasta un año y, en el caso agravado del punto segundo del artículo 387, hasta dos años de prisión si se causa la muerte del animal.

⁸⁶ Traducción propia: 1. Cuando un tipo legal de delito comprenda un cierto resultado, el acto acoge no solo la acción adecuada a la producción como la omisión de la acción adecuada a evitarlo, salvo si fuera otra la intención de la ley.
2- La comisión de un resultado por omisión solo es punible cuando sobre el omitente recae un deber jurídico que personalmente le obligue a evitar el resultado.

⁸⁷ Traducción propia: Es que el delito de malos tratos físicos también puede ser realizado por omisión, en los términos generales del art. 10º CP, por quien tenga el ‘deber de guardar, vigilar o asistir al animal’.

5.3. Tipo agravado por el resultado: muerte del animal (art. 387.3 CCP)

En esta categoría de delitos contra los animales domésticos también tiene cabida la agravación de la causación de muerte al animal.

La agravación de la pena en los casos de muerte, denota por una parte la intención legislativa de proteger la vida e integridad del animal, pero como se ha dicho antes, el problema está en la mala redacción del tipo.

Este apartado, también modificado por la Lei 39/2020, dice así:

4 - Se dos factos previstos no número anterior resultar a morte do animal, a privação de importante órgão ou membro ou a afetação grave e permanente da sua capacidade de locomoção, ou se o crime for praticado em circunstâncias que revelem especial censurabilidade ou perversidade, o agente é punido com pena de prisão de 6 meses a 2 anos ou com pena de multa de 60 a 240 dias, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.

El cuarto apartado del art.387 CPP, es el tipo agravado del delito de malos tratos a animales domésticos.

En este caso, estaríamos ante un delito preterintencional⁸⁸, en el que, por los actos contemplados en el apartado primero del art.387 CPP, se ocasione la muerte del animal, o la pérdida de un órgano o miembro principal.

VALDEÁGUA (2017) expone sobre este apartado que:

A admitir-se a ideia de que o nº2 do art. 387º contempla um crime preterintencional, seremos levados a concluir que se uma pessoa, ao mal tratar um animal, por descuido lhe corta as pernas

⁸⁸ En el mismo sentido se decanta REIS MOREIRA (2015, p. 165)

ou o mata, será punida pelos maus tratos agravados previstos no n° 2 do art. 387⁸⁹. (p. 185)

La autora aquí hace una reflexión sobre las distintas formas de aparición del delito. Sigue en su exposición, para terminar sobre lo anterior, *“mas se intencionalmente cortar as pernas ao animal ou o matar (...) não será punível pelos maus tratos agravados que produziu⁹⁰”*.

Con lo cual no se está castigando la conducta dolosa de causar la muerte a un animal, sino que estaríamos ante la consecución imprudente de unos actos realizados de forma dolosa, quedando de ese modo una atipicidad si se diese de primera mano la intención manifiesta y exclusiva de causar la muerte al animal, *“de facto, denota-se claramente que o legislador se esqueceu da previsão e punição da conduta dolosa de produção do resultado morte no art.º 387.º do Código Penal”⁹¹* (Farias, 2015, p. 146)

Lo anterior ya ha sido resuelto por el legislador luso al haber introducido en 2020 un apartado (art. 387.1) que castiga la acción de matar a un animal.

Como podemos observar este artículo ha sido redactado para poder castigar casi todos los tratos degradantes a los animales, no obstante, este artículo se debe completar con sus posteriores, como son el artículo 388, 388A y 389 del Código Penal Portugués.

Uno de los grandes problemas en la penalización de las conductas que atentan contra animales, eera la falta de agravantes específicas de

⁸⁹ Traducción propia: Al admitir la idea de que en el n°2 del art. 387° contempla un delito preterintencional, seremos llevados a concluir que se una persona, al maltratar un animal, por descuido le corta las piernas o lo mata, será castigada por los malos tratos agravados previstos en el n° 2 del art. 387°.

⁹⁰ Traducción propia: Pero si intencionalmente cortase las piernas al animal o lo matase (...) no será castigado por los malos tratos agravados que produjo”.

⁹¹ Traducción propia: Por lo tanto, se denota claramente que el legislador se olvidó de la previsión y punición de la conducta dolosa de producción del resultado de la muerte del art.387 CCP.

aplicación al tipo básico de maltrato animal, como es el caso de España en el art. 337.2 CP.

Existe como agravante en España al tipo básico de maltrato animal el realizar los hechos en presencia de un menor de edad (sobre este tema hablaré con más detenimiento en el apartado dedicado al delito de maltrato animal en España), agravante que ya adelantando, desde mi parecer, es totalmente adecuada. En contra partida con mi idea, se encuentra QUINTELA DE BRITO (2016^a, p. 31) que criticando una posible introducción de dicha agravante en el Código Penal portugués, pregunta la autora si hay una especial ilicitud o culpabilidad en los malos tratos a animales cuando se realizan en presencia de un menor de edad, también pregunta cuál es el bien jurídico que se pretende tutelar y por último pregunta que como es posible que la vida, integridad física y psíquica del animal se vean más gravemente afectadas porque un menor presencié los malos tratos.

Todas estas preguntas que la autora se realiza, desde mi punto de vista tienen una simple solución y explicación.

En primer lugar, el bien jurídico protegido en el delito de malos tratos a animales no tiene por qué modificarse por una agravación específica, la cual puede tener como finalidad legislativa la de proteger otro bien jurídico relevante, lo que convierte al artículo de maltrato animal cualificado en un artículo que acoge determinados ilícitos penales con protección de una pluralidad de bienes jurídicos relevantes.

La protección de la infancia y adolescencia es un bien jurídico con capacidad autónoma que precisa de una protección especial. En justificación constitucional portuguesa, opino que bastará con los artículos 25, 26 en relación con el 69 y 70 de la *Constituição da República Portuguesa*, y también la *Convenção sobre os direitos das Crianças*, firmada y ratificada por Portugal en los años 90.

Todo este entramado jurídico sostiene la base de crear una protección jurídica de los menores como bien jurídico protegido con

autonomía suficiente para permanecer estático dentro de un tipo penal que protege otro bien jurídico protegido diferente, pero que la violación de este último en presencia de un menor, genera la violación de otro, y que la violación de los dos bienes jurídicos protegidos diferentes e independientes son la base de justificación para el agravamiento de la pena.

Por todas estas razones considero que es muy importante la introducción de una agravante específica que castigue con más severidad los hechos de maltrato cuando se producen en presencia de un menor de edad. Porque es una protección a la infancia, y no una simple promoción de valores morales o de imposición de determinados comportamientos⁹².

Comentaré las razones más detenidamente sobre este tema en el apartado de las agravantes específicas del art. 337 del Código Penal español.

5.4. Tipo Agravado: Muerte del animal (art. 387.1 y 2 CCP)

Con la última alteración a los delitos contra los animales domésticos por la Lei 39/2020, se introduce en el apartado primero un nuevo tipo penal que castiga la causación de muerte al animal de compañía. Este apartado dice así:

1 - Quem, sem motivo legítimo, matar animal de companhia é punido com pena de prisão de 6 meses a 2 anos ou com pena de multa de 60 a 240 dias, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.

Como se puede observar, Portugal acaba con muchas de las críticas y dudas que aparecían antes de la reforma de 2020.

⁹² En contra partida con lo comentado QUINTELA DE BRITO (2016^a, p. 4) comenta sobre la introducción de una agravante por realizar los hechos de maltrato en presencia de un menor de edad, que “*não é missão legítima do Direito Penal a formação de consciências, a promoção de meros valores morais, nem a imposição de regras de comportamento aos adultos quando na presença de menores*”.

Traducción propia: no es misión legítima del Derecho Penal la formación de conciencias, la promoción de meros valores morales, ni la imposición de reglas de comportamiento a los adultos cuando estén en presencia de menores.

Este tipo penal se configura como un delito común de resultado material, en el que se requiere la muerte del animal para ser aplicado.

Contiene un requisito del tipo, al igual que el tipo básico de malos tratos a animales de compañía, que los hechos se realicen sin un motivo legítimo. Este requisito se establece en muchas de las normativas penales de Europa, como es el caso de España (sin justificación).

Aunque e contiene el Código Penal una serie de exclusiones a la aplicación de estos delitos, esas exclusiones son más sobre el objeto material del delito y no sobre la intencionalidad de la acción.

Contiene este apartado una pena de prisión entre los 6 meses y los 2 años o una pena de multa de 60 a 240 días. Concluye este precepto con una mínima limitación a sus penas, ya que si hubiera una pena mayor en otro precepto se le aplicará esta última.

El apartado segundo del art. 387 CCP contiene una serie de agravantes específicas de aplicación al punto primero. Esta agravante dice así:

2 - Se a morte for produzida em circunstâncias que revelem especial censurabilidade ou perversidade, o limite máximo da pena referida no número anterior é agravado em um terço⁹³.

Esta agravante ha sido introducida por la *Lei 39/2020*, y contiene una agravación de la pena en un tercio si los hechos se producen en unas circunstancias de especial censurabilidad y perversidad, lo que puede parecerse más a la agravante española de ensañamiento y utilización de medios peligrosos para la vida del animal.

Así es que, en el apartado cuarto del art. 387, han introducido las reglas para la aplicación de las agravantes específicas al tipo básico (apartado 4) y tipo agravado (apartado 2).

El apartado 5 dice así:

⁹³ Traducción propia: Si la muerte se produjera en circunstancias que revelen una especial censura o perversidad, el límite máximo de la pena señalada en el número anterior se agravará en un tercio.

5 - *É suscetível de revelar a especial censurabilidade ou perversidade a que se referem os n. os 2 e 4, entre outras, a circunstância de:*

a) O crime ser de especial crueldade, designadamente por empregar tortura ou ato de crueldade que aumente o sofrimento do animal;

b) Utilizar armas, instrumentos, objetos ou quaisquer meios e métodos insidiosos ou particularmente perigosos;

c) Ser determinado pela avidez, pelo prazer de matar ou de causar sofrimento, para excitação ou por qualquer motivo torpe ou fútil⁹⁴.

Como puede observarse, y explicará con más detalle en el apartado sobre la normativa penal española, estas agravantes son muy parecidas a las contenidas en el art. 337 del Código Penal.

Es un gran acierto del legislador portugués el haber introducido estas agravantes, acercándose más ahora a la protección de la integridad física y psíquica de los animales de compañía. El problema susiste en el objeto material del delito, que sigue recayendo en los animales de compañía.

6. Abandono de animais de companhia

Cuando se creó el Título VI en el Código Penal portugués también se introdujo un tipo penal que castigaba el abandono de una serie de animales.

⁹⁴ Traducción propia: Es susceptible de revelar especial censurabilidad o perversidad a que se refieren los apartados 2 y 4, entre otras, la circunstancia de:

a) El crimen ser de especial crueldad, designadamente por emplear tortura u otro acto de crueldad que aumente el sufrimiento del animal;

b) Utilizar armas, instrumentos, objetos, o cualesquier medios o métodos concretamente peligrosos;

c) Estar determinado por la codicia, por el placer de matar o causar sufrimiento, por excitación o por cualquier motivo torpe o inútil.

Prácticamente, el delito viene en consonancia con el tipo básico del delito de malos tratos a animales de compañía, y genera las mismas críticas doctrinales que las demás tipologías criminales relacionadas con los animales de compañía.

En el artículo siguiente, que sería el artículo 388 del Código Penal Portugués, dice así:

*Artigo 388.º Abandono de animais de companhia. Quem, tendo o dever de guardar, vigiar ou assistir animal de companhia, o abandonar, pondo desse modo em perigo a sua alimentação e a prestação de cuidados que lhe são devidos, é punido com pena de prisão até seis meses ou com pena de multa até 60 dias.*⁹⁵

Al igual que la nueva normativa española, castiga el abandono de animales de compañía como un delito, con una pena de hasta 6 meses de prisión o con una multa de hasta 60 días.

Se configura como un delito especial, el cual, solo el sujeto activo podría ser cualquiera que tenga el deber de cuidar, vigilar o asistir a algún animal de compañía.

Las personas colectivas no pueden ser sujetas a la responsabilidad criminal derivada de este tipo penal, lo que conlleva el alejamiento inmediato de la imputación criminal a asociaciones o sociedades que tengan como funciones para con los animales, hasta la cría y venta de animales, que responderían los titulares de los respectivos órganos.

El sujeto pasivo del delito es en mi opinión, el mismo animal, acogiéndome a la reflexión realizada *supra*, sobre el sujeto pasivo en el tipo básico del delito de malos tratos a animales de compañía.

Estamos ante un delito de peligro concreto, en el que la consumación del resultado previsto en la norma se da directamente con

⁹⁵ Traducción propia: Artículo 388 CP. Abandono de animales de compañía. – Quien, teniendo el deber de guardar, vigilar o asistir a un animal de compañía, lo abandone, poniéndolo de ese modo en peligro su alimentación y la prestación de cuidados que le son debidos, será castigado con la pena de prisión hasta 6 meses o con pena de multa hasta 60 días.

la puesta en peligro de la alimentación, o de prestación de cuidados debidos a los animales de compañía.

Esto significa, que este tipo penal no se consuma solo y exclusivamente con el abandono del animal, siendo el abandono un simple acto de ejecución integrante de la tentativa del delito, que por ejemplo no sería castigado, por los arts. 22 y 23 CPP, siendo necesario a parte del abandono, poner en peligro los cuidados o la alimentación a los animales.

Sobre la comparación entre el tipo penal de abandono de animales en Portugal y España, QUINTELA DE BRITO (2016^a, p. 6) comenta que (en España) *“trata-se de um crime de perigo abstracto-concreto para a vida ou a integridade física, (incluindo a saúde), cuja previsão me parece mais correcta do que a do actual art. 388º (CPP)”*⁹⁶.

En España la pena con la reforma del Código Penal de 2015 es de multa de uno a seis meses, quedándose atrás en comparación con la vecina Portugal, aun cuando Portugal no tiene experiencia en la penalización o protección de animales domésticos, pero tiene una aplicación mucho más pragmática, puesto que el objeto material del delito siguen siendo los animales domésticos, generando nuevamente y a la luz del tipo básico, una discriminación de especies propia de un sistema antropocéntrico y utilitarista.

Con la nueva reforma de 2020, se le añade a este precepto una agravante contenida en el apartado segundo, y dice así:

*Art. 388.º/2 do CP: Se dos factos previstos no número anterior resultar perigo para a vida do animal, o limite da pena aí referida é agravado em um terço*⁹⁷.

⁹⁶ Traducción propia: Se trata de un delito de peligro abstracto-concreto para la vida o la integridad física del animal, (incluyendo la salud), cuya previsión me parece más correcta que la del actual art. 388º (CPP).

⁹⁷ Traducción propia: Si de los actos previstos en el número anterior resultase peligro para la vida del animal, el límite de la pena haí referida se agravará en un tercio.

Portugal añade una agravación al delito de abandono de animales de compañía, cuando se pone en peligro la vida del animal. En el caso de España, el poner en peligro la vida del animal es un requisito del tipo que dificulta su aplicación.

Es de alabar la última reforma, en este sentido, en la que Portugal muestra una mejor redacción legislativa y preocupación por la integridad de los animales de compañía.

7.Las penas accesorias (art. 388°A CPP)

En el punto siguiente nos encontramos un artículo que no constituye ningún hecho ilícito, sino que contiene las penas accesorias que se pueden imponer con los delitos de malos tratos o abandono de animales domésticos.

Este artículo fue introducido posteriormente a los anteriores, a través del art. 2 de la *Lei 110/2015* que realiza la cuadragésima alteración al Código Penal.

Este artículo es el 388°.A, del CPP, y dice así;

Artigo 388°-A, 1 - Consoante a gravidade do ilícito e a culpa do agente, podem ser aplicadas, cumulativamente com as penas previstas para os crimes referidos nos artigos 387.º e 388.º, as seguintes penas acessórias:

a) Privação do direito de detenção de animais de companhia pelo período máximo de 6 anos;

b) Privação do direito de participar em feiras, mercados, exposições ou concursos relacionados com animais de companhia;

c) Encerramento de estabelecimento relacionado com animais de companhia cujo funcionamento esteja sujeito a autorização ou licença administrativa;

d) Suspensão de permissões administrativas, incluindo autorizações, licenças e alvarás, relacionadas com animais de companhia.

2 - As penas acessórias referidas nas alíneas b), c) e d) do número anterior têm a duração máxima de três anos, contados a partir da decisão condenatória.⁹⁸

El artículo se constituye con dos apartados, en el primero indica con las letras de la a) a la d), en las que se indican penas accesorias bastantes importantes a la hora de penalizar a las personas por malos tratos a animales.

Una característica muy importante es que la letra a) incluye la privación del derecho a poseer animales de compañía, pudiendo llegar hasta 6 años. Antes de la reforma de 2020, el límite máximo se establecía en 5 años.

El fallo a mi entender, antes de la reforma, era la falta de medidas cautelares, como por ejemplo, la privación del derecho a poseer el animal desde el primer momento en que haya diligencias de investigación y se vaya a ir a enjuiciamiento de la conducta de malos tratos a animales domésticos, o por ejemplo, la pérdida de propiedad del animal víctima de malos tratos, pero con la modificación de la Lei 39/2020, se introducen en el Código Procesal Penal de Portugal una serie de medidas cautelares de aplicación en los crímenes contra los animales de compañía.

En este último sentido, (sobre la pérdida de la propiedad) en un análisis de las diferentes propuestas de ley de modificación de los delitos

⁹⁸ Traducción propia: Artículo 338.a; 1. En cuanto a la gravedad del ilícito y la culpa del agente, pueden ser aplicadas cumulativamente con las penas previstas para los delitos referidos en los artículos 337º y 338º, las siguientes penas accesorias; a) Privación del derecho de poseer animales de compañía por el periodo máximo de 6 años; b) Privación del derecho de participar en ferias, mercados, exposiciones o concursos relacionados con animales de compañía; c) Cierre de establecimiento relacionado con animales de compañía cuyo funcionamiento esté sujeto a autorización o licencia administrativa; d) Suspensión de permisos administrativos, incluyendo autorizaciones, licencias y permisos, relacionados con animales de compañía; 2. Las penas accesorias referidas en las líneas b), c) y d) del número anterior, tienen la duración máxima de tres años, contados a partir de la sentencia condenatoria.

de maltrato animal en Portugal, QUINTE LA BRITO (2016^a), comentando la supuesta introducción como pena accesoria al delito de malos tratos de animales, de la pérdida de propiedad del animal, la autora comenta que:

Com efeito, o animal-vítima não é ‘objeto que tenha servido our tivesse destinado a servir para a prática do facto ilícito típico’, nem oferece ‘sério risco de ser utilizado para o cometimento de novos factos ilícitos típicos’, senão contra ele mesmo⁹⁹”. (p.8)

La pérdida del animal tiene su justificación, no por ser el instrumento del delito, sino por ser el objeto material y el sujeto pasivo del mismo, lo que en mi parecer se entiende como la víctima directa de la comisión delictiva.

Normalmente, para entrenar al animal que va a pelear se utilizan otros animales para dicha práctica, lo que se conoce como *sparring*, y en este sentido, el animal víctima se convierte en arma para la producción de otros malos tratos a otro animal, y en esta contra parte, encontramos en la misma acción delictiva, dos víctimas y dos *objetos* que han servido para la producción del delito¹⁰⁰.

En relación a las medidas cautelares, se ha producido una alteración en los artículos 171.º, 172.º, 174.º, 178.º, 186.º, 249.º, 281.º e 374.º del *Código de Processo Penal*.

También se ha añadido al Código anterior el art. 159-A, el cual versa sobre las periciales médico-veterinarias, en las que expone cómo deben ser y por quién debe ser realizada.

Para terminar, debo comentar la inclusión de medidas cautelares de protección en el art. 1-A de la Lei 92/95, en la que se expone la

⁹⁹ Traducción propia: Con efecto, el animal-víctima no es ‘objeto que haya servido o estuviese destinado a servir para la práctica del acto ilícito típico’ ni ofrece ‘serio riesgo de ser utilizado para la comisión de nuevos actos ilícitos típicos’, sino contra el mismo.

¹⁰⁰ Las peleas de perros es un drama, en el que mueren cientos de animales al año solo por esta práctica. Puede leerse una noticia sobre el tema, titulada Peleas de perros; el delito invisible. (2017) Cadena Ser, Recuperado de https://cadenaser.com/ser/2017/03/24/sociedad/1490372893_820586.html

recogida de animales de compañía cuando pudieran ser sujetos de malos tratos.

8. Concurso: Maltrato animal *versus* delito de daños

Es posible, siempre en la esfera penal, entender que una conducta puede ser subsumida en varios tipos penales, lo que puede conllevar una solución jurídico-penal resuelta por el Código Penal en el apartado de Concursos, en el caso de Portugal, el concurso aparente no tiene solución en el código, solo el concurso efectivo de normas penales.

El delito de malos tratos a animales de compañía puede entrar en concurso, debido a la modificación operada en el Código Penal portugués a causa del Estatuto Jurídico del Animal, con el delito de daños.

El delito de daños se vio modificado en el año 2017 cuando se introdujo en la redacción del tipo la palabra *animal alheios*.

Pues bien, este delito de malos tratos a animales de compañía puede entrar en concurso con el delito del art. 212º del Código Penal, al exponer que *Quem destruir, no todo ou em parte, danificar, desfigurar ou tornar não utilizável coisa ou animal alheios*. Como puede verificarse, el animal se presenta nuevamente como una cosa sintiente, que sin razón de ser, sale de su esfera de autonomía protectora penal para incardinarse en el objeto material de un delito contra las cosas.

Por todo lo cual, en mi opinión no se daría un concurso efectivo, sino un aparente, con el tipo básico de malos tratos, sino con el agravado por el resultado de muerte del animal, puesto que el art. 212 reúne como requisitos los de dañar, desfigurar o volverlo no utilizable, que trasponiéndolo a los actos típicos del artículo 387.1, no cabrían con generar simplemente dolor o sufrimiento al animal.

Sobre los concursos también se pronuncia VALDÁGUA al comentar que *“entendemos não existir qualquer concurso efetivo de normas com o crime de dano, mas uma situação de concurso aparente”* (2017, p. 189)

En mi opinión, y por ser más una norma más específica, se aplicaría, en todo caso, los delitos contra los animales de compañía.

9. Exclusión de la prohibición de la zoofilia y la explotación sexual de animales

Otra cuestión que se suscita en Portugal viene dada por la ilicitud de los actos sexuales con animales, ya que no están tipificados, al contrario que en España, con lo que a mi entender solo podrían ser causa de responsabilidad criminal, aquellos actos sexuales con animales que le infrinjan un dolor, sufrimiento o cualesquiera tratos degradantes a los animales.

El olvido del legislador sobre la tipificación de los actos de abuso sexual a animales hace que Portugal sea un país en el cual la zoofilia está permitida, al igual que la explotación sexual de animales.

El tipo básico de maltrato de animales en Portugal tiene como objeto material a los animales de compañía, permitiendo en cualquier caso que se tengan actos de zoofilia con cualquier otro animal que no esté acogido por el concepto de animal de compañía expuesto en el art. 389 CPP.

Aunque parezca y sea un tabú la zoofilia en la sociedad, como se expone en el apartado sobre la penalización de la zoofilia y explotación sexual de animales en España, el castigo de estas conductas es muy importante por dos razones:

- La vida, integridad física y psicológica del animal;
- La protección de la sociedad (elemento criminológico) por actos criminales futuros (como podrá verse en el apartado sobre la explotación sexual de animales y la zoofilia en el Código penal Español.

Una pena que al legislador luso no le importe la integridad física y psicológica de los animales, y permita, a sabiendas de ello, que animales sean violados y abusados sexualmente.

10. Conclusiones

Para terminar, me gustaría indicar unas breves conclusiones, sin perjuicio de las indicadas al final de este trabajo.

La primera es que Portugal ha dado un paso adelante en la protección de animales de compañía, y es de alabar la última reforma operada en 2020, que convierte a los delitos de malos tratos y abandono de animales en unos tipos delictivos muchos más pragmáticos, que protegen en mayor medida la integridad de los animales de compañía.

El principal artículo, que es el 387º (tipo básico y agravados) protege una variedad de conductas relacionadas con los malos tratos a animales, pero que solo acoge como objeto material del delito a los animales de compañía, habiendo dejado fuera de la esfera de protección a todas las demás tipologías de animales.

Al haber creado un crimen tan limitado, es difícil encontrar una justificación constitucional para la penalización de conductas de maltrato exclusivamente con animales de compañía, y a ello hay que añadir en conjunción la dificultad de encontrar el bien jurídico protegido en los tipos delictivos, que en mi opinión, y por la redacción dada a los tipos delictivo, podría decirse que el bien jurídico protegido en Portugal son los deberes de las personas para con los animales de compañía, debido al especismo y utilitarismo arraigado en la cultura antropológica de los ciudadanos.

Es importante la última introducción de las agravantes específicas al tipo básico de malos tratos a animales de compañía, y un tipo agravado por causación de muerte al animal, que va en colación con la protección de la integridad física y psíquica del animal.

Por último, alabar la reforma en general, producida por la Lei 39/20, sobre todo al haber añadido y modificado una variedad de artículos sobre el proceso penal, además de medidas cautelares y de protección a los animales de compañía.

VI. EL MALTRATO ANIMAL EN OTROS PAÍSES: PEQUEÑAS REFERENCIAS LEGISLATIVAS EN ORIENTE Y OCCIDENTE

1. El maltrato animal en el Derecho italiano

En el país vecino de Italia la regulación sobre maltrato animal no puede pasar desapercibida, por su gran avance en esta materia y por su respuesta jurisprudencial.

Los delitos contra los animales domésticos conllevan una gran importancia en materia penal dentro de sus fronteras, así históricamente, Italia ha mantenido en los diferentes códigos punitivos algún tipo delictivo relacionado con el maltrato de animales. Históricamente, antes de la unificación ya se contemplaba un delito de maltrato animal en el *Codice Penale* sardo-italiano, que posteriormente a la unificación se ha mantenido en todos los códigos penales italianos¹⁰¹ (Serrano Tárraga, 2005, p. 241).

La penalización de conductas que atentan contra los animales domésticos entró, como actualmente las conocemos, y por reforma del anterior, en el *Codice Penale* en el año 2004 por el artículo 1.1 L. 20 julio de 2004, número 189. Dicha ley incluyó el *Titolo IX-bis "Dei Delitti contro il sentimento per gli animali"*.

Como he comentado, la Ley 189/04 (*Legge* 189/04), fue la encargada de modificar el *Codice Penale*. Hay que diferenciar dos figuras dentro del *Codice Penale*: por un lado, los delitos contra los sentimientos de los animales, y, por otro, los delitos contra los animales ajenos (animales propiedad de otra persona).

Numerosas normas jurídicas tienen relación con los animales en el país italiano. El sistema jurídico italiano es tradicional y contradictorio

¹⁰¹ Ha habido delitos de maltrato animal por ejemplo en el *Codice Penale* sardo-italiano de 1859 (art. 687.7), en el *Codice Penale* de 1889 (Código de Zanardelli) (art. 491), en el *Codice Penale* de 1930 (art. 727). Todas estas reseñas se han extraído de (Serrano Tárraga, 2005, p. 243).

en la forma de consideración de los animales, así mismo, la consideración de los animales es la siguiente:

- En el Derecho Civil, y en particular en el Código Civil italiano, los animales son considerados como meras cosas muebles objeto de apropiación y de derechos reales¹⁰². Estos extremos se repiten en países como España o Portugal, cuyo Ordenamiento Jurídico dispone tradicionalmente de normas civiles que provienen del derecho romano.
- En el Derecho Administrativo, al igual que en España, hay una variedad de normas que regulan el transporte, sacrificio, identificación, comercio, espectáculos, etc.
- En el Derecho Penal, hay una serie de tipologías que de alguna manera comparten los animales como objeto del delito.

Italia como miembro de la Unión Europea, tiene unos principios jurídicos que derivan de la Unión. Es de aplicación en el país vecino el art. 13 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, sobre la determinación de que los animales son seres sintientes. Al ser una norma primaria de la Unión tiene aplicación directa sobre los países miembros.

También es de aplicación el Convenio Europeo de protección a los animales de compañía (Estrasburgo – 13 de noviembre de 1987).

¹⁰² Del Codice Civile son importantes los siguientes artículos: art. 812 *Sono mobili tutti gli altri beni*; art. 820 *Sono frutti naturali quelli che provengono direttamente dalla cosa, vi concorra o no l'opera dell'uomo come i prodotti agricoli, la legna, i parti degli animali, i prodotti delle miniere, cave e torbiere*; art. 923 *Le cose mobili che non sono proprietà di alcuno si acquistano con l'occupazione. Tali sono le cose abbandonate e gli animali che formano oggetto di caccia o di pesca*.

Traducción Propia: art. 812 Son muebles todos los otros bienes; art. 820 Son frutos naturales aquellos que provengan directamente de las cosas, si el trabajo del hombre contribuye o no como los productos agrícolas, la leña, las partes de los animales, los productos mineros, canteras y turberas; art. 923 Las cosas muebles que no son propiedad de nadie se adquieren por ocupación. Tales cosas con las abandonadas, y los animales que sean objeto de caza y pesca.

Esta Convención fue ratificada por Italia a través de la *Legge* 201 de 4 de noviembre de 2010¹⁰³.

La norma, anterior a la introducción en el *Codice Penale* de los delitos de maltrato animal, más importante en protección y bienestar animal en Italia, fue la *Legge* 281, de 14 de agosto de 1991¹⁰⁴. El artículo primero de ley exponía lo siguiente;

*Lo Stato promuove e disciplina la tutela degli animali di affezione, condanna gli atti di crudeltà contro di essi, i maltrattamenti ed il loro abbandono, al fine di favorire la corretta convivenza tra uomo e animale e di tutelare la salute pubblica e l'ambiente*¹⁰⁵.

Con la redacción del anterior artículo el propio Estado italiano se impone una serie de obligaciones legislativas en relación con los animales de compañía.

La *Legge* 281/1991 era una ley administrativa de protección especial a los perros y gatos. Esta ley tiene una marcada finalidad de protección de sanidad animal, más que de protección de animales como objeto de la norma. Contiene esta norma una prohibición muy interesante con respecto a los gatos callejeros, en la que prohíbe el maltrato a cualquier gato callejero.

¹⁰³ *Ratifica ed esecuzione della Convenzione europea per la protezione degli animali da compagnia, fatta a Strasburgo il 13 novembre 1987, nonche' norme di adeguamento dell'ordinamento interno.* Puede consultarse dicha Ley a través de <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2010/12/03/010G0220/sg>

¹⁰⁴ *Legge quadro in materia di animali di affezione e prevenzione del randagismo.* Puede consultarse dicha Ley: https://www.gazzettaufficiale.it/atto/serie_generale/caricaDettaglioAtto/originario?atto.dataPubblicazioneGazzetta=1991-08-30&atto.codiceRedazionale=091G0324&elenco30giorni=false

¹⁰⁵ Traducción propia: El Estado promueve y regula la tutela de los animales de compañía, condenando los actos de crueldad contra ellos y el maltrato y su abandono, con la finalidad de favorecer la correcta convivencia entre el hombre y animales y de tutelar la salud pública y el medioambiente.

Posteriormente en el año 2004 se introdujo los primeros delitos sobre protección animal, aunque según consta de la denominación dada al Título, se protege la moral y los sentimientos de las personas.

Fue la *Legge* 189 de 20 de julio de 2004¹⁰⁶ la que introdujo en el *Codice Penale* un nuevo Título denominado “*Dei delitti contro il sentimento per gli animali*” lo que viene a ser “De los delitos contra los sentimientos por los animales”.

Voy a realizar un análisis de los delitos contra los animales más importantes del ordenamiento jurídico italiano, en orden numérico.

1.1.El bien jurídico protegido

El bien jurídico protegido en este delito, según la redacción del tipo, diría que son la integridad y vida del animal, pero el título donde está inserto especifica que son delitos contra los sentimientos por los animales, lo que hace que se pueda entender que el bien jurídico esté configurado por la moral y los sentimientos humanos, cuestión que la Doctrina y Jurisprudencia han ido matizando.

Tradicionalmente se ha entendido que el bien jurídico protegida estaba constituido por el sentimiento de piedad que tienen las personas hacia los animales, y que se podía ver vulnerado por conductas que causaren padecimientos atroces e injustificados a los animales (Zancla, 1996, p. 365).

La doctrina ha entendido que:

La norma debía entenderse dirigida a tutelar a los animales en si mismos y en consideración a su particular naturaleza, en cuanto seres vivos autónomos, dotados de sensibilidad psicofísica y capaces de reaccionar a los estímulos de dolor, cuando han

¹⁰⁶ *Disposizioni concernenti il divieto di maltrattamento degli animali, nonche' di impiego degli stessi in combattimenti clandestini o competizioni non autorizzate.*

Puede consultarse dicha ley a través de <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2004/07/31/004G0217/sg>

superado el umbra normal tolerable. (Crespi, Zuccalá y Stella, 2003 p. 2566)¹⁰⁷

SERRANO TÁRRAGA (2005) identifica el bien jurídico protegido en el delito del art. 544 bis “en relación con los animales mismos, como seres vivos, considerándolos objeto de protección en sí mismos y de acuerdo a su propia y particular naturaleza” (p. 247 y 248).

En el mismo sentido, identifica el bien jurídico protegido en el delito del art. 544 ter el medio ambiente y la ecología (Serrano Tárraga, 2005, p. 253)

La jurisprudencia también se ha decantado por esta afirmación, cuando la Corte Suprema de Cassazione¹⁰⁸ en el año 1990 expone que el art. 727 tutela los animales como seres vivos autónomos.

FASSANI (2017, p. 745) explica sobre el bien jurídico que “il legislatore tutelì semplicemente l’animale in sé, che viene riconosciuto come bene giuridico attraverso un’attribuzione di valore da parte dell’uomo”¹⁰⁹.

1.2.Causar la muerte del animal: art. 544 bis. *Uccisione di animali*

En el cuerpo penal italiano encontramos el primero de los artículos que hacen referencia a la protección de animales, éste es el artículo 544 bis, primer artículo del *Titolo IX-bis Codice Penale* el cual castiga con la pena de prisión de cuatro meses a dos años, el causar la muerte de algún animal con crueldad o sin necesidad.

¹⁰⁷ Citado en SERRANO TÁRRAGA (2005, p. 247)

¹⁰⁸ Cass. Pen. Sez. III, 14/03/1990

¹⁰⁹ Traducción Propia: el legislador simplemente protege al animal mismo, que es reconocido como bien jurídico a través de la atribución de valor por parte del hombre.

Este artículo se ha denominado por algunas secciones *animalicidio*, con la intención de comparar el delito de homicidio de humanos (art. 575 del Codice Penale¹¹⁰) con el de causar la muerte con un animal.

El artículo que castiga el causar la muerte de un animal dice así:

Art. 544-bis. Uccisione di animali.

*Chiunque, per crudeltà o senza necessità, cagiona la morte di un animale è punito con la reclusione da tre mesi a due anni.*¹¹¹

Este delito se configura como un delito común, que no requiere que requisitos específicos recaigan en el sujeto pasivo, pudiendo ser realizado por cualquier persona.

El sujeto pasivo del delito recae directamente sobre el animal, como sujeto de derechos objetivos, y con base en la justificación dada en la parte del estudio sobre el derecho penal español.

La acción tiene dos modalidades delictivas diferentes, la primera es la de causar la muerte con crueldad, la segunda causarla sin necesidad.

TROAIANO (2020) expone las características del tipo basándose en la Sentencia de la Corte de Cassazione (Cass. Pen. III, 29/10/20159 al exponer que el delito del art. 544 bis:

*Si configura come reato a dolo specifico, nel caso in cui la condotta lesiva dell'integrità e della vita dell'animale che può consistere sia in un comportamento commissivo come omissivo, sia tenuta per crudeltà, e a dolo generico quando essa è tenuta, come nel caso in esame, senza necessità*¹¹². (p. 24)

¹¹⁰ Art. 575 Codice Penale: *Chiunque cagiona la morte di un uomo è punito con la reclusione non inferiore ad anni ventuno.*

Traducción propia: El que cause la muerte de un hombre será castigado con la pena de prisión no inferior a veintiún años.

¹¹¹ Traducción propia: 1. Cualquiera que con crueldad o sin necesidad, provoque la muerte de un animal será castigado con la pena de prisión de tres meses a dos años.

¹¹² Traducción propia: Se configura como delito específico doloso, en el caso de que la conducta lesiva a la integridad y vida del animal que pueda consistir tanto en una

Como requisitos del tipo aparece, la conocida injustificación, que queda supeditada al término “sin necesidad”. Se requiere, por lo tanto, que los hechos se realicen sin una justificación. También es de alabar, el requisito de la “crueldad”, que recuerda a las normas antiguas de protección a animales, cuando requerían que el maltrato se realizare con crueldad. En este caso, la crueldad se consideraría un término jurídico indeterminado.

Como dice SERRANO TÁRRAGA (2005), sobre “la falta de necesidad” como requisito del tipo que:

No se refiere el precepto al concepto de estado de necesidad regulado en el artículo 54 del Codice Penale italiano, sino a un concepto relativo, más amplio y diverso, inherente a la especial naturaleza del delito de maltrato de animales y a su específico objeto material. (p. 252)

En el caso de la crueldad TROIANO (2020) basándose nuevamente en la jurisprudencia italiana, expone que:

La giurisprudenza ha affermato che un atto di crudeltà si caratterizza per l'assenza di un giustificato motivo: “la crudeltà è di per sé caratterizzata dalla spinta di un motivo abietto o futile, rientrano nella fattispecie le condotte che si rivelino espressione di particolare compiacimento o di insensibilità” (Cassa. Pena. Se. III, 19.6.1999, n. 9668). (p. 25).

Como consideraciones importantes, ha de destacarse que la norma, en principio, no distingue entre los animales ajenos, propios o aquellos sin dueño conocido. El objeto material son todos los animales, sin ningún tipo de distinción sobre su especie, por lo tanto estará compuesto por los animales denominados como de compañía, los salvajes, de renta, etc.

conducta comisiva como omisiva se realice con crueldad, y en general con dolo genérico cuando se requiera, como en el caso bajo consideración, sin necesidad.

Este dato ayuda a que las acciones de crueldad a los animales no queden impunes por no estar acogido algunas de las especies o algunos de los animales destinados a otro tipo de acciones que no sean solo la domesticación o el amansamiento para su aprovechamiento agrícola, ganadero o de cualquier acción que conlleve animales amansados. Una gran diferencia con respecto a la normativa penal española es que la distinción única que hacía el art. 337 CP antes de la reforma de 2015 era “animales domésticos o amansados”, dejando un gran vacío legal con respecto a las caracterizaciones de los animales objeto de protección penal.

La pena para este delito está en un máximo de dos años de prisión, un aumento de seis meses más en comparación con las penas en España.

1.3.Delito de maltrato animal: art. 544 ter. ***Maltrattamento di animali***

En el Código Penal italiano tenemos el delito específico denominado “*Maltrattamento di animali*”, que correspondería a nuestro artículo 337.1 CP. Este artículo versa así:

Art. 544-ter. Maltrattamento di animali.

1. Chiunque, per crudeltà o senza necessit , cagiona una lesione ad un animale ovvero lo sottopone a sevizie o a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche ecologiche   punito con la reclusione da tre a diciotto mesi o con la multa da 5.000 a 30.000 euro.

2. La stessa pena si applica a chiunque somministra agli animali sostanze stupefacenti o vietate ovvero li sottopone a trattamenti che procurano un danno alla salute degli stessi.

3. La pena   aumentata della met  se dai fatti di cui al primo comma deriva la morte dell'animale¹¹³.

¹¹³ Traducción propia: 1. Quien, por crueldad o sin necesidad, cause daño a un animal o lo someta a torturas o conductas o fatiga o trabajo insoportable por sus características

El apartado primero se configura como el tipo básico de maltrato a animales, cuyos requisitos del tipo son idénticos en primera fase al delito de *uccisione di animali* (Se requiere crueldad o injustificación “sin necesidad”).

El tipo básico del delito de maltrato animal se configura como un delito común, que puede ser realizado por cualquier persona, no requiriendo condiciones especiales que recaigan en el sujeto activo del delito.

Como he indicado anteriormente, el objeto material del delito no viene definido por fisionomía o características animales, sino que recoge la palabra “animal”, entrando por lo tanto todo tipo de animales, indiferentemente si son amansados o no.

La norma (art. 544-ter) protege a cualquier animal doméstico, de transporte, salvaje o amaestrado, contra actos de crueldad, sin que sea necesario, la muerte del animal, al igual que en España, bastando para ello el menoscabo físico del animal. Pero en Italia con un simple acto de crueldad hacia el animal bastaría para poder imputar un delito del art. 544 ter CP italiano.

El Tribunal de Torino ha reconocido la responsabilidad penal de una persona imputada por un delito de maltrato animal, porque, como sostiene, en el campo de la imputación

Per crudeltà e comunque senza necessità, sottoponeva un cane, due asini, due galli, otto galline, 26 conigli, 7 bovini, 8 cavalli, due scrofe, treo che, due capre a comportamenti insopportabili per le caratteristiche etologiche di ciascuno di essi, omettendo di provvedere alle necessarie cure mediche degli stessi, costringendoli

ecológicas, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a dieciocho meses o con multa de entre 5.000 y 30.000 euros.

2. La misma pena se aplica a aquellos que suministrasen a los animales sustancias estupefacientes o prohibidas, es decir a un tratamiento que le genere un daño para la salud de ellos.

3. La pena será incrementada en su mitad superior si lo indicado en el primer apartado provocare la muerte del animal.

*in ambienti angusti privi di illuminazione naturale, e comunque promiscui si da costringere gli asini, i cavalli e i maiali a competere fra loro per assicurarsi il cibo, imprigionando con catene lunghe 30 cm. i bovini, si da impediré agli stessi di muoversi se non per coricarsi, non fornendo comunque a nessuno degli animali sopraindicati acqua da bere e cibo adeguato, si da costringerli a cibarsi del carcassa di un ovino e di ossa varie bruciate.*¹¹⁴

El Tribunal en esta sentencia reconoce que no se puede hacer distinción entre los animales domésticos y los que están destinados al consumo humano o sacrificio de los mismos, diciendo en tal caso:

*La insolita crudeza e la circostanza che tutti gli animali, anche quelli non destinati al macello, versavano in quelle insopportabili condizioni. Quest'ultimo rilievo non deve certamente essere frainteso nen senso che, per gli animali destinati al macello, qualsiasi crudeltà sia esperibile ma é inteso a rispondere ad un'osservazione defensiva secondo la quale tutti gli animali da allevamento, specie quelli a stabulazione fissa, sono per lo più detenuti alla stessa maniera*¹¹⁵.

Así, podemos comprobar lo último comentado sobre la Jurisprudencia italiana, la cual ha afirmado que un acto de crueldad se caracteriza por la falta de un motivo justificado: *la crudeltà è di per sé*

¹¹⁴ Tribunale di Torino, Sezione V Penale, Sentenza 25/10/06, imp. Palermo, Altalex (base de datos): traducción; “por crueldad y sin necesidad, ponía un perro, dos burros, dos gallos, ocho gallinas, veintiséis conejos, siete vacas, ocho caballos, dos cerdos, tres ocas, dos ovejas a comportamiento insoportable por las características etnológicas de alguno de ellos, omitiendo el suministro necesario para curarlos sanitariamente, constriéndole en ambiente reducido de iluminación natural, y constriéndolo a los burros, caballos y a los cerdos a luchar entre ellos por la comida, atando con cadenas de 30 cm a las vacas, sin la capacidad de moverse ni para dormir, no suministrándole agua de beber y comida adecuada, y como consecuencia se comían los restos biológicos de una oveja y varios huesos quemados”.

¹¹⁵ Ibidem – traducción; “la increíble crueldad y la circunstancias que todos los animales, incluso aquellos que no son destinados a consumo humano, donde soportaban unas condiciones insoportables. Por esto último se pone de relieve que no se debe ciertamente entender en el caso, que por los animales destinados a consumo humano, cualquier crueldad sea efectuada pero es necesario responder a las observaciones de defensa, según la cual todos los animales de cría ganadera, sobre todo aquellos animales de explotación fija, están sometidos de la misma manera”.

*caratterizzata dalla spinta di un motivo abbiezzo o futile, rientrano nella fattispecie le condotte che si rivelino espressione di particolare compiacimento o di insensibilità*¹¹⁶.

Curiosa es la poca relevancia que tienen en Italia los delitos contra la fauna, en primer lugar, por no existir, y en segundo por contener un capítulo en el que se defienden los intereses de los animales ante los atentados humanos, con una extensión bastante considerable, castigando una pluralidad de situaciones, dejando fuera un tipo especial que proteja la fauna silvestre.

Determinadas asociaciones han solicitado la inclusión en el *Codice Penale* de este tipo penal¹¹⁷.

Los actos prohibidos en este tipo delictivo son los siguientes:

- Causar una lesión al animal
- Someter al animal a torturas
- Exponer al animal a fatiga o trabajo insoportable

Requisitos del tipo:

- Que se realicen los actos con crueldad
- Que se realicen sin necesidad o injustificadamente
- Exponer al animal a fatiga o trabajo insoportable, según sus características etológicas.

La *Corte di Cassazione*, varias veces ha afirmado que por la comisión del delito de maltrato animal “no es necesario que se provoque una lesión en la integridad física, siendo suficiente un solo acto de

¹¹⁶ Cass. Pen. Sez. III, 19/06/1999, n.9668.

Traducción propia: “la crueldad es por sí misma caracterizada por un motivo vil e inútil, tomando parte del hecho jurídico las conductas que son expresión de ensañamiento o de insensibilidad”.

¹¹⁷ Determinados partidos políticos italianos solicitan una penalización de los actos contra la flora y la fauna protegida. Recuperado de <http://www.greenreport.it/news/aree-protette-e-biodiversita/diseño-legge-sui-delitti-fauna-flora-legambiente-lo-si-approvi-al-piu-presto/>

crueledad”¹¹⁸, porque es suficiente un acto de sufrimiento, en cuanto la norma mira a tutelar a los animales como seres vivos que son capaces de sentir dolor¹¹⁹.

Sobre los elementos del tipo delictivo, cabe como elemento subjetivo del delito el dolo en sus diversas clasificaciones, incluso el dolo eventual (Troiano, 2020, p. 27).

Importante condena fue la dictada en la *Corte di Cassazione Penale* (2012/5979)¹²⁰, en la que se condena al autor por actos zoofílicos, consistente en la realización de actos sexuales con animales, finalizando, en este caso específico con la grabación de un vídeo o película pornográfica de carácter zoofílico.

La *Corte di Cassazione* comenta que:

Proprio la necessità di interpretare il concetto di comportamenti insopportabili in connessione con i due profili sopra richiamati, consente, dunque, di ricondurre all'interno della norma le pratiche di "zoerastia" o "zoopornografia" senza necessità di una apposita, specifica, previsione (come accade, ad esempio, nella legislazione francese, ove l'art. 521-1 del codice penale contempla anche il fatto di esercitare, nei confronti di un animale domestico, sevizie "di natura sessuale"¹²¹.

Con todo lo expuesto, queda claro que los actos zoofílicos, los abusos sexuales a animales, quedan subsumidos en el tipo básico del delito de maltrato animal, en la acción de ponerlo a “un comportamiento

¹¹⁸ Cass. Pen. Sez. III, 21/12/1998, n.3914

¹¹⁹ Cass. Pen. Sez. III, 03/12/2003, n.4629

¹²⁰ Cass. Pen. Sez. III, 13/12/2012, n°5979

¹²¹ Traducción propia: Precisamente la necesidad de interpretar el concepto de comportamiento insoportable en relación con los dos perfiles antes mencionados, permite, por tanto, que las prácticas de "zoerastia" o "zoopornografía" vuelvan a estar dentro de la norma sin necesidad de una disposición específica, concreta (como ocurre, por ejemplo, en la legislación francesa, donde el art. 521-1 del código penal también contempla el hecho de ejercer abuso "sexual" contra una mascota)

insopportable”. Es curioso que el mismo Tribunal especifica claramente que no es necesario una disposición específica que lo regule, puesto que todo constituye ya un acto de crueldad.

Los actos de maltrato que se realicen bajo “necesidad” no constituyen acción delictiva, debido a que existe una excepción a la disposición penal, que viene determinada en el art. 19 *ter* de las disposiciones transitorias del *Codice Penale*, introducido por la Legge 189/2004, de esta manera son numerosas las actividades que lesionan el bienestar animal y que el Código Penal no pena (Pedace, 2018, p.3), y que dice así:

Art. 19-ter. - (Leggi speciali in materia di animali). - Le disposizioni del titolo IX-bis del libro II del codice penale non si applicano ai casi previsti dalle leggi speciali in materia di caccia, di pesca, di allevamento, di trasporto, di macellazione degli animali, di sperimentazione scientifica sugli stessi, di attività circense, di giardini zoologici, nonché dalle altre leggi speciali in materia di animali. Le disposizioni del titolo IX-bis del libro II del codice penale non si applicano altresì alle manifestazioni storiche e culturali autorizzate dalla regione competente¹²².

Una de las últimas dudas suscitadas sobre acciones que pueden estar inmersas en el tipo del delito de maltrato animal del Código Penal Italiano es sobre el collar antiladridos o de corrección.

El problema se suscitó ante la *Corte di Cassazione*, en la Sala de lo Penal. El caso venía dado por un señor que había sido culpado por cometer un delito del *ex* artículo 727.2 CP Italiano, porque poseía un perro en condiciones incompatibles con su naturaleza, que dicha

¹²² Traducción propia: Art. 19-ter. - (Leyes especiales sobre animales). - Lo dispuesto en el Título IX-bis del Libro II del Código Penal no se aplica a los casos previstos por las leyes especiales de caza, pesca, cría, transporte, sacrificio de animales, experimentación científica sobre los mismos, actividades circenses, jardines zoológicos, así como otras leyes especiales relativas a los animales. Las disposiciones del Título IX-bis del Libro II del Código Penal tampoco se aplican a los eventos históricos y culturales autorizados por la región competente.

situación le provocó un grave sufrimiento, por utilizar un collar eléctrico con el fin de reprimir un comportamiento molesto.

La Corte di Cassazione Penale¹²³ decidió que el uso del collar *antiabbaio* o collar de corrección está prohibido y entraría en la conducta comisiva del delito del artículo 727.2 CP Italiano.

La Corte di Cassazione expuso lo siguiente:

L'abuso nell'usso del collare coercitivo di tipo elettrico <antiabbaio> integra il reato di maltrattamento di animali, di cui all'art. 544-ter c.p., atteso che ogni comportamento produttivo nell'animale di sofferenze che non trovino adeguata giustificazione costituisce incrudelimento rilevante ai finid ella configurabilità del citato delitto contro il sentimento per gli animali. (Cass., sez. III, 24 gennaio 2007 – 13 aprile 2007, n. 15061)¹²⁴.

Por último, debo hacer un comentario sobre la aplicación de la pena propuesta para el maltrato animal. En caso de condena, o de aplicación de la pena prevista, se dispone siempre la confisca del animal que haya sido objeto del maltrato, salvo que tenga alguna persona (propietaria) ajena al delito o que pueda ser acogido por alguna asociación para evitar un riesgo para el animal.

La previsión que toma el legislador italiano intenta impedir que la puesta en libertad del animal lesionado pueda agravar o prorrogar la consecuencia del delito, o que pueda generar la repetición de la acción delictiva y cruel hacia el animal

Por este motivo, el acto perpetrado por la administración es el secuestro preventivo (ex. art. 321 CP italiano), en el que la Policía judicial

¹²³ Corte di Cassazione Penale, Sentenza 7 settembre 2013, n. 38034.

¹²⁴ Traducción propia: El abuso en el flujo del collar coercitivo del tipo eléctrico <corce> integra el delito de maltrato a los animales, de conformidad con el art. 544-ter del Código Penal, dado que cualquier comportamiento productivo en el animal de sufrimiento que no esté adecuadamente justificado constituye un endurecimiento significativo a los efectos de configurar el referido delito contra el sentimiento por los animales. (Cass., Sección III, 24 de enero de 2007 - 13 de abril de 2007, núm. 15061).

debe actuar en caso de urgencia cuando no sea posible atender al requerimiento del Juez, antes de la intervención del Ministerio Público. (Troiano, 2020, p. 27).

El artículo 544-ter CP castiga con la pena de prisión de tres a dieciocho meses o multa de 5000 a 30.000 euros, a quien con crueldad o sin necesidad, provoque la lesión de un animal, o al que lo ponga a un servicio o comportamiento, actos o trabajos que sean insoportables por sus características etnológicas.

Esta penalidad se ha visto aumentada en el año 2010, siendo en ese año la última modificación de este artículo.

La misma pena está prevista para aquellos que suministren a los animales estupefacientes o aditivos, o a aquellos que proporcionen algún tipo de tratamiento que ponga en peligro la salud de los animales.

El párrafo tercero de este artículo prevé una pena para el caso en que por las lesiones o los hechos del párrafo primero, se cause la muerte del animal. Por lo tanto, el párrafo tercero se aplicará exclusivamente cuando haya una relación de causa y efecto, mientras que el delito del art. 544 bis, se aplicará cuando se cause la muerte del animal de forma directa y la voluntad de la acción sea esa misma.

En este sentido, TROIANO (2020) explica que:

Per la sussistenza del c.d. reato aggravato dall'evento, in cui rientra l'ipotesi cui all'art 544 ter c. 3 c.p. (nel caso, la morte dell'animale), la morte stessa, pur dovendo consistere in una conseguenza prevedibile della condotta dell'agente, non deve necessariamente essere riferibile ad un comportamento volontario e consapevole dello stesso, poiché nel caso in cui l'agente agisca con la volontà, sia diretta o anche solo eventuale, di cagionare la morte dell'animale si configurerebbe la fattispecie più grave di cui all'art. 544 bis c.p.. (p. 27)

Es un buen acierto del legislador mantener las dos acciones delictivas, porque en justificación a ello, la voluntad del autor es diferente en cada una de las acciones, aunque el bien jurídico lesionado sea el mismo, también se aplica un reproche penal a la conducta del agente, como es el caso, por ejemplo, de las agravantes.

1.4. Espectáculos o manifestaciones prohibidas (Art. 544-Quater. *Spettacoli o Manifestazioni Vietati*) y combates prohibidos (Art. 544-Quinquies. *Divieto di Combattimenti tra animali*)

El siguiente artículo que nos encontramos en el Título IX-bis del Código Penal italiano es el artículo 544-quater, que castiga los espectáculos o las manifestaciones en las que se vea perjudicado algún tipo de animal, con pena de multa de 3000 a 15000 euros.

Este delito, prevé una sanción, salvo que los hechos sean más graves, para los pongan en situaciones de tortura a animales en espectáculos, tanto públicos como privados, ya que la redacción del tipo no exige ningún requisito de publicidad, por lo que puede entenderse que intrínsecamente el bien jurídico que la norma quiere tutelar son los animales.

VALASTRO (2007) expone que *“tuttavia, il legislatore omette questa volta di menzionare i meri “partecipanti”, invece puniti nella precedente formulazione¹²⁵”* (p.137).

El párrafo segundo contiene una agravante específica que aumenta en un tercio la pena para los casos en que se realicen apuestas clandestinas con dichos animales en los espectáculos.

Seguidamente, el *Codice Penale* continúa con el delito de peleas de animales, en el art. 544-quinquies, castigando a todos aquellos que

¹²⁵ Traducción Propia: Sin embargo, el legislador omite esta vez mencionar a los meros "participantes", en cambio sancionados en la formulación anterior.

promuevan, organicen o dirijan las peleas o competiciones que no estén autorizadas, teniendo una pena de uno a tres años y una multa de 50.000 a 160.000 euros

Se requiere como requisito del tipo que en dichas peleas se pongan en peligro la integridad del animal.

Contiene una agravante específica que aumenta la pena en un tercio de la mitad si los hechos se realizan:

- En presencia de menores
- Con personas armadas
- Si se realizan videograbaciones

Si fuera de los casos del anterior delito, quien adiestre a los animales para las peleas, será castigado con pena de prisión de 3 meses a dos años y multa hasta 30.000 euros.

1.5. El delito de abandono de animales en Italia

El art. 727 del *Codice Penale* fue el gran reformado en el año 2004 cuando se introdujeron los delitos de maltrato animal a partir de la creación del Título IX bis. Anteriormente a la reforma el art. 727 era el único encargado de castigar las conductas crueles contra animales.

Después de la reforma de 2004, el delito queda configurado con dos conductas prohibidas; por un lado la de abandonar a un animal, y por otro mantener un animal en condiciones incompatibles con su naturaleza.

El delito de abandono de animales está tipificado en el art. 727 CP Italiano y dice así:

Art.727. Abbandono di animali. Chiunque abbandona animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività è punito con l'arresto fino ad un anno o con l'ammenda da 1.000 a 10.000 euro. Alla

*stessa pena soggiace chiunque detiene animali in condizioni incompatibili con la loro natura, e produttive di gravi sofferenze.*¹²⁶

Nuestra vecina Italia castiga penalmente el abandono de animales con penas y multas más estrictas en comparación con las penas en España.

Lo característico de este tipo penal es que castiga al que detiene a un animal en condiciones incompatibles con su naturaleza y le provoque un grave sufrimiento, en el cual se puede encuadrar la conducta de tener encerrado a un animal de compañía.

TROIANO (2020) afirma que;

La Suprema Corte, intervenendo sul tema della detenzione incompatibile con la natura dell'animale, ha confermato il principio, già affermato con la normativa previgente, secondo il quale per avere "gravi sofferenze", non sono necessarie lesioni fisiche, "potendo la sofferenza consistere in soli patimenti". Si tratta di un'affermazione cruciale per la corretta interpretazione e conseguente applicazione del reato in esame¹²⁷. (p. 39)

Anteriormente a la modificación del año 2004, la conducta se recogía con un requisito menos, el del sufrimiento. Antes de la reforma no existía como requisito del tipo de que le cause graves sufrimiento. En este sentido SERRANO TÁRRAGA (2005) explica que "con esto se restringe el ámbito de aplicación de la contravención que pasa a

¹²⁶ Traducción: art.727. Abandono de animales. 1. El que abandone animales domésticos o que estén habituados a la cautividad será castigado con el arresto por un año o con la pena de multa de 1.000 a 10.000 euros. 2. A la misma pena se castigará a quien detiene animales en condiciones incompatibles con su naturaleza, y productiva de un grave sufrimiento.

¹²⁷ Traducción propia: La Corte Suprema, interviniendo en el tema de la detención incompatible con la naturaleza del animal, confirmó el principio, ya afirmado con la legislación anterior, según el cual para tener "sufrimiento grave" no son necesarias las lesiones físicas "ya que el sufrimiento puede consisten en sufrir sólo ". Esta es una declaración crucial para la correcta interpretación y consecuente aplicación del delito en cuestión.

configurarse como de peligro concreto cuando anteriormente era configurada como de peligro abstracto” (p. 260).

El castigar la conducta de mantener a un animal en condiciones incompatibles con su naturaleza me parece un gran acierto del legislador italiano, debido a que en la práctica (España), muchos jueces y agentes de la autoridad confunden el delito de maltrato animal del art. 337 con el delito de abandono de animales del art. 337 bis, pero la diferencia es que el delito de abandono de animales en España es un delito de peligro abstracto mientras que el del art. 337.1 es de resultado que puede ejecutarse por acción u omisión. El tener una conducta comisiva con estos extremos en el código punitivo español ayudaría en la práctica a que muchas conductas que son consideradas como abandono de animales, que incluso generan lesiones a los mismos, no sean encuadradas dentro del delito de abandono y si en el de maltrato.

1.6. Dañar o matar a animal ajeno: art. 638. Codice Penale. *Uccisione o danneggiamento di animali altrui*

El *Codice Penale* italiano contiene un precepto que castiga las acciones de crueldad animal hacia animales ajenos propiedad de otra persona.

El punto primero del art. 638 *Codice Penale* castiga a quien mate, lesione o dañe a animales que no son de propiedad.

El delito se constituye como un delito de resultado, pudiendo ser el sujeto activo cualquier persona y el objeto material, cualquier animal (indiferentemente de su categoría fisiológica) que sea propiedad de otra persona.

El punto primero dice así:

Art. 638.1 *Codice Penale*; *Chiunque senza necessità uccide o rende inservibili o comunque deteriora animali che appartengono ad altri è punito,*

*salvo che il fatto costituisca più grave reato, a querela della persona offesa, con la reclusione fino a un anno o con la multa fino a euro 309*¹²⁸.

Como requisitos del tipo, nos encontramos con la necesidad de que se presente querrela de la persona agravada por el delito (dueño o dueña del animal dañado o matado).

La pena impuesta por el delito es de prisión hasta un año o con la multa hasta 309 euros, no obstante, se especifica que se aplicará este delito si no hay otro precepto más grave que castigue las acciones de maltrato animal.

En el apartado segundo del art. 638 *Codice Penale*, se protegen a los animales considerados como de renta o ganado.

El precepto dice así:

*Art. 638.2 Codice Penale; la pena è della reclusione da sei mesi a quattro anni, e si procede d'ufficio, se il fatto è commesso su tre o più capi di bestiame raccolti in gregge o in mandria, ovvero su animali bovini o equini, anche non raccolti in mandria*¹²⁹.

El precepto establece una pena de seis meses a cuatro años de prisión. Estamos ante un delito de resultado, precisando que se dañe o se mate a tres o más cabezas de ganado dentro de una manada o incluso aunque no se encontraran en manada o rebaño.

El sujeto pasivo de este delito son los animales bovinos y equinos pertenecientes a un rebaño o manada, o incluso aunque no se encontraran en ella.

¹²⁸ Traducción propia: Quien mate o inutilice o dañe de otro modo animales ajenos sin necesidad es sancionado, salvo que el hecho constituya un delito más grave, previa denuncia del lesionado, con pena privativa de libertad de hasta un año o con multa de hasta 309 euros.

¹²⁹ Traducción propia: La pena es de prisión de seis meses a cuatro años, y se procede de oficio, si la infracción se comete sobre tres o más cabezas de ganado recogidas en rebaños o en manada, o sobre bovinos o equinos, aunque no recogidos en rebaño.

Establece el *Codice Penale* una agravante para este delito, establecido en el art. 625 del Codice Penale (Circostanze aggravanti), el cual está incluso en los delitos contra el patrimonio, y en el capítulo sobre los delitos contra el patrimonio mediante violencia a las cosas o las personas.

2. El maltrato animal en el Derecho francés

En el Derecho Francés la protección de los animales está regulada por normas de distinto rango hasta llegar al Código Penal.

En el año 2015 a través de una Enmienda aprobada por la Asamblea Nacional Francesa, se reconoció a los animales como “seres vivos dotados de sensibilidad”¹³⁰.

Antes de esto se ha considerado a los animales como meras cosas “propiedad” de alguien. Las normas que indicaban a los animales como “cosas” eran las normas civiles francesas, que no voy a hacer hincapié en ellas, sino en las normas exclusivas de maltrato animal o bienestar animal.

La andadura de la protección animal en Francia comenzó con la famosa **Ley Grammont**. Esta Ley se promulgó en 1850 y fue la primera vez que la República Francesa castigaba el maltrato animal o los malos tratos a animales.

El inicio de esta ley fue promovido por el General *Grammont* en el año 1849, llegando a ratificarse dicha ley en el año 1850. La Ley *Grammont* estaba constituida por un solo artículo que fue incluido en el Código Penal francés, y estipulaba que:

¹³⁰ Simón, C. (16 de abril de 2014). La Asamblea Nacional francesa da el primer paso para prohibir las corridas de toros. *El Periódico*. Recuperado de <http://www.elperiodico.com/es/noticias/sociedad/asamblea-nacional-francesa-primer-paso-para-prohibir-corridas-toros-3251853>

Serán castigados por una multa de cinco o quince francos, y podrán ser de uno o cinco días de prisión, para los que hayan ejercido públicamente y abusivamente maltrato hacia los animales domésticos.

Como puede observarse, el delito estaba configurado como un delito de mera actividad, bastando con ejercer el maltrato sobre el animal, sin requerir en ningún caso que se diera un resultado lesivo hacia el animal o unas lesiones.

Requisitos del tipo eran los de ejercer dicho maltrato pública y abusivamente. El primero de los requisitos hace pensar que en esa época el delito de maltrato animal era un delito cuyo bien jurídico protegido era la moralidad pública o los sentimientos de los humanos hacia los animales, no el animal en sí mismo considerado, cuestión muy parecida a los primeros delitos de protección animal aparecidos en España.

Era requisito del tipo consistente en que se diera un maltrato *abusivo* era un concepto jurídico indeterminado que podría haber generado algunas dudas de interpretación del precepto.

La pena que se imponía por los hechos de maltrato era económica o de prisión, pudiendo ser acumulativas, por la configuración del texto del tipo.

El país vecino fue de los primeros en legislar penalmente el maltrato de animales, que de alguna manera influiría posteriormente en los juristas de la época.

El precepto anterior se incluyó en el Código Penal Francés en ese mismo año tras su definitiva aprobación.

La característica de este delito era la necesidad de la publicidad para que se pudieran reunir los requisitos del tipo, cosa muy parecida o igual a la situación en España con el delito introducido en el régimen de Primo de Rivera.

Aparte de la publicidad, se exigía que el maltrato fuera abusivo, y solo castigaba la conducta si se realizaba sobre animales domésticos.

En el año 1951 se modificó con una nueva ley, que permitió la atipicidad de las corridas de toros, especificando que no sería punible en casos que se demostrara la tradición local ininterrumpida.

Actualmente, rigen unas normas penales y administrativas diferentes a la especificada anteriormente.

Para hacer un breve resumen sobre la normativa francesa sobre protección de animales, voy a empezar hablando del *Code rural et de la pêche*, en especial de sus artículos L214-1 a L214-4, encargados sobre “*Protection des animaux*” o protección de los animales.

En este artículo, en los dos primeros apartados, se expresa un derecho inherente a cualquier animal doméstico, indicando que tienen sentimientos; y, en el segundo apartado, indica que la persona encargada de ellos los tiene que mantener en buenas condiciones.

El apartado tercero de dicho artículo es el que más nos interesa, siendo éste el que habla sobre el maltrato de los animales, diciendo así:

“Article L214-3.

Il est interdit d'exercer des mauvais traitements envers les animaux domestiques ainsi qu'envers les animaux sauvages apprivoisés ou tenus en captivité.

Des décrets en Conseil d'Etat déterminent les mesures propres à assurer la protection de ces animaux contre les mauvais traitements ou les utilisations abusives et à leur éviter des souffrances lors des manipulations inhérentes aux diverses techniques d'élevage, de parcage, de transport et d'abattage des animaux.

*Il en est de même pour ce qui concerne les expériences biologiques médicales et scientifiques qui doivent être limitées aux cas de stricte nécessité.”*¹³¹

¹³¹ Traducción propia: Artículo L214-3; Se prohíbe maltratar a los animales domésticos y animales salvajes que se hayan domesticado o estén en cautiverio. Los Decretos en Consejo de Estado determinará las medidas para garantizar la protección de estos animales contra el abuso o mal uso y para evitar el sufrimiento

En el artículo citado se prohíbe maltratar a los animales, ya sean domésticos, salvajes que se hayan domesticado, o aquellos que se encuentren en cautiverio.

El mismo artículo no regula ningún tipo de infracción para aquellos que realicen la conducta prohibida por el mismo, pero en el siguiente párrafo sí indica que serán los Decretos del Consejo de Estado los que determinen las medidas para garantizar la protección de los animales expuestos en el párrafo primero.

Ahora voy a seguir con el Código Penal francés o también llamado en francés “*Code pénal*”.

El primer artículo al que quiero hacer referencia es el 521-1 *Code Pénal*, el cual castiga conductas como la zoofilia en público o en privado, y aquellos actos físicos o de crueldad contra los animales domésticos, domesticados o los que se encuentren en cautiverio, diciendo al respecto que la pena a imponer será de dos años de prisión y una multa de 30.000 euros.

En este precepto podemos ver cómo el Legislador Francés ha optado por castigar las conductas de zoofilia tanto en público o en privado, pero no la simple explotación sexual, como hace el Legislador español en la última reforma del Código Penal en 2015.

La característica especial de este tipo de delito es que se reconoce la responsabilidad penal de las personas jurídicas en todos los actos anteriormente expresados a excepción de las corridas de toros y de las peleas de gallos en aquellos lugares donde la tradición reiterada conlleve el festejo de estas fiestas y o actos.

durante la manipulación inherente a diversas técnicas de cultivo, estacionamiento, transporte y masacre de los animales.

Es lo mismo con respecto a los experimentos científicos médicos y biológicos debe limitarse a lo estrictamente necesario.

Recuperado de:

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?idSectionTA=LEGISCTA000022200247&cidTexte=LEGITEXT000006071367>

Este delito se configura como un delito de mera actividad, porque con el simple hecho de realizar actos crueles contra los animales descritos la conducta ya estaría consumada.

Además, estos tipos de delitos son delitos comunes, al poder ser realizados por cualquier persona, con la salvedad del párrafo tercero del artículo 521-1 *Code Pénal*, que sería una conducta que solo pueden realizar las personas jurídicas.

El último párrafo de este artículo indica que se aplicarán las mismas penas a los que abandonasen a los animales, excepto los animales que sean soltados para repoblación.

El artículo R654-1 *Code Pénal* expone las sanciones para aquellos que voluntariamente maltraten a los animales, haciendo referencia a otro artículo, lo que lo convierte en una norma penal incompleta, al remitirnos a otro artículo del *Code Pénal*.

Este artículo también se hace eco de eliminar de estas conductas a las corridas de toros y las peleas de gallos, haciendo de ellas conductas atípicas.

Para terminar con la normativa francesa sobre protección de los animales de compañía, he de hablar sobre los artículos R655-1 y R653-1, que tratan sobre la causación de la muerte del animal voluntaria o imprudentemente. Así, el primero de ellos (art. R655-1) castiga las acciones que causen voluntariamente la muerte del animal doméstico o domesticado, además de los que estén en cautividad, castigando dicha conducta con las penas previstas para los delitos de la “quinta categoría”.

El siguiente artículo, que es el R653-1, castiga la conducta imprudente que cause lesiones o la muerte del animal, siendo éste un delito de resultado, al no bastar con la simple acción, sino que se ve la necesidad de causar algún tipo de lesión o, *in extremis*, la muerte del animal.

Este delito castiga con la pena de multa de los delitos de la “tercera categoría” de sus sanciones.

Una vez vistos los artículos y delitos encargados en Francia de la protección de los animales ante actos crueles, maltrato, zoofilia, abandono, etc., he de decir que la normativa francesa está mucho más evolucionada en protección animal que la española y que la normativa de algunos países europeos, como pueden ser Portugal o Bielorrusia.

La configuración de estos delitos tiene las mismas características generales que los delitos de maltrato animal de España o aquellos establecidos en Portugal, Italia y Alemania, siendo todos, o casi todos, delitos comunes, al poder ser realizados por cualquier persona, sin la necesidad de que el autor requiera de alguna característica especial, no siendo así aquellos que castigan las acciones a las personas jurídicas, porque sólo serían responsables las mismas.

Una de las últimas buenas noticias en relación con la protección de animales es que la Asamblea de la República aprobó otorgar a los animales de compañía derechos como seres vivos¹³².

3. El maltrato animal en el Derecho alemán

Alemania siempre ha ido por delante en el mundo del Derecho, y en el sentido de la protección de animales está en la cúspide de sus vecinos europeos, no significando eso que no haya maltrato animal en Alemania o que realmente tengan la protección que la ley les reconoce.

Ya hace más de diez años que el Legislativo alemán decidió poner entre sus prioridades de Estado la protección de los animales, y para ello los incluyó dentro de su Constitución.

¹³² Ortocanis. (29 de mayo de 2015). Francia otorga a los animales de compañía derechos como seres vivos. Recuperado de <http://www.ortocanis.com/blog/francia-otorga-a-los-animales-de-compania-derechos-como-seres-vivos/>

Fue en el año 2002 cuando se incluyó esta protección dentro de la Constitución, marcando un antes y un después en la respuesta legal al maltrato animal y a la protección de los animales como seres vivos con sentimientos capaces de sufrir.

Es el artículo 20.a de la Constitución alemana se incluyó el título de las “condiciones fundamentales de vida y de los animales”.

Alemania, no obstante su precepto constitucional, tiene una Ley de Protección de animales, la llamada “*Tierschutzgesetz*” – *TierSchG* - (Ley de protección animal), de 18 de mayo de 2006, modificada por última vez el 3 de diciembre de 2015.

En la Ley de Protección Animal alemana no solo se habla de los animales domésticos o amansados, sino que empieza con el ganado, pasando por los animales salvajes y terminando con los animales amansados. En sus párrafos 17 a 20a establecen sanciones penales, de hasta tres años de privación de libertad o multa, para los casos en los que se mate, maltrate cruelmente o cause un sufrimiento o un dolor muy grave a un animal vertebrado¹³³. Asimismo, en el § 20 a se dispone que el juez podrá impedirle al condenado por este delito que tenga, se haga cargo o trate con animales.

Alemania fue un país pionero en la tipificación de la explotación sexual de animales, siendo un referente en Europa y un ejemplo a seguir por los países vecinos. No obstante, Alemania castigó la homosexualidad equiparada a la zoofilia en el (§ 175 StGB-Deutschland). Esto ocurrió desde 1902 a 1950, donde hubo desde 1933 y 1945 más de 100.000 hombres condenados por homosexualidad y zoofilia. Hoy en día, Alemania no castiga la homosexualidad, pero sí castiga la zoofilia o los actos sexuales con animales.

El artículo de la ley dice así:

¹³³ Suleng, K. (12 de noviembre de 2015) ¿Quién le lee a este gato sus derechos? *El País*. Recuperado de http://elpais.com/elpais/2015/11/04/buena vida/1446636701_028980.html

(Tierquälerei) § 222 (1) StGB

(1) Quien

1. Maltrate cruelmente a un animal o le produzca sufrimientos innecesarios,

2. Lo abandone, aunque sea capaz de vivir en libertad, o

3. Con intención de que un animal sufra torturas azuze a otro animal, será castigado con una pena de prisión de hasta dos años.

(2) Igualmente será castigado quien, aunque sea solo con imprudencia, ante las necesidades de varios animales, omita alimentos o bebidas o de otra manera los abandone largo tiempo en un estado angustioso.

(3) Igualmente será castigado quien mate a un vertebrado sin motivo

Como puede observarse el artículo principal que castiga los malos tratos a animales en Alemania incluye 3 apartados.

El primer de ellos recoge el tipo básico de maltrato de animales, cuya conducta típica está constituida por varias acciones. La primera es la de maltratar al animal, aplicando como requisito del tipo que el maltrato sea “cruel”.

La segunda acción dentro del primer punto es la de provocar al animal sufrimientos innecesarios. A mi parecer, es un concepto jurídico indeterminado, debido a que sufrimiento innecesario no puede responder a una objetividad en la acción.

El segundo punto del primer párrafo recoge el delito de abandono de animales. Es curioso que, a diferencia de la normativa penal española, no se exige ningún requisito más a parte del abandono, con lo cual se configuraría como un delito de mera actividad.

El tercer apartado del punto primero castiga a quien azuze a un animal con la intención de dañar a otro diferente. Esta acción castiga la

intención del autor, sin necesidad de que se produzca un resultado lesivo para el segundo animal.

Todas las anteriores conductas están configuradas como delitos de acción, no pudiendo aplicarse la imprudencia o el delito por omisión están castigadas con una pena de prisión de hasta dos años.

El propio precepto admite una comisión omisiva del maltrato animal a través de la dejación de funciones de cuidado básicas al animal. Este punto recoge el castigo por imprudencia, que a diferencia de España intenta cerrar la puerta a la confusión entre los hechos en comisión por omisión e imprudencia.

El tercer apartado recoge la acción de causar la muerte a un animal. El objeto del delito son siempre los animales vertebrados. No existe una graduación de la pena en función del daño lesivo causado al animal, castigándose igualmente el maltrato cruel que la muerte de un animal. Esta última cuestión tengo que criticarla, puesto que cuanto más se lesiona el bien jurídico tutela más reproche penal se merece, haciendo comparación, que no similitud, con los delitos de lesiones (contra las personas).

4. El Derecho tradicional de La India

4.1.El Derecho tradicional de la India: el *dharm*

La civilización de la India tiene una raíz muy diferenciada de la de los países occidentales, influenciados por la cristiandad o el Islam. Al igual que la religión cristiana, judía y musulmana, que se rigen por sus santas escrituras para la organización de la sociedad y de las personas provistas de alma, el hinduismo viene dado por el llamado *dharm* o derecho tradicional de la India, que regula la vida y el mundo como un todo, un Dios, en el que todos los elementos de la tierra tienen cabida en el mismo, desde una planta a un animal o una persona.

El *dharma* supone unas reglas religiosas que se aplicaban y se siguen aplicando en India para regular la vida en sociedad entre las personas y de ellas mismas con todos los elementos del universo.

Está confeccionado como un derecho religioso, pero de aplicación para muchas sociedades, como el derecho que debe regir por encima de cualquier derecho creado por los humanos.

El *dharma*, a diferencia de las escrituras religiosas más influyentes en el mundo, crea una jerarquía en los hombres y una complementariedad de las diferentes criaturas.

Los hombres están marcados por categorías sociales a las cuales pertenecen en virtud de su nacimiento. Cada categoría de personas tiene unos derechos inherentes a su categoría y unas obligaciones laborales o de servidumbre que le son propias de sus categorías (Lingat, 1973, pp. 3-25).

Las normas del *dharma* relativas a las conductas de los hombres están confeccionadas por los llamados “Sastras” (ciencias), que se dividen en tres géneros, que son:

- El *dharma-sastras*: regula la vida moral de las personas, cuya finalidad es la beatitud eterna, indicando normas morales que deben ser seguidas estrictamente por las personas a las que le son concedidas estas actitudes.

- La *artha-sastra*: Enseña a las personas a relacionarse en sociedad, regulando la política y enseñando a los reyes a gobernar conforme a las escrituras.

- El *kama-sastra*: regula las normas relativas a la salud y el cuerpo, con la intencionalidad de tener una vida larga y plena.

Yo me voy a centrar en la *artha-sastra*, que regula la vida social de las personas y la forma de gobernar que debe tener el Rey, y en el que se encuentran las normas sancionadoras más parecidas a las normas penales de nuestro Derecho.

4.2. Análisis de los preceptos del *artha-sastra* sobre maltrato animal

A través de una traducción realizada por ENRICO DELL'AQUILA, he podido bucear en su articulado, seleccionando los preceptos encargados de la protección animal, que tienen una gran relación con los delitos contra la flora, la fauna y los animales domésticos tipificados en nuestro Código Penal.

Voy a analizar de manera breve y con el sistema occidental utilizado por el Ordenamiento Jurídico español los preceptos que podemos considerar como "*antiguos delitos*".

"8.286 Si uno pega a un hombre o a un animal con el fin de hacerle daño, (el Juez) le impondrá una multa proporcionada a la intensidad del dolor que ha causado" (Dell'Aquila, 1994, p. 110).

Estamos ante uno de los primeros preceptos que castigan el maltrato animal, al igual que el maltrato o las lesiones a las personas.

Para poder compararlo con los delitos de España, debo dividir en dos el precepto: por un lado, el castigo por la acción de pegar a una persona (en el precepto dice hombre), que sería equiparado a un delito de lesiones del art.147 CP español. Por otra parte, contempla la acción de pegar a un animal, que constituiría el delito de maltrato animal del art. 337.1 CP español.

Estaría constituido como un delito de mera actividad, precisando el actor de la intencionalidad de causar daño, sin que haga falta dolor a la víctima para que se reúnan los requisitos del tipo.

La intencionalidad de la acción también es importante, ya que aquellos actos violentos (pegar) que no se cometan con la intención de causar daño no estarían subsumidos en el tipo, dejando todas las demás conductas fuera del precepto.

Para seguir en la misma línea, el siguiente precepto dice así:

“8.287. *“si se hiere un miembro y de ello resulta una llaga o una hemorragia, (el autor del daño) debe pagar los gastos de curación o bien una multa”* (Dell’Aquila, 1994, p. 111).

Aquí estamos ante un subtipo del precepto anterior, que se complementa con el mismo, pero diferenciando las conductas que se pudieran causar e imponiendo unas penas o sanciones diferentes a la pena del 8.286.

El precepto 8.295 dice que *“Si (el conductor de un carro) encuentra la carretera obstruida por animales o por otro carro y (como consecuencia) muere un ser viviente, tiene que pagar una multa”* (Dell’Aquila, 1994, p. 111). En este precepto se vuelve a poner de manifiesto la misma regulación jurídica entre personas y animales.

El Derecho Administrativo (en España) es el que se encarga de regular las sanciones correspondientes a estos actos producidos en las vías públicas.

En los números 8.297 y 2.298 (*artha-sastra*) se regula la conducta más grave contra los animales, que es causarle la muerte, pero no todos los animales tienen las mismas características para poder ser sujetos pasivos en estos preceptos.

La redacción de los mismos es la siguiente:

8.297: *“Por la muerte de animales pequeños, la multa es de doscientos panas; y de cincuenta por (la muerte de) animales salvajes o de aves”*

8.298: *“Por un burro, una oveja, una cabra, la multa es de cinco māsas; y de un solo māsa por un perro o un cerdo”* (Dell’Aquila, 1994, p. 111).

El *dharma* le da un valor diferente a varios tipos de animales, diferenciando en primer lugar, los animales grandes y pequeños, teniendo un valor o un castigo mayor lo relacionado con los animales más grandes. Prosigue el precepto con el castigo (que sería equiparado en

España como un delito contra la fauna del art. 336 CP) por matar un animal salvaje o un ave, no considerando a este último como animal pequeño y dándole una categoría diferente a la que se pudiera referir los *sutras*.

Después, el precepto que le sigue también hace una diferenciación entre distintos tipos de animales, dándole un valor mucho mayor a los burros, ovejas y cabras, que a los perros y/o cerdos, considerados estos últimos como animales indignos o impuros, pensando que las personas que no se comportan como deben (no siguiendo las reglas del *dharma*) se podrán reencarnar en su siguiente vida en un perro. Y, en relación con el cerdo, la religión hindú, al igual que la musulmana, no considera la carne de cerdo apta para el consumo.

He podido comprobar que el derecho tradicional de la India en materia “penal medioambiental” es mucho más adelantado que el que hemos tenido en España hasta mediados de los años 90, con la diferencia de que el Derecho hindú tiene casi 3000 años de historia.

Una regulación protectora de los animales, y con un acercamiento casi total al régimen jurídico de las personas, es lo que se puede desprender del Derecho tradicional de la India.

VII. EL MALTRATO ANIMAL TRAS LA REFORMA DEL CÓDIGO PENAL POR LO 1/2015 Y 2/2015: LA PROTECCIÓN DE LOS ANIMALES EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL

1. Introducción

La aparición de la protección penal de los animales en el Código Penal tiene un corto recorrido en nuestro país. El corto recorrido se sostiene porque hace casi dos décadas de la primera aparición de un tipo delictivo que tenía que ver con los animales, pero la andadura de la protección penal animal comienza en un primer momento con una protección administrativa.

Hay que conocer el origen de la protección animal para comprender el contexto en el que se hallaba la sociedad en la época y por consiguiente las leyes al caso.

En apartados anteriores se ha presentado, de manera escueta, la regulación de los animales en otras ramas jurídicas, como la civil o la administrativa, para poner en contexto el presente trabajo, cuestiones que no se van a repetir.

En mi opinión, puede ser que la primera regulación escrita, que no positivizada como la entendemos ahora, pudo ser la Biblia¹³⁴. Los animales a lo largo de la historia han gozado de diferentes estatutos jurídicos, dependiendo de para qué se utilizaban y de la época en cuestión.

¹³⁴ En la Biblia podemos leer muchos fragmentos que hablan sobre los animales. Todos los fragmentos tienen un gran sentido antropocéntrico que gira entorno a que el “hombre” es el dueño de los animales y podemos servirnos de ellos como queramos. Se pueden observar fragmentos en la Biblia que hablan de animales como “Todo animal moviente que está vivo puede servirles de alimento” (Génesis 9:3); “Tengan autoridad sobre los peces del mar, sobre las aves del cielo y sobre todo ser viviente que se mueve sobre la tierra” (Génesis 1:28). Las dos frases anteriores son un breve ejemplo de la aparición de los animales en la Biblia.

Las personas hemos convivido con los animales desde que existimos como personas, porque hay que recordar que los animales no humanos están en la tierra muchos millones de años antes que nosotros.

Con el paso de los años y la evolución de la sociedad, las personas han ido viviendo ligados a los animales en todos los extremos, comenzando como alimento básico en la caza y pesca, hasta como trabajadores en el campo una vez que se inventa la agricultura y como elemento comercial o de subsistencia con la ganadería. No solo han ayudado los animales a alimentar al ser humano, sino que han estado ligados a las personas en todas las épocas y sociedades, trabajando para crear los mayores monumentos que en la tierra existen.

REQUEJO CONDE (2010) expone sobre la evolución histórica de la protección de animales que “es posible encontrar la primera norma escrita de protección de los animales remontándonos al Código de Hammurabi en el siglo 1700 a.C. en la antigua Babilonia, sancionando al campesino que sobrecargaba demasiado al ganado” (p. 3).

Habría que analizar todas las sociedades creadas en el mundo a lo largo de la historia para saber si protegían o no a los animales, pero, como ya hemos visto, la India es uno de los lugares donde antes se produjo una protección animal clara.

En la antigua Grecia Aristóteles excluía los animales de la protección jurídica, pero sin dudarlos les atribuía el alma que tienen¹³⁵.

Ya se ha comentado anteriormente que en la antigua Roma no existían normas de protección animal, sino de protección de las cosas, incluyendo a los animales como tales.

¹³⁵ Aristóteles decía que: “Pues bien, los animales tienen por naturaleza sensación y a partir de esta en algunos de ellos no se genera memoria, mientras que en otros sí que se genera, y por eso éstos últimos más inteligentes y más capaces de aprender que los que no pueden recordar; inteligentes, si bien no aprenden, son aquellos que no pueden percibir sonido (por ejemplo, la abeja y cualquier otro género de animales semejantes, si es que los hay); aprenden, por su parte, cuantos tienen, además de memoria esta clase de sensación. Ciertamente el resto (de los animales) vive gracias a las imágenes y recuerdos, sin participar apenas de la experiencia, mientras el género humano (vive), además, gracias al arte y el razonamiento”. *Metafísica* (A, 980 b, 25)

En la Edad Media es importante hacer referencia a la Ley Sálica que castigaba la acción de dar muerte a un animal doméstico ajeno con pena de multa, pero nuevamente se protegía al animal más como una propiedad o cosa que como animal en sí mismo considerado (Requejo Conde, 2010, p. 4)

Muchas son las concepciones filosóficas, morales, dogmáticas, etc., que han existido a lo largo de la historia, pero que no se van a reproducir en el presente trabajo puesto que considero que no es necesario para entender el contexto de la protección penal de los animales en España. Los animales tienen un valor patrimonial, medioambiental y cinegético muy importante. Pero no solo por esas razones se protege a los animales penalmente, sino que se castigan las conductas de maltrato animal.

En España, en las últimas décadas, se ha incrementado la preocupación animalista en la sociedad. De esta manera “a partir de los años sesenta, el movimiento animalista cobra cada vez más fuerza, percibiéndose en la sociedad un incipiente cambio moral, tendente a aceptar para los animales no humanos criterios éticos que antes se reservaban a los humanos” (Fuentes Loureiro, 2015, p. 1).

En este sentido, se produce una transición desde un punto de vista que censura la crueldad con los animales exclusivamente desde una perspectiva basada en el egoísmo humano, hacia una ética que reconoce como algo bueno en sí mismo que los animales tengan una buena forma de vida (Mosterín y Richman, 1995).

A través de los diferentes grupos sociales que defienden a los animales, se puntualiza la concepción social de protección animal (Ríos Corbacho, 2014). Fuentes Loureiro (2015) entiende que, dentro del ámbito anglosajón, hay un grupo que defiende los derechos de los animales de una forma escasa y débil. Se buscaría el “bienestar animal”. Esta visión supera la concepción de los animales como meros objeto de uso y explotación y considera que su protección legal debe articularse por

medio de normas que prevengan el maltrato cruel de los animales, pero no en todo caso (Fuentes Loureiro, 2015, p. 1). Este sector de opinión cree que aquellos casos en los que se puedan o deban utilizar animales para el beneficio humano (investigación con animales, producción industrial...), estarían permitidos siempre que ese beneficio sea muy amplio y claro, aportando al ser humano lo necesario para una vida de calidad. Esta postura puede clasificarse como antropocéntrica moderada.

En el otro lado nos encontramos a los llamados zoocéntricos, que defienden los derechos de los animales de una forma más estricta, y que no entienden ningún tipo de conducta lesiva a un animal con independencia del fin que se quiera conseguir (no se aceptan el uso de animales para la alimentación o la vestimenta). A este grupo de personas se les conoce como “animalistas”.

El maltrato animal viene ligado normalmente a la brutalidad o atrocidad, en algunos casos por diversión, en otros por encarnizamiento o sadismo, en la caza, en el transporte de animales, en espectáculos públicos, en fiestas populares, llegando muchos de estos animales a sufrir barbaridades como mutilaciones, humillaciones, desnutrición, inanición y, en algunos casos, la muerte.

En España, la protección penal animal es bastante novedosa y actual, ya que no se comenzó a castigar los malos tratos a los animales como delito hasta el año 2003, reforma que fue suscitada por un suceso aterrador que ocurrió en una perrera de Tarragona, donde en el año 2001 fueron gravemente mutilados quince perros¹³⁶.

¹³⁶ Quince perros acogidos por la Protectora de Animales de Tarragona aparecieron en la mañana del sábado con las patas delanteras cortadas. Algunos murieron desangrados, pero otros aún agonizaban cuando fueron encontrados horas después y les sacrificaron para evitar un sufrimiento aún mayor del que debieron padecer tras un ataque tan salvaje.

ABC. (05 de noviembre de 2001). Salvaje mutilación de 15 perros en Tarragona, que murieron desangrados. Recuperado de http://www.abc.es/hemeroteca/historico-05-11-2001/abc/Sociedad/salvaje-mutilacion-de-quince-perros-en-tarragona-que-murieron-desangrados_57570.html

Cuando ocurrieron los hechos expuestos, “se encendieron las alarmas ante su consideración como meros delitos o faltas de daños a la propiedad ajena, siendo castigadas estas conductas con una mera multa, de forma mucho más liviana (...) que “cortar un ramo de acebo (especie de flora protegida)” (Higuera Guimerá, 1998, pp. 347 y ss.)

En 2004 entró en vigor la reforma del Código Penal, incluyendo en el articulado el delito de malos tratos a animales domésticos, sistematizado en el Título XVI, Capítulo VI del Libro II del Código Penal.

Estos hechos llevaron a que los jueces castigaran con pena de cárcel las conductas crueles y execrables que se realizaban a los animales “domésticos”, y exclusivamente domésticos, siendo este concepto en estos años un debate en la doctrina, por la protección penal solo a un grupo de animales que no estaba delimitado adecuadamente y por la introducción de este delito dentro de los Delitos relativos a la Ordenación del Territorio, el Patrimonio Histórico artístico, el medio ambiente, la flora, fauna y animales domésticos.

Además del debate sobre su ubicación, se inició la discusión sobre el bien jurídico protegido por el delito. Estas discusiones, debates y opiniones las explicaré más adelante y con más detenimiento, además de las reformas penales operadas en los años 2010 y 2015.

Pero, como señaló REQUEJO CONDE (2010):

Hasta llegar a este punto en que el animal es protegido incluso con pena de cárcel, anteriormente ha gozado de diferentes estatutos jurídicos, desde ser considerado un objeto de adoración hasta una mera pieza de comercio pasando por su cualidad de criaturas capaces de cometer delitos y de ser condenadas a un castigo o expiación. Los animales han sido protegidos por razones antropocéntricas, éticas y religiosas. Desde el punto de vista antropocéntrico y en la medida en que el animal sirve al hombre como producto de comercio, objeto de propiedad o valor cultural, el maltrato al animal atentaría la sensibilidad humana, haciéndose

dependiente de su perpetración pública o del escándalo social. Unido a lo anterior existirían razones éticas o morales que aconsejarían la protección del animal y la compasión frente al maltrato, y razones religiosas que como las alegadas por el Budismo prohibirían dar muerte a los animales. (p. 3)

Voy a comenzar exponiendo, en primer lugar, las primeras formas de protección de los animales en España y el porqué de ello. Posteriormente, seguiré con un análisis de la evolución de la protección penal de los animales en los diferentes códigos penales en los que han aparecido tipos delictivos que, de alguna manera, tenían relación con la protección animal.

Los últimos apartados relativos a las reformas operadas en el Código Penal de 1995 en el año 2003 y 2010 son realmente los precedentes del delito de maltrato animal del art. 337 CP y el delito de abandono de animales del art. 337 bis CP actual.

2. La aparición del Derecho animal en España

El derecho animal está configurado como una protección administrativa hacia los animales, que se ha visto reforzada a lo largo de la historia moderna de España.

Remontándonos a las primeras legislaciones relativas a la protección animal en nuestro entorno, se puede nombrar la *Ley Grammont*, ley que no era considerada administrativa, ya que castigaba con penas de prisión los malos tratos a animales, pero es un referente en la normativa de protección de animales.

En España las primeras legislaciones sobre animales de compañía aparecen en el siglo XIX, y, como comenta ARANA GARCÍA, (2004):

El diccionario Alcubilla, en su voz “animales”, cita una norma estatal de finales del siglo XIX, la Real orden de 29 de julio de 1883 que ordenaba a los maestros inculcar a los niños sentimientos de

benevolencia y protección de los animales, así como la Ordenanza de Madrid de 12 de mayo de 1892, en cuyo artículo 77 se prohibía todo acto violento que ocasionase sufrimiento a los animales. (p. 729)

Uno de los antecedentes legislativos más importantes, a mi parecer, son las Ordenanzas de la Villa de Madrid de 1892¹³⁷. Estas Ordenanzas regulaban la vida y sociedad de los ciudadanos de la Villa de Madrid en el Siglo XIX.

Las Ordenanzas se disponían por Títulos, Capítulos y artículos. Los más importantes, desde mi punto de vista, son el Capítulo XV del Título II, al cual ya se ha hecho referencia en el apartado sobre la normativa administrativa, y el Capítulo XVI del mismo Título, el cual versa sobre “*Protección a los animales útiles*”. Solo el título del Capítulo permite asegurar que en el S. XIX se protegía jurídicamente a los animales.

El Capítulo se componía por un solo artículo, el 77, que decía así:

Se prohíbe hostigar y castigar con crueldad los animales, así como todos los actos violentos que den por resultado ocasionar sufrimientos crueles ó innecesarios á los mismos.

Todas las personas están autorizadas para denunciar ante la Autoridad á los infractores de esta disposición, a quienes se impondrá el correspondiente correctivo.

El precepto anterior se configura como una norma administrativa de obligado cumplimiento para los ciudadanos de la Villa de Madrid, que en el S. XIX fueron unos revolucionarios legislativos, debido a que se protegía con mayor severidad o claridad los actos crueles contra los animales en ese siglo que en el posterior.

Si la norma se hubiera constituido como un tipo penal, sería el gran precepto de referencia para la protección de los animales en España.

¹³⁷ Ordenanzas recuperadas de la página web del Ayuntamiento de Madrid. Recuperado de www.memoriademadrid.es

El artículo penaliza a quien hostigue o castigue con crueldad a los animales. Se exige el requisito de la crueldad en el hostigamiento o castigo, que podría ser comparado con lo que ahora podemos entender como injustificado, siendo el término crueldad un concepto jurídico indeterminado.

Lo más importante en este precepto es la segunda parte del primer párrafo, que castiga “todos los actos violentos que den por resultado ocasionar sufrimientos crueles o innecesarios (a los animales)”. Analizando el precepto como si de un tipo penal se tratase, sería un delito de resultado, realizándose la acción típica en el momento en que se genera al animal un sufrimiento cruel o innecesario.

Que una norma castigue los actos violentos contra los animales, sin necesidad de publicidad, de que los actos se realicen en público, o sin diferenciar a las tipologías de animales, convierte a esta norma, en mi opinión, en un precepto referente a tener en cuenta en la historia de la protección animal en España.

Si de un precepto penal se tratare, el bien jurídico protegido en esta norma sería la integridad del animal como ser sintiente.

El artículo consta de dos párrafos. El segundo de ellos da la potestad a todo ciudadano de denunciar los hechos ante la Autoridad. Con relación a la penalidad de la acción, el precepto hace alusión al “correspondiente correctivo”. Para saber cuál es ese correctivo es necesario acudir al Capítulo Único del Título XI, el cual especifica en el art. 947 que será el Alcalde el que ponga el correctivo por atribución de las competencias que la ley le da.

Habiendo procedido a dar unas breves pinceladas sobre los antecedentes de las normas penales de protección a los animales en España, a continuación voy a seguir con el análisis de los delitos contra los animales aparecidos en los diferentes Códigos Penales y sus modificaciones a lo largo de la historia Española desde 1848.

3. La protección animal en el Derecho Penal

No tiene mucho recorrido histórico la protección penal de los animales en España, pero sí el suficiente para poder hacer un análisis de las diferencias más claras y notorias entre los tipos delictivos de principios del siglo XX y los tipos delictivos del siglo XXI.

Casi cien años separan el primer delito contra los animales del último introducido en el año 2015. A principios del siglo XX comienza la andadura de la protección penal de los animales en España.

3.1. El Código Penal de 1848

El primero de los antecedentes legislativos penales al que se tiene que hacer referencia es al Código Penal de 1848¹³⁸. Dicho Código no dispuso un tipo delictivo exclusivamente para los animales, sino que castiga las acciones deshonestas.

En particular, el art. 482 decía así:

Incurrir en las penas de uno á cinco días de arresto, de 1 á 10 duros de multa y represión:

1º. Los que públicamente ofendieren al pudor con acciones o dichos deshonestos

El tipo se configuraba como un delito de mera actividad cuyo sujeto activo lo puede ser cualquier persona.

El bien jurídico protegido aquí serían los sentimientos humanos relacionados con la moralidad pública.

Este precepto tiene relación con los delitos contra los animales puesto que a través de este tipo delictivo se podrían castigar en la época las acciones públicas de maltrato a animales.

¹³⁸ Puede consultarse el Código Penal de 1848 de manera online. Recuperado de <http://fama2.us.es/fde/codigoPenal1848.pdf>

Posteriormente el Código Penal de 1848 fue derogado para dar paso al Código Penal de 1870¹³⁹, y éste, a su vez, al Código Penal de 1928, el cual sí recogía directamente un delito que castigaba los actos crueles contra animales domésticos.

3.2. El Código Penal de 1928

El Código Penal de 1928 fue promulgado bajo el reinado de Alfonso XIII, con fecha 8 de septiembre del mismo año, y el 13 de septiembre de 1928 se publicó en la Gaceta de Madrid con el número 257. Este Código era una renovación del sistema punitivo de la época. De esta manera, la Exposición de Motivos expresaba que *“la opinión pública, de acuerdo con la técnica, viene años y años demandando la derogación del viejo Cuerpo legal, que constituye actualmente la base de nuestro derecho sustantivo penal¹⁴⁰”*.

El anterior Código penal era del año 1870, con una trayectoria hasta su derogación de casi sesenta años. Dicho Código no contenía delito o falta contra los animales. Muchos fueron los problemas que se suscitaron a la hora de promulgar el Código Penal de 1928, por ser muy restrictivo y novedoso (Rosal, 2012).

Varias eran las alusiones a animales en ese texto legal, incluidas en diferentes delitos y/o faltas. Como ejemplo de lo comentado, como delito contra salud, aparecía el artículo 549 exponiendo que *el que maliciosamente propagare una epizootia entre los ganados o los animales domésticos, será castigado con la pena de dos meses y un día a tres años de prisión y multa de 1.000 a 5.000 pesetas*. Como se puede observar, este delito protegía la salud pública, pero indirectamente también

¹³⁹ El Código Penal Reformado, que fue mandado publicar provisionalmente, en virtud de autorización concedida al Gobierno por la Ley de 17 de junio de 1870. Recuperado de https://sirio.ua.es/libros/BDerecho/codigo_penal/thm0000.htm

¹⁴⁰ Exposición de Motivos del Código Penal de 1928. Recuperado de <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1928/257/A01450-01526.pdf>

protegía la salud de los animales domésticos. Como cuestión relevante en este precepto, hay que prestar atención a la diferenciación que se hacía entre ganado y animales domésticos, no muy lejos de la realidad actual en el año 2021.

Seguidamente, es el artículo 595 el que hace una alusión a los animales, pero sin darles ningún tipo de protección. Dicho artículo exponía que *el que destruyere, inutilizare o hiciere desaparecer señales, faros, faroles, barreras, cuerdas, boyas o cualesquiera otras, colocadas con el objeto de indicar la existencia de un peligro grave para las personas o los animales, será castigado con la pena de reclusión de dos meses y un día a seis meses o multa de 1.000 a 5.000 pesetas, al prudente arbitrio del Tribunal.*

El delito anterior tipificado en el art. 595, protegía de una manera indirecta la integridad de los animales, pero no estaba constituido como un delito contra los animales.

Es en el delito de daños donde se le vuelve a dar una relevancia y protección a los animales, protección que no correspondería por su integridad o bienestar, sino como un mero enser de propiedad¹⁴¹. El delito castigaba al que destruyera, deteriorase o causare perjuicio a los animales de otra persona.

Se hacían más alusiones a animales, como, por ejemplo, la contenida en el artículo 809.5, que sancionaba a quien infligiere lo expuesto en Reglamentos, ordenanzas y bandos sobre epidemias de animales, configurándose como una norma penal en blanco, ya que requería que se infringiere lo expuesto en la normativa administrativa.

El delito de maltrato apareció realmente como una falta en el Código Penal de 1928, incluido en el Título II denominado “De las faltas

¹⁴¹ El artículo 750 del Código Penal de 1928 exponía que *Son responsables criminalmente por daños, los que sin estar comprendidos en otros capítulos de este Libro o del siguiente y sin ánimo de obtener para sí o para otros un lucro inmediato, destruyan, deterioren o causen cualquier perjuicio a otro en sus propiedades rústicas o urbanas, animales u objetos que le pertenezcan.*

contra los intereses generales y el régimen de las poblaciones”. La denominación del título donde se encuadraba la falta contra los animales domésticos da una idea de la protección real de las faltas contenidas en el título.

Era el artículo 810 el que encuadraba el tipo delictivo de maltrato a animales domésticos. La redacción del tipo expresaba que *“Serán castigados con la pena de 50 a 500 pesetas de multa: 4º. Los que públicamente maltraten a animales domésticos o los obliguen a una fatiga excesiva”*.

Este delito venía recogido en el artículo 810.4º, el cual ya consideraba a los animales domésticos dignos de protección penal, pero no estaba configurado como delito, sino como falta. A pesar de que se podía considerar como una falta (o un delito leve en la actualidad), el hecho de introducir un tipo delictivo de protección de los animales era un avance para ese tiempo.

El bien jurídico protegido en esta falta no era directamente el bienestar animal, o el animal en sí mismo considerado, sino los sentimientos humanos en relación con la moralidad pública. En este precepto ya se ven los antecedentes de los códigos anteriores, como el de 1848.

El objeto material del delito eran los animales domésticos, excluyendo del tipo a las demás tipologías de animales, como pudieran ser los salvajes y los animales de renta o ganado.

Cualquier persona podía ser el sujeto activo de ese delito, ya que no se expresaba ninguna condición especial para poder ser el autor de la conducta típica. Esa conducta típica consistía en maltratar a un animal doméstico u obligar a uno de ellos a una fatiga excesiva. Ciertamente es que la conducta delictiva consistía en maltratar a animales domésticos, pero era necesario para reunir los requisitos del tipo el realizar los actos públicamente, lo que podría ser una protección de la moralidad pública

más que una protección penal de los animales como poseedores de sentimientos.

CUELLO CALÓN (1929) afirmaba en su comentario al Código Penal de 1928 que *“es condición precisa que el hecho de maltrato sea público, el privado no es punible”*.

En los Códigos posteriores, que surgieron después del Código Penal de 1928, los preceptos que aludían a los animales no buscaban su protección, pero sí el castigar los posibles daños que pudieran causar a costa de sus propietarios.

Tras la declaración en 1931 de la II República en España, se modifica el Código Penal de 1870 publicándose la nueva reforma el día 5 de noviembre de 1932. Este Código no disponía ningún artículo relacionado con los animales, pero sí disponía un delito recogido en el Capítulo II del Título X (Delitos contra la honestidad). El capítulo se titulaba de los Delitos de escándalo Público, y se configuraba un delito parecido al del Código Penal de 1848 en el artículo 433¹⁴².

Tras el Golpe de Estado de 1936 y la Guerra Civil española, en la dictadura de Francisco Franco no se legisló protección penal alguna para los animales.

3.3. El Proyecto de Código Penal de 1980 y el Anteproyecto de 1983

Tenemos que ir hasta el Proyecto de Código Penal de 1980 para encontrar una regulación penal parecida a la de 1928. En el art. 685 del Proyecto se establecía que *“los que maltrataren cruelmente a los animales,*

¹⁴² El art. 433.1 decía expresamente *Incurrirán en las penas de arresto mayor, multa de 500 a 5.000 pesetas e inhabilitación para cargos públicos: 1º. Los que de cualquier modo ofendan a al pudor o a las buenas costumbres con hechos de grave escándalo o trascendencia, no comprendidos expresamente en otros artículos de este Código.* Recuperado de <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1932/310/A00818-00856.pdf>

con ofensa de los sentimientos de los presentes, serán castigados con la pena de multa de diez a sesenta días¹⁴³”

El artículo se incluía dentro del Título V denominado “Faltas contra el orden público”. Estaba configurado como un delito de mera actividad, bastando con maltratar cruelmente a los animales. Como requisito del tipo era exigible que se ofendieran los sentimientos de las personas. El delito debía cometerse en público, ya que aunque el precepto no hiciera alusión directa a la publicidad, ésta era implícita por necesitar de la ofensa a “los presentes”.

El delito también contenía la necesidad de que el maltrato fuera *cruel*, lo que supone nuevamente un concepto jurídico indeterminado, que sería valorado por el juzgador dependiendo de los casos concretos.

Es lamentable que, al final, no terminara de aprobarse el Proyecto, llegando incluso el que fue aprobado a no articular nada en defensa de los animales domésticos.

En el año 1983 se realizó la Propuesta de Anteproyecto de Código Penal, ya que el anterior proyecto de 1980 no había llegado a buen curso. Hay que situarse en la época para entender los cambios políticos y sociales a los que se estaba viendo sometida la sociedad entera, que, tras una dictadura de más de cuarenta años, con las limitaciones legislativas, políticas, sociales, de elección, etc. que se habían vivido, era difícil legislar “a gusto de todos”.

Es posible que el Proyecto de 1980 quedara atrás, en gran parte, por la victoria del Partido Socialista Obrero Español, que no estaba muy conforme con el Proyecto de Código Penal proyectado por Unión del Centro Democrático. En este sentido, DÍEZ RIPOLLES (1983) comentaba que “desde 1978 se produce una serie de reformas parciales del Código

¹⁴³ Puede consultarse a través del Anuario de Derecho civil y Ciencias penales. Recuperado y Consultado del Boletín Oficial del Estado. Recuperado de https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-P-1980-10010100249

Penal vigente, que intentan satisfacer las exigencias más perentorias de política criminal” (p. 62).

La Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal¹⁴⁴ llevó a cabo una de las reformas más importantes del Código Penal, que databa de 1848.

En esa reforma no se pensó en la introducción de algún tipo penal que castigase el maltrato animal. Aún así, el legislador sí pensó en la introducción de tipos penales protectores del medio ambiente. Fue a partir del artículo 347 bis¹⁴⁵ que se introdujo un delito contra el medio ambiente, que protegía la atmosfera, el suelo, las aguas, etc., y requería para que se diera el tipo que se pusiera en peligro grave la salud de las personas o que pudieran perjudicar gravemente las condiciones de la vida animal¹⁴⁶.

Durante las dos últimas décadas del s. XX, hubo intentos de reformar el Código Penal e introducir el delito de maltrato de animales, pero no sería hasta el año 1995 que, con el nuevo Código Penal, se introduce una falta que castiga el maltrato de animales.

Antes del Código Penal de 1995 hubo varios intentos de reformar y modificar el Código Penal, que, aunque no tuvieron resultado positivo, forman parte de los antecedentes legislativos.

¹⁴⁴ Pueden consultarse los datos de la Ley Orgánica a través de la página web del BOE. Recuperado de <https://www.boe.es/eli/es/lo/1983/06/25/8>

¹⁴⁵ La primera parte del precepto decía así: *Será castigado con la pena de arresto mayor y multa de 50.000 a 1.000.000 de pesetas el que, contraviniendo las Leyes o Reglamentos protectores del medio ambiente, provocare o realizare directa o indirectamente emisiones o vertidos de cualquier clase, en la atmósfera, el suelo o las aguas terrestres o marítimas, que pongan en peligro grave la salud de las personas, o puedan perjudicar gravemente las condiciones de la vida animal, bosques espacios naturales o plantaciones útiles.*

¹⁴⁶ DÍEZ RIPOLLES comenta la reforma operada en el Código Penal y hace alusión a la reforma del art. 347 bis a). (1983, p. 64)

3.4. El Proyecto de Código Penal de 1992 y el Anteproyecto de 1994

Tanto el Proyecto de Código Penal de 1992 como el Anteproyecto de 1994 mantuvieron la voluntad de imponer un tipo penal que castigase el maltrato animal.

La redacción del que iba a ser el precepto estaba contenida en el art. 620¹⁴⁷ y decía que *Serán castigados con multa de diez a sesenta días a los que maltrataren cruelmente a los animales domésticos o a cualquiera otros en espectáculos públicos no autorizados legalmente, ofendiendo los sentimientos de los presentes.*

Este precepto tiene un gran parecido con la redacción del actual apartado 4 del artículo 337 del actual Código Penal, el cual está constituido como un subtipo atenuado del delito de maltrato animal.

Se castiga el maltrato cruel de cualquier animal (diferencia claramente entre los animales domésticos y los otros) que se realice en espectáculos públicos no autorizados legalmente.

Se exigía como requisito del tipo que se ofendiesen los sentimientos de los presentes, incardinando directamente el bien jurídico protegido en los sentimientos humanos o la moralidad pública.

Curiosa era también la necesidad de que el maltrato, aparte de ser cruel, se diera exclusivamente en espectáculos públicos no autorizados, quedando, por lo tanto, impunes los actos de maltrato que no fueran crueles, los actos de maltrato que se realizaren en público, pero no en un espectáculo, y para terminar, los actos de maltrato en espectáculos autorizados legalmente.

Tanto el Anteproyecto de 1992 como el de 1994 no fueron promulgados, debiendo esperar a 1995 para ver nacer el actual Código Penal.

¹⁴⁷ Anteproyecto de Código Penal de 1992. España Ministerio de Justicia. Madrid: Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, 1992

3.5. El Código Penal de 1995

La redacción de este Código se dividía en delitos y faltas, y, aunque no fue en los años 90 cuando apareció el maltrato de animales como delito, fue esta redacción la que introdujo por primera vez, en la actual democracia, una falta que protegía a los animales domésticos.

El novedoso Código Penal contenía, por primera vez desde 1828, una protección contra el maltrato de animales. Era el Título III, relativo a las “Faltas contra los intereses generales”. Existían dos faltas que protegían a los animales domésticos. La primera de ellas estaba contenida en el art. 632.2 CP y decía así:

Los que maltrataren cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente serán castigados con la pena de multa de 15 a 60 días o trabajos en beneficio de la comunidad de 15 a 30 días.

Este precepto generó determinados problemas de interpretación, al igual que dudas sobre su supuesto de hecho y la consecuencia jurídica del mismo.

El bien jurídico protegido en el año 1995 no podía ser igual que el de ahora. La falta se encuadraba dentro de los denominados “intereses generales”. Pero, no solo eso indicaba el posible bien jurídico a proteger, sino que la misma redacción del tipo alejaba toda duda sobre si la protección que buscaba el legislador era la integridad del animal.

Esta redacción eliminaba como requisito del tipo, visto en los anteproyectos anteriores, la necesidad de ofensa a los presentes.

El tipo se configuraba como una falta de mera actividad, ya que solo era necesario maltratar cruelmente al animal. El primer precepto que protegía indirectamente a los animales necesitaba, como requisito adicional al maltrato, crueldad en su realización.

Además de lo anterior, era necesario que el maltrato se realizara en público, y que, en general, tuviera la consideración de espectáculo no

autorizado. Por lo tanto, para poder ser castigado como autor de una falta de maltrato de animales era necesario reunir los siguientes requisitos:

- maltratar al animal;
- realizar el maltrato con crueldad;
- que se realizara en público;
- acto considerado como espectáculo;
- no tener autorización para ello.

Principalmente, conceptos como “cruelmente” fueron muy criticados, exigiendo el tipo que se diese un maltrato a animales domésticos con la intencionalidad que ello conlleva y la necesaria crueldad; aunque, a mi entender, no existe ningún tipo de maltrato que no sea cruel, porque el simple hecho de conceptualizarlo como maltrato lleva aparejada la inevitable crueldad.

La segunda parte del precepto castigaba a los que maltrataren animales (cualesquiera) en espectáculos no autorizados legalmente. La misma fórmula utiliza el legislador en sus sucesivas reformas, para así dejar sin castigo, por atípicas, las fiestas populares realizadas con animales, como pueden ser las corridas de toros en todo el territorio nacional, la fiesta de los gallos (pueblos del sur de Cáceres), el tiro y arrastre con equinos (localidades de Valencia) o *la disfutá del marrano* (Murcia).

El Legislador indicaba que se trataba de acabar con aquellas atrocidades que se hacían con animales en fiestas populares que no estaban permitidas.

La falta de abandono de animales del antiguo art. 631 CP no sufrió una modificación sustancial hasta la entrada en vigor de la reforma del Código Penal con la Ley Orgánica 1/2015, que tipificó el abandono de animales como un delito leve del artículo 337 bis CP.

En estos primeros años, después de la conceptualización del maltrato de animales domésticos, surgió la duda de qué se consideraba como “animales domésticos”, cuestión que fue tratada antes, en el apartado de las responsabilidades administrativas.

A falta de un concepto claro del Legislador, la jurisprudencia subsanó en algunas sentencias las lagunas ocasionadas por la interpretación rigurosa de los artículos 631 y 632 del Código Penal 1995, como la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 117/2006, de 9 de marzo, en la que justifica el concepto de animal doméstico de la siguiente manera:

El Derecho penal exige interpretaciones restrictivas, y por ello por animal doméstico debe entenderse aquel que se halle bajo el control efectivo de sus dueños o responsables, es decir, el animal de compañía que cohabita con su dueño o propietario, resultando además que éste es el concepto social de animal doméstico¹⁴⁸.

En esta Sentencia, el Tribunal entiende que unos gatos considerados como callejeros, por no convivir o cohabitar con el ser humano, no pueden ser considerados animales domésticos a efectos penales, quedando de esta manera impune el maltrato.

En la misma línea, encontramos la Sentencia 65/1998 de 15 de septiembre de la Audiencia Provincial de Segovia¹⁴⁹, en la que el Tribunal no entiende como animal doméstico a un caballo que fue dejado a la intemperie durante doce días y al que después se le golpeó con un martillo para posteriormente sacrificarlo, dejando la conducta impune¹⁵⁰.

¹⁴⁸ SAP Madrid, Sección 6ª, 117/2006, de 9 de marzo (LA LEY 58566/2006).

¹⁴⁹ Sentencia 65/1998 de la Audiencia Provincial de Segovia de 15 de septiembre (JUR 3755)

¹⁵⁰ SAP de Segovia 65/1998 de 15 de septiembre – ARP 1998/3755-.

En la redacción del Código Penal de 1995, antes del año 2003, también estaba la falta de abandono de animales en el antiguo art. 631.2 CP, la cual expresaba:

Los dueños o encargados de la custodia de animales feroces o dañinos que los dejaren sueltos o en condiciones de causar mal, serán castigados con la pena de multa de quince a treinta días.

Bastaba el peligro abstracto que entraña dejar suelto al animal para que se diera la conducta típica.

ROMERO SIEIRA afirmaba sobre el art. 631 CP que “*El bien jurídico que protege el texto de esta falta es el riesgo o peligro en que se ponen las personas y las cosas*”¹⁵¹

Considero que se refiere (la anterior autora) más bien al tipo de delito que al bien jurídico protegido.

Los cambios importantes en la protección penal de los animales en España se produjeron a través de la reforma operada del Código Penal de 1995 en el año 2003, que va a ser abordada a continuación.

3.6. La reforma del Código Penal de 2003

Fue en el año 2003 cuando por la Ley Orgánica 15/2003 se reformó el Código Penal con la modificación de dos tipos penales, tipificando por primera vez el delito de maltrato de animales domésticos en el artículo 337 CP y la falta de abandono de los mismos en el artículo 631 del antiguo Código Penal.

El segundo artículo fue añadido tiempo después de la entrada en vigor de la reforma del Código Penal, por una enmienda parlamentaria.

Muchos fueron los intentos por modificar el tipo penal, aumentando el sistema de protección de los animales. Varios partidos

¹⁵¹ Extraído del Comentario al art. 631 CP expuesto en la página web de Vlex. Recuperado de <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/comentario-articulo-codigo-penal-206911701>

políticos presentaron enmiendas para poder ampliar el precepto, al igual que la Junta de Fiscales de Sala del Tribunal Supremo, que realizó una propuesta de sustituir la pena de prisión por trabajo en beneficio de la comunidad o de multa de acuerdo con la conducta realizada.

La reforma del art. 337 CP entró en vigor en 2004 después de dos años de campaña de las asociaciones en defensa de los animales, que presentaron propuestas en el Congreso y contaron con el apoyo del PSOE, Izquierda Unida, y CiU y con la reticencia del PP y PNV.

Aunque hubo varios intentos de reformar y ampliar el delito, no llegó más allá de lo que al final se aprobó.

El art.337 CP quedó redactado de la siguiente forma:

*Los que maltrataren con ensañamiento e injustificadamente a animales domésticos causándoles la muerte o provocándoles lesiones que produzcan un grave menoscabo físico serán castigados con la pena de prisión de tres meses a un año e inhabilitación especial de uno a tres años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales.*¹⁵²

Las críticas sociales, doctrinales y políticas no tardaron en llegar tras la tipificación del maltrato animal dentro del Título XVI del Código Penal relativo a los Delitos contra la Ordenación del Territorio, protección del Patrimonio Histórico-artístico, la protección del medio ambiente, flora, fauna y animales domésticos.

Esta ubicación dada al precepto fue muy discutida. Muchos autores defendían esta ubicación por el bien jurídico protegido, y otros la veían totalmente desafortunada.

En esta línea, MUÑOZ CONDE llegó a decir que “cae en los límites del esperpento” (2009, p. 552), no compartiendo el emplazamiento del

¹⁵² Artículo 337 redactado por el apartado centésimo vigésimo sexto del artículo único de la LO 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal («B.O.E.» 26 noviembre). Vigencia: 1 octubre 2004. Disposición derogada.

artículo, al contrario que ROCA FERNÁNDEZ-CASTANYS (2002) que señala:

Los animales domésticos deben entenderse incluidos dentro del concepto constitucional de medio ambiente, dado que la obligación impuesta a los poderes públicos de velar por la utilización racional de los recursos naturales (art. 45.2 CE) persigue la mejora de la vida, y no hay duda de que a esa mejora de la calidad de vida contribuyen los animales domésticos o de compañía. (p. 1232)

En el caso de MUÑOZ LORENTE (2007, p. 313) cuando trata el delito de maltrato animal, y critica la ubicación del delito.

Uno de los primeros elementos más llamativos en esta reforma es la eliminación del concepto de *crueledad*, que era una circunstancia necesaria para cumplir con los requisitos del tipo, por el ensañamiento, siendo éste otro concepto o requisito bastante discutido.

La introducción producida por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de los casos más graves de maltrato animal como delito, supuso una evolución necesaria en nuestro Ordenamiento Jurídico, ampliando así la protección a los animales, que, como ya expliqué, comenzó en el año 2003 referida a los “animales domésticos” y continuó, más adelante, en la reforma producida en el Código Penal por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 junio, por la que se modificó este precepto, aumentando el catálogo de animales protegidos por este precepto, siendo la redacción la de “animales domésticos o amansados” (Olmedo Cardenete, 2011, 774 y ss.).

En el caso del ensañamiento, MUÑOZ LORENTE afirmaba que:

A mi juicio, la referencia al ensañamiento en el art. 337 plantea varias cuestiones. La primera la de distinguir ese aumento del sufrimiento innecesario para la ejecución del delito, esto es, distinguir el ensañamiento del <maltrato cruel> al que se refiere la falta del art. 632.2 y que, tras la reforma operada por la Ley Orgánica

15/2003 se ha convertido en expresamente subsidiaria del art. 337 al hacer referencia a que su aplicación –la de la falta- se supedita al hecho de que no se incurra <en los supuestos previstos en el artículo 337>. A este respecto, algunos autores han señalado que, con esa referencia, el legislador parece haber querido sistematizar el maltrato de animales domésticos en tres niveles de gravedad: el primero, constitutivo de delito –cuando concurre el ensañamiento-; el segundo, constitutivo de falta –cuando concurre el maltrato cruel-; y el tercero el maltrato que sólo se puede sancionar en vía administrativa por no conllevar ensañamiento o maltrato cruel”. (2006, p. 476)

3.7. La reforma del Código Penal de 2010

La nueva incorporación de este delito no supuso una aceptación generalizada, principalmente por su ubicación (nuevamente se discute la ubicación del delito) en el Título XVI del Código Penal, y por lo que respecta al bien jurídico protegido en este delito.

Los dos problemas venían unidos, porque supuestamente (para algunos) el bien jurídico protegido en el Capítulo IV del Título XVI no es el mismo que el que se protegía con el artículo 337, lo que llevó a modificarlo, sin acabar así con las controversias producidas, afirmando en este sentido QUERALT JIMÉNEZ (2010, pp. 303 a 308) que no existe en el delito de maltrato de animales un bien jurídico-penal. Considera que se trata de un delito formal, donde se prohíbe una acción.

La controversia sobre el bien jurídico protegido del delito de maltrato de animales siguió, ya que aunque el precepto se encuentra en el Título XVI del Código Penal (donde se encuentran los delitos contra el medio ambiente), no es ese el bien jurídico protegido en el art. 337 CP, aunque si tenga una relación directa con aquél.

Antes de la reforma del Código Penal del año 2015, el artículo 337 CP decía así:

*El que por cualquier medio o procedimiento maltrate injustificadamente a un animal doméstico o amansado, causándole la muerte o lesiones que menoscaben gravemente su salud, será castigado con la pena de tres meses a un año de prisión e inhabilitación especial de no a tres años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales*¹⁵³.

Debemos hacer especial mención a la necesidad de entender especialmente este precepto, eliminando algunas de las dudas que se pueden generar con el vocabulario utilizado por el legislador.

Esto no ocurriría si hubiera prosperado la propuesta de crear una Ley de protección animal¹⁵⁴.

Por supuesto que una de las grandes controversias producidas es en torno al bien jurídico protegido por este precepto, habiendo multitud de voces que se pronuncian sobre la intención del Legislador a la hora de la realización de la ley.

El delito actualmente se inserta en el Capítulo relativo a la protección de la flora, fauna y animales domésticos, habiendo sido

¹⁵³ Artículo modificado por LO 5/2010, de 22 de junio. V. en relación con la consideración de medicamento de las sustancias autorizadas para investigación en animales y la utilización de animales para experimentación científica, Ley 29/2006, de 26 julio, de Garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios (y RD 1338/2006, de 21 noviembre, por el que se desarrollan algunos de sus aspectos); y RD 53/2013, de 1 de febrero, sobre normas básicas aplicables para la protección de los animales utilizados en experimentación y otros fines científicos, incluyendo la docencia. V. además, disposición adicional primera de la Ley 32/2007, de 7 noviembre, de Cuidado de los animales, en su explotación, transporte, experimentación y sacrificio y RD 1082/2009, de 3 julio, que establece los requisitos de sanidad animal para el movimiento de animales de explotaciones cinegéticas, de acuicultura continental y de núcleos zoológicos, así como de animales de fauna silvestre. La protección de animales domésticos es, por lo general, competencia autonómica, en cuyo ámbito se han desarrollado numerosas leyes de protección de animales domésticos y de los empleados para experimentación científica.

¹⁵⁴ “El Congreso tumba la propuesta PSOE de crear una ley estatal contra el maltrato animal”. Europa Press. Recuperado de <http://www.europapress.es/sociedad/medio-ambiente-00647/noticia-congreso-tumba-propuesta-psoe-crear-ley-estatal-contra-maltrato-animal-20141125205028.html>

incluido en el año 2003 dentro del Título XVI del Código Penal, sin hacer mención en ningún momento a los animales domésticos. Por esto, existe una gran parte de la doctrina que considera como bien jurídico protegido el Medio Ambiente, habiendo autores que, como MUÑOZ LORENTE (2007), entienden que ha sido la sensibilización de la sociedad con respecto a la necesidad de proteger el medio ambiente lo que ha dado lugar a que el legislador incluya nuevos tipos penales “de manera progresiva con los que dar protección adecuada a ese conjunto de bienes y valores que de forma condensada podemos denominar ecológicos y cuya más reciente plasmación ha sido la tipificación de determinadas infracciones contra los animales domésticos” (p.37).

Hay otros autores que piensan en el mismo sentido, creyendo que, al haber un maltrato, el animal sufre, y ese animal forma parte de la naturaleza, y a la vez, la naturaleza es parte del medio ambiente, siendo así la doctrina de WIEGAND.

MUÑOZ LORENTE (2007) sostiene que:

Si nuestros legisladores hubiesen estado pensando en que los animales domésticos formaban parte del medio ambiente, o si hubieran querido darle una nueva orientación a ese bien jurídico acrecentándolo con los animales domésticos, no hubiese sido necesario reformar la rúbrica del Capítulo en el que se contiene el artículo 337, para referirse expresamente a los animales domésticos. Si realmente nuestros legisladores procedieron a hacer referencia en la rúbrica del Capítulo a los animales domésticos era porque claramente fueron conscientes de que el bien jurídico protegido por el delito de maltrato de animales domésticos nada tenía que ver desde el punto de vista del bien jurídico con el resto de los preceptos del Capítulo y del Título en que se encuentran ubicados. (p. 38)

De la misma manera, hay sectores que creen en la moral y la costumbre como el bien jurídico protegido; y otros piensan en el amor o

sentimiento de los humanos hacia los animales, cuestiones que se van a analizar con más detalle en apartados posteriores.

La vida y la integridad de los animales es el bien jurídico protegido en el art.337 CP para una gran parte de la doctrina. En este sentido, se pronunció la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 24 de octubre de 2007¹⁵⁵, cuando la misma recoge: “El bien jurídico protegido es la dignidad del animal como ser vivo que debe prevalecer cuando no hay un beneficio legítimo en su menoscabo que justifique su sufrimiento gratuito”.

En la misma línea se pronunciaron, entre otras, la Sentencia núm. 287/2004 de la Audiencia Provincial de Madrid de 19 de abril de 2004¹⁵⁶, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Lérida 93/2008, de 3 de marzo¹⁵⁷, y la Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra 116/2008, de 5 de junio¹⁵⁸.

Este delito se configuraba como un delito común¹⁵⁹, siendo la conducta la consistente en maltratar a un animal doméstico o amansado. Además, es indiferente el procedimiento por el cual se maltrate al animal, diciendo la redacción del artículo 337 CP “*por cualquier medio o procedimiento*”, causándoles injustificadamente la muerte o lesiones que menoscaben gravemente su salud.

En el caso de malos tratos justificados (aún sin aclarar cuáles son los malos tratos justificados) como señala SERRANO GÓMEZ “los malos

¹⁵⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 24 de octubre de 2007 – JUR 2008/11985.

¹⁵⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, de 19 de abril de 2004 (JUR 2004/228823).

¹⁵⁷ Sentencia de la Audiencia Provincial de Lérida 93/2008, de 3 de marzo (JUR 143740).

¹⁵⁸ Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra 116/2008, de 5 de junio (JUR 355541).

¹⁵⁹ En la misma línea sostiene la tesis GAVILÁN RUBIO (2017, p. 145)

tratos justificados constituirían una conducta atípica” (2021, pp. 476 a 494).

Antes de la última reforma del Código Penal, el artículo 337 CP mantenía la característica de que el maltrato fuese con *ensañamiento*, suprimiendo más adelante el legislador dicha palabra por las críticas que había sufrido por gran parte de la doctrina y de la población, considerando que el maltrato animal con ensañamiento nunca podría estar justificado.

Como vemos, la conducta de maltratar a un animal justificadamente sería una conducta atípica, lo que llevaría a dejar el delito sin validez ante ese acto, por no concurrir las circunstancias que describe la conducta típica del artículo 337 CP (Blanco Cordero, 2010, p. 1313).

El caso de maltrato justificado solo se podría entender en aquellas situaciones en las que fuese necesario defenderse del ataque de un animal, pero el estado de necesidad ya estaba recogido en el Código Penal como una causa de extinción de la responsabilidad criminal, por lo tanto el concepto de injustificado no tiene un sentido más allá de proteger algunos actos violentos hacia los animales.

Cuando el artículo preveía Con cualquier medio o procedimiento el legislador amplió los medios comisivos por lo que en los mismos se incluyen tanto las conductas activas, por ejemplo, pegar con una fusta a un animal, como los procedimientos, atar al animal, impidiéndole todo tipo de movimientos o inmovilizarlos, como el dejarlo encerrado sin suministrarle agua ni alimentos (Blanco Cordero, 2010, 1313.)

Con la reforma del 2010, estábamos frente a un delito de resultado. En primer lugar, aparte de que el maltrato sea injustificado, se precisa la causación de la muerte o lesiones que menoscaben gravemente la salud del animal. Se produjeron con la reforma de 2010 unos cambios, modificando la expresión “*un grave menoscabo físico*” por la actualmente “menoscabo físico”.

En el caso de que se diera la conducta típica, pero el menoscabo fuese leve, ya no encajaría dentro de este precepto, sino que pasaba a ser una falta de las tipificadas en el ya derogado artículo 632.2 CP.

Además de que los medios comisivos pueden ser cualesquiera, este delito se configura como un delito común, pudiendo ser cometido como sujeto activo cualquier persona.

Como formas de aparición, podemos decir que al ser un delito de resultado, cabría la tentativa, tanto acabada como inacabada. Como dice BOIX REIG (2012, pp. 181 a 186) “lo que ocurre es que en tales supuestos será muy difícil perfilar con justeza si estamos ante una tentativa de delito o ante una falta prevista en el artículo 632.2 del Código Penal”.

El problema aquí lo tendría el Juez o Juzgador, para poder probar que el autor quisiera causar la muerte o menoscabar gravemente al animal, o si el autor simplemente quería maltratar cruelmente al animal, sin incurrir en los elementos del artículo 337 CP. (Corcoy Bidasolo, 2011, pp. 759 y ss).

En esta redacción no cabía la existencia de actos preparatorios punibles.

Con respecto a las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, GARCÍA PLANAS (2012) afirmaba:

La redacción del precepto hace difícil el planteamiento de causas de justificación, pero suprimida la voz (ensañamiento) hace posible pensar en la existencia de la legítima defensa, máxime cuando se ha mantenido, tras la reforma, el término injustificadamente. El que actúa en legítima defensa no realiza un acto justo, pero sí puede estar justificado; piénsese en una actuación de maltrato frente al ataque de un animal: *vim cum vi repelere licet*. (p. 183)

VIII. EL DELITO DE MALTRATO DE ANIMALES DOMÉSTICOS DEL ARTÍCULO 337 DEL CÓDIGO PENAL, TRAS LA REFORMA DE 2015

1. Consideraciones generales

El estudio del delito de maltrato animal en España conlleva la necesidad de investigar sus orígenes y sus condiciones especiales. Como ya he comentado, la historia del delito de maltrato animal en España se remonta al siglo pasado, llegando hasta el 2021 con la redacción dada por la última reforma del Código Penal, y a la espera de una nueva redacción que supuestamente se llevará a cabo en la siguiente reforma legislativa penal, que desde hace tiempo viene reclamándose por determinados partidos políticos, con y sin representación en las Cortes¹⁶⁰.

La protección penal de los animales domésticos está en colación con otras normas de derecho civil y administrativo de protección de animales. Pero no solo existen normas que protegen a los animales contra el sufrimiento o el maltrato, sino que las normas civiles en el territorio nacional regulan las relaciones de los humanos para con ellos. Así de esta manera, según el derecho civil, los animales se consideran seres semovientes, y de una manera más vulgar, cosas.

En el apartado analizado sobre derecho civil, se ha expuesto cómo son las normas civiles en relación con los animales y una cuestión importante para ser tenida en cuenta es la propiedad de ellos.

Cuando una persona es dueña o titular de un animal, tiene unos derechos y unas obligaciones derivadas del derecho de propiedad, pero esto último no te faculta, cuando hablamos de animales, al realizar

¹⁶⁰ Por ejemplo, la Proposición de Ley, publicada en el Boletín Oficial de Las Cortes Generales, de fecha 16 de julio de 2020, con número 122/000024 “Proposición de Ley Orgánica de modificación del Código Penal en materia de maltrato animal”. Dicha propuesta fue presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidas Podemos-En Comú Podem-Galicia en Comú. Recuperado de http://www.congreso.es/public_oficiales/L13/CONG/BOCG/B/BOCG-13-B-55-1.PDF

determinadas acciones que vulneren el bienestar de ellos, o simplemente las normas jurídico-penales que protegen la esfera íntima del animal.

No todos los animales tienen el mismo régimen. De esta manera, civilmente podemos tener una serie de categorías de animales que obtienen una regulación (por ejemplo, las abejas en el artículo 612 del Código Civil¹⁶¹) y que quizás no formen parte del tipo penal de maltrato animal.

El derecho civil establece una serie de normas para el abandono de propiedades, que efectivamente, aunque se pueda abandonar por su legítimo dueño, en el caso de animales, conllevará un reproche penal. Tampoco el derecho civil establece un castigo por deteriorar tus propios bienes, pero si el Código Penal, cuando entendemos que esos bienes (seres semovientes) son animales cuya esfera se protege en el código punitivo.

Acerca de lo anterior, la Sentencia 102/2018 de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz, comentó sobre un caso en que el autor de los hechos entra en una nave con dos canes, y posteriormente sale sin ellos, en ese momento entra la policía y hallan un perro muerto a pedradas en un foso y otro malherido con el mismo fin.

La Audiencia de Badajoz expone que:

Los perros no son solo cosas, son bastante más. Son cuando menos seres sensibles, en expresión de la proposición de ley 122/134 del Congreso de los Diputados para la reforma del régimen jurídico de los animales. Los perros son seres vivos dotados de sensibilidad. Por ello, no podemos limitar la

¹⁶¹ Art.612 del Código Civil: El propietario de un enjambre de abejas tendrá derecho a perseguirlo sobre el fundo ajeno, indemnizando al poseedor de éste el daño causado. Si estuviere cercado, necesitará el consentimiento del dueño para penetrar en él. Cuando el propietario no haya perseguido, o cese de perseguir el enjambre dos días consecutivos, podrá el poseedor de la finca ocuparlo o retenerlo. El propietario de animales amansados podrá también reclamarlos dentro de veinte días, a contar desde su ocupación por otro. Pasado este término, pertenecerán al que los haya cogido y conservado.

protección del animal al ámbito del propietario. La relación de la persona y el animal trasciende del dominio: las facultades de uso y disfrute del animal, así como la disposición sobre el mismo, han de respetar su condición de ser sensible, de modo que el propietario debe preservar el bienestar animal y, por supuesto, debe abstenerse de maltratarlo, abandonarlo y, sobre todo, de provocarle una muerte cruel¹⁶².

Como puede observarse, la Audiencia tiene y pone en consideración las normas civiles para con las penales, y de esta manera establece un reproche penal con base en el derecho civil.

Posteriormente, establece como el autor de los hechos pierde la propiedad de los animales objeto de la causa, por el simple hecho de querer deshacerse de ellos, y dice textualmente:

Es más, desde un punto de vista jurídico, desde que la dueña de un perro quiere deshacerse del mismo deja de ser dueña, pues con el abandono se extingue el dominio (artículo 610 del Código Civil).

Aquí, doña Clemencia ya el mismo día de los hechos pasó a ser la dueña del perro. Adquirió la propiedad por ocupación y desembolsó 583,10 euros por el tratamiento veterinario del animal.¹⁶³

Esto es un vivo reflejo de la conexión y comportamiento de las normas sobre animales en nuestro Ordenamiento Jurídico, que hace, no en todos los casos, que se apliquen las normas penales en simbiosis con las normas administrativas o civiles.

El delito de maltrato animal, y, prácticamente, todos los delitos contenidos en el Título XVI del Código Penal, son normas penales en blanco. Con la evolución del delito del art. 337 CP, se ha ido perdiendo

¹⁶² Sentencia 102 de 13 de junio de 2019 de la Audiencia Provincial de Badajoz. JUR/2018/232274

¹⁶³ Íbidem

progresivamente el encuadramiento como norma penal que precisa de la interpretación de una norma subsidiaria, como son las administrativas.

En este sentido, desde el año 2003 se ha venido utilizando la normativa administrativa para la correcta aplicación del tipo penal de maltrato animal. Es el caso del término “doméstico”, que, desde la creación del delito de maltrato animal, ha generado muchas dudas de interpretación, puesto que, en España por el sistema constitucional y autonómico, las Comunidades Autónomas tienen competencia plena para legislar sobre materia de protección animal¹⁶⁴. Esto ha ocasionado que, aunque el Derecho Penal es un marco punitivo que se aplica en todos los territorios de España por igual, podría haber situaciones en que una normativa autonómica estableciese con carácter general algunas especies como animales domésticos que otras normativas no lo establecieran como tal. Esto es el caso de los equinos, considerándose ganado a efectos administrativos (por ejemplo, en Extremadura y Andalucía¹⁶⁵), pero que también pueden entenderse como animales domésticos debido a la interpretación del concepto establecido en la norma autonómica de protección a animales.

Independientemente de las normas civiles, administrativas o mercantiles, el Código Penal aporta una protección a los animales domésticos, y esta protección ha ido aumentándose y modificándose a lo largo de los últimos 20 años.

Fue en 2015 cuando se realizó la última reforma penal que afectaba a los delitos contra los animales domésticos. En especial, fue la Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo, la que modificó totalmente la estructura del mentado delito junto a una reforma legislativa de bastante

¹⁶⁴ También tienen competencias las Corporaciones locales para regular la protección animal a través de las Ordenanzas Municipales.

¹⁶⁵ En la Comunidad Autónoma de Extremadura es la Ley 5/2002, de 23 de mayo, de Protección de los Animales en la Comunidad Autónoma de Extremadura. En la Comunidad Autónoma de Andalucía es la Ley 11/2003, de 24 de noviembre, de protección de los animales.

calado, eliminando lo que antes se conocía como faltas penales y transformándolas en su mayoría en delitos leves.

La reforma del Código Penal de 2015 vino dada después de la realizada en 2010, que también modificó el delito de maltrato animal, modificación que afectó a la redacción del Código Penal en su reforma de 2003 y que ya he citado anteriormente.

La protección penal de los animales también se vio afectada por esta reforma, afección que, a mi juicio, era muy necesaria y evidente, por el clamor de asociaciones, particulares, grupos ecologistas, etc., en defensa de los animales, además de por el incipiente movimiento animalista surgido en España desde los años 80 y que está floreciendo en esta década del S. XXI.

No solo se ha modificado el artículo encargado de la protección contra el maltrato de animales domésticos, sino que la falta de abandono de animales y la falta de maltrato animal en espectáculos públicos no autorizados (ex art. 631.2 y 632.2 CP), pasan a formar parte del Título XVI, Capítulo IV del Código Penal, con un artículo propio el primero (art.337 bis del Código Penal delito de abandono de animales) y como un subtipo atenuado del artículo 337 CP, el maltrato en espectáculos no autorizados.

Uno de los elementos más sorprendentes en la reforma es la tipificación como delito de la explotación sexual de animales, la popular y erróneamente llamada zoofilia, de la que hablaré más adelante.

Sobre la modificación del art. 337 CP, en adelanto a lo que podíamos ver posteriormente, el propio Preámbulo de la LO 1/2015 comentaba que:

La reforma aprovecha, en este punto, para reforzar la protección de los animales mediante una definición de los que son objeto del delito que incrementa la seguridad en la aplicación de la norma, y una revisión de las conductas punibles, incluyendo la

explotación sexual de animales, y de las sanciones aplicables a las mismas¹⁶⁶.

Dicho esto, ya el propio preámbulo de la ley nos avanzaba el novedoso cambio legislativo que eliminaría, o intentaría eliminar, muchas de las dudas de interpretación de sus antecesores.

En mi opinión, el legislador no podía perder la ocasión de modificar el delito de maltrato animal y acabar con las dudas de interpretación que se daban en la redacción del delito del año 2010¹⁶⁷.

En el año 2021 el art. 337 CP sigue teniendo la redacción dada por la reforma de 2015, y dicha redacción dice así:

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.

¹⁶⁶ El preámbulo de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, no solo menciona lo expuesto, sino que termina el párrafo en relación a los delitos contra los animales domésticos diciendo que “Como novedad importante, además de las correspondientes penas de prisión o multa en función de la gravedad, se prevé la posibilidad de imponer las penas de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales”. Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-3439>

¹⁶⁷ Podemos nombrar como dudas de interpretación, el qué se entendía por maltrato injustificado, qué se entendía por animal doméstico o hasta qué punto se entendía que las lesiones afectaban gravemente a la salud del animal.

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.*

4. *Los que, fuera de los supuestos a que se refieren los apartados anteriores de este artículo, maltrataren cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente, serán castigados con una pena de multa de uno a seis meses. Asimismo, el juez podrá imponer la pena de inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.*

Este delito está configurado en cuatro apartados, de los cuales el tipo básico del delito de maltrato animal se halla en el punto primero, precedido en el punto segundo del artículo 337, por las agravantes de aplicación al tipo básico.

Este delito cuenta con subtipo agravado, que castiga al que le de muerte al animal, con penas que llegan en su máximo nivel a los 18 meses de prisión.

Por último, tenemos el apartado cuarto, que es el subtipo atenuado del delito de maltrato animal, que castiga las conductas crueles a animales en espectáculos públicos no autorizados, y que tiene su origen

en una antigua falta, que tras la reforma del año 2015 fue derogada y transformada en un subtipo atenuado del delito de maltrato animal.

El aumento de las conductas sancionables es bastante notable, ya que actualmente las conductas relacionadas con las antiguas faltas de los artículos 631.2 y 632.2 CP (antes de 2015) pasaron a formar parte del delito de maltrato animal o de otro delito diferente, como es el caso del abandono de animales, pero, no obstante, también se aumentaron en referencia a la llamada zoofilia, y las circunstancias agravantes del tipo básico del delito de maltrato animal, que constituyen una herramienta bastante necesaria para la protección “total” de los animales que dependen de una manera u otra de las personas.

Es importante reseñar que la protección a la infancia y los menores ha tenido cabida en la redacción del delito de maltrato animal, al estar considerado como agravante la realización de los actos de maltrato animal en presencia de ellos, y así lo configura el subapartado d), del apartado segundo del artículo 337¹⁶⁸.

La decisión del legislador de incluir este agravante se puede entender como la intención de proteger un bien jurídico diferente al protegido en el propio tipo básico del maltrato de animales, pudiendo ser el bien jurídico protegido, por llamarlo así, el pudor del menor o la integridad moral del mismo, siendo posible que estos actos, cuando se realizan en presencia de menores, puedan herir su sensibilidad o puedan asimilar y adquirir ese tipo de conductas violentas de forma involuntaria e irracional, cuestión de bastante importancia si tenemos en cuenta que hay una relación importante entre los delitos de maltrato animal, la violencia de género e incluso los asesinos en serie¹⁶⁹.

¹⁶⁸ Se puede leer en el artículo 337.2. d) CP “*Los hechos se hubieran ejecutado en presencia de un menor de edad*”.

¹⁶⁹ Aunque todavía puedan existir voces críticas con esta cuestión, en ejemplo de la relación mentada entre maltrato animal y asesinos en serie o seriales, el FBI (Federal Bureau of Investigation) en un informe realizado por Allen Brantley relaciona el maltrato animal y los delitos violentos. Recuperado de <https://del> Código

Muchos son los aspectos para tener en cuenta en el estudio del delito de maltrato animal, y de esta manera, a continuación, voy a hacer un análisis del delito de maltrato animal del art. 337 CP, y, posteriormente, del delito de abandono de animales, tipificado en el artículo 337 bis CP, comenzando por qué protege este delito y sus voces críticas.

2. La ubicación de los delitos de Maltrato y Abandono de animales

En primer lugar, las dudas en torno al bien jurídico protegido comienzan por la ubicación del delito de maltrato y abandono de animales, que se hallan en el Título XVI junto a los delitos contra el medio ambiente y contra la fauna y flora. Puede ser que el simple hecho de unir estos delitos sea por unificar a lo que entendemos por animales y naturaleza, todo junto, pero esto ha conseguido que tanto la doctrina como la jurisprudencia comenzaran a divagar sobre si los animales domésticos forman parte del medio ambiente.

Es cierto que desde la aprobación del Código Penal de 1995, la denominación que se le ha dado al Capítulo que guarda los delitos contra los animales ha ido evolucionando. Así de esta manera, el nombre cambió de “delitos relativos a la protección de la flora y la fauna” a un añadido más que ha sido “los animales domésticos”.

La modificación del nombre del Capítulo adolece a las diferentes modificaciones que ha venido sufriendo el Código Penal en consonancia con los delitos de maltrato animal. Es cierto que se ha visto generalizado el nombrar al artículo 337 como el delito contra los animales domésticos, pero desde 2015 esta definición no cobra sentido alguno¹⁷⁰.

Penallayer.es/15644776-Informe-del-f-b-i-la-conexion-entre-maltrato-animal-y-los-asesinos-seriales.html

¹⁷⁰ MESÍAS RODRÍGUEZ (2018, p. 72) exponía sobre la modificación del nombre del Capítulo del Código Penal que guarda los delitos contra los animales, que “*actualmente*

En la línea de lo que estoy comentado, parte de la doctrina opina que “El bien jurídico protegido no está en sintonía con el de las restantes figuras, las cuales pretenden garantizar la biodiversidad o la pluralidad de especies, lo que nada tiene que ver con el objeto de protección de este tipo” (Suárez-Mira, 2020, p. 541).

BRANGE CENDÁN (2017) expone que:

Su mala ubicación sistemática unida a su deficiente redacción técnica, así como sobre todo a ciertas dudas acerca de la idoneidad de la intervención penal en esta materia, bajo el prisma de los principios de subsidiariedad, ultima ratio y proporcionalidad —encanto que principios informadores del Derecho penal—, han llevado a algunos autores a afirmar que estos preceptos son una clara muestra de lo que se ha venido a denominar como legislación simbólica. (p. 43)

Nada tiene que ver mi opinión con la anterior, ya que, desde mi punto de vista, los delitos contra los animales de los artículos 337 y 337 bis CP, están en su ubicación adecuada. Años atrás con las diferentes redacciones del delito de maltrato animal, podría entenderse que hubiera posturas que no concordasen con la ubicación sistemática del delito, pero actualmente, la redacción del delito de maltrato animal admite como objeto material a animales que no son exclusivamente domésticos, y que de una manera u otra forman parte de nuestra biodiversidad, de nuestro entorno, de nuestro patrimonio y por consiguiente de nuestro medio ambiente.

Por ejemplo, puedo recoger un *rallado* (cría de jabalí) por el campo, porque la madre a muerto a manos de los cazadores en una montería. Una que me hago cargo del animal, paso a estar en posición de garante, y todo menoscabo físico o psíquico que le sea provocado por acción u omisión será castigado por el delito del art. 337 CP, ya que dice “por

este nombre se ha vuelto a quedar desfasado, pues el objeto del delito no se limita a los animales domésticos exclusivamente”.

cualquier medio o procedimiento” a “un animal que temporal o permanentemente vive bajo el control humano”.

Con todo lo anterior, quiero decir que nuestras acciones contra los animales pueden generar un perjuicio directo o indirecto al medio ambiente, a la biodiversidad y a la fauna. Parece curioso que la doctrina simplemente piense en el delito de maltrato animal como delitos a perros y gatos, cuestión que podría solucionarse si fueran un poco más pragmáticos.

En esta línea está CERVELLÓ DONDERIS (2016, p. 40) que comentando la ubicación de los delitos de maltrato animal y criticando el título del Capítulo, dice que “es anacrónica, porque la evolución legislativa del delito ha terminado tutelando a otras muchas categorías de animales más allá de ellos domésticos, por ello sería más adecuado que se llamara ‘delitos contra los derechos de los animales’”.

El verdadero problema, desde mi punto de vista, subyace en el maltrato animal en el medio natural a animales que no gozan de “protección especial administrativa”, conductas que deberían tener el mismo reproche penal, pero que parece ser que al legislador se le ha olvidado penalizar o que no ha querido, quizás por algunos intereses económicos o por no dañar a *lobbys* como el de la caza.

En resumen, considero que la ubicación de los delitos del art. 337 y 337 bis CP es acertada, por las razones que he comentado anteriormente, pero se puede observar que sin entrar en la ubicación de los delitos y simplemente en el bien jurídico, hay discusiones doctrinales y jurisprudenciales que parecen no tener fin.

3. El bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal

3.1. Consideraciones generales sobre el bien jurídico

Para comenzar este apartado, hay que empezar por entender qué es *grosso modo* el bien jurídico protegido e intentar llegar a una conclusión lógica que explique si el delito de maltrato animal tiene bien jurídico protegido, si lo tiene cuál es, y si no lo tuviera, si es necesario mantener un delito sin bien jurídico.

Concretar el concepto de bien jurídico puede ser un poco convulso, pudiendo pasar por teorías de *Roxin* o *Zaffaroni*. Por lo general se ha entendido que todo delito tiene un bien jurídico, que es el que se ve dañado cuando se consuma la conducta típica, y que nada tiene que ver con el objeto material del delito.

El bien jurídico protegido podrá ser un interés individual o colectivo, por ejemplo, en el delito de homicidio el bien jurídico protegido es la vida de la persona, y en el delito contra la fauna el bien jurídico es la biodiversidad en su carácter colectivo.

ZUGALDÍA ESPINAR (2021, pp. 31 a 32) expone con relación a lo anterior que “en última instancia, para el Derecho Penal, un bien jurídico puede ser absolutamente cualquier interés que un grupo social esté dispuesto a proteger a costa de una privación de derechos para el que lo lesione (Bacigalupo Zapater)”.

Entiendo, que con ello quiere decir que cualquier acción que un grupo social lo considere como no aceptable, podría ser castigado por el derecho penal, creando, por lo tanto, un delito por esa acción y con el correspondiente bien jurídico.

En este sentido, ZUGALDÍA ESPINAR (2021, p. 32) comenta que “desde este punto de vista, no existirían delitos sin bien jurídico”.

3.2. Diferentes posturas doctrinales y jurisprudenciales sobre el bien jurídico protegido

Como veremos más adelante, esta premisa puede tomar mayor importancia debido a que hay una pequeña vertiente doctrinal y jurisprudencial que opina que el delito de maltrato animal-explotación sexual de animales del art. 337 CP, carece de bien jurídico protegido. Este autor, *expone un ejemplo que para esta investigación es de importante calado, y dice así:*

Cuando se afirma que los delitos de maltrato animales o el de su explotación sexual-zoofilia (337 del Código Penal) carecen de bien jurídico, se olvida que el trato cruel o abusivo a los animales puede menoscabar nuestra “sensibilidad” y que ésta puede ser perfectamente un bien jurídico (y su protección una necesidad socialmente sentida).

El autor con este ejemplo nos explica dos cuestiones, la primera de ella es que reafirma la teoría de BACIGALUPO ZAPATER, y la segunda de ellas que en su opinión el bien jurídico protegido en el art. 337 CP son los sentimientos de los humanos hacia los animales, cuestión que entraré más en profundidad más adelante.

Controvertida es la clasificación del bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal, habiendo una gran discusión doctrinal y jurisprudencial, en relación con el mismo.

Son muchas las voces que desde la tipificación del delito de maltrato animal de 2003 han ido dando su opinión referente a lo tutelado en el delito de maltrato animal.

El consenso sobre el bien jurídico protegido en este delito, no ha llegado, ni en la doctrina, ni en la jurisprudencia. Pero esto no es algo novedoso, ya que como he comentado en apartados anteriores, en el año 2003 con la configuración del delito de maltrato animal comenzó la

andadura sobre las especulaciones y opiniones en torno a la pregunta de qué tutela este delito.

Las teorías sobre el bien jurídico protegido han ido aumentando en estos últimos años, considerando que lo que se protege es el medio ambiente (SERRANO TÁRRAGA, 2017, p. 261), la naturaleza, los intereses generales (esta concepción fue muy utilizada a lo largo del S.XIX), los sentimientos de las personas, la relación socioafectiva entre hombre y animales o incluso, que es un delito carente de bien jurídico.

Desde que comenzó la andadura de la protección penal de los animales, se inició la discusión sobre el bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal.

Aquí ya no se habla de si está bien ubicado el delito, de si coincide o no con los delitos del mismo título o si es necesario o no el delito de maltrato animal. Ahora la discusión está en si los delitos de maltrato y abandono animal tienen o no bien jurídico y, en el caso de que lo tengan, cuál es.

Cada autor suele tener un pensamiento diferente en lo que respecta al bien jurídico, ya que a lo largo de estos últimos años y de las modificaciones penales en el ámbito animal se han creado una serie de posiciones, teorías o corrientes, que van desde su calificación como delito medioambiental, como un delito contra la naturaleza, como un delito contra los intereses generales, como un delito contra los sentimientos de las personas, como un delito contra la relación socio-afectiva entre hombres y animales, o, incluso, como un delito carente de bien jurídico, como mantuvieron en las Cortes Generales en el año 2003¹⁷¹.

El Legislador nunca ha dado a conocer directamente cuál es el bien jurídico protegido en estos delitos, dejando a la doctrina y la

¹⁷¹ Generales, C. (23 de junio de 2003). BOCG. Madrid, España: Boletín Oficial de las Cortes Generales. “Los animales no son sujetos de derechos, no existe un derecho a la integridad física de los animales (...) no existiendo bien jurídico protegido, el precepto no resulta compatible con el principio de exclusiva protección de bienes jurídicos”.

jurisprudencia que fueran estableciendo poco a poco las características de los delitos.

Como ya se ha visto en a lo largo de este trabajo, el delito de maltrato animal ha evolucionado en los últimos 20 años, y a través de esa evolución ha ido modificándose la redacción del tipo delictivo.

En mi opinión, el bien jurídico protegido de un delito no es estático, y dependiendo de la redacción del mismo y de la intencionalidad del legislador puede modificarse considerablemente.

El Legislador tiene la capacidad y medios suficientes como para redactar un articulado sin dejar lagunas, aunque ello sea algo extraño en el sistema en el que vivimos. Con esto quiero decir, que si la redacción de los delitos en el Código Penal genera dudas de interpretación es el Legislador el que por alguna razón u otra las permite.

En el año 2003 con la primera redacción del delito de maltrato animal, que exponía *“Los que maltrataren con ensañamiento e injustificadamente a animales domésticos causándoles la muerte o provocándoles lesiones que produzcan un grave menoscabo físico”*, se protegían otros intereses que los que se protegen en el año 2021. En primer lugar, si el bien jurídico en el año 2003 fuera la integridad física del animal, no cabría debido a que sería una integridad a medio gas, puesto que se requería provocar la muerte del animal o un grave menoscabo físico. En segundo lugar, la redacción del tipo quedaba evidente que no importaba el sufrimiento del animal y la integridad física del mismo, debido a que uno de los requisitos para que se diera la conducta típica era la realización de los hechos con ensañamiento. Recordemos que el ensañamiento forma parte del Código Penal como circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal. En concreto, el ensañamiento se regula en el art. 22.5 CP y expone que los hechos se consideran más graves por *“aumentar deliberada e inhumanamente el sufrimiento de la víctima, causando a ésta padecimientos innecesarios para la ejecución del delito”*.

Curiosa era la actitud del legislador en 2003 cuando exigía un agravante como el ensañamiento para que se diera la conducta típica, lo que a mi parecer deja más patente aún que el bien jurídico protegido no era ni la integridad física del animal, mucho menos la psíquica, ni el bienestar animal, ni el medio ambiente, ni ninguno parecido. En conclusión, lo único que a mi parecer se protegía era los sentimientos hacía los animales.

A modo de ejemplo, pueden verse tantas teorías como teóricos, generándose posturas diferentes en torno al bien jurídico protegido. Esta tarea de confusión y discusión ha sido más grande aun si contamos con que los juzgados y tribunales han tenido la libertad que han querido para interpretar el delito y máxime el bien jurídico protegido.

En conclusión, existen muchas teorías y/o posturas en relación al bien jurídico protegido en los delitos de maltrato y abandono de animales, pero es una cuestión que no podrá ser zanjada en ningún momento, puesto que como ya he comentado, el bien jurídico no es estático, y según ha ido modificándose la redacción del tipo, ha ido modificándose el bien jurídico protegido.

No obstante, a lo anterior, voy a exponer varias de las posturas más importantes o que más importancia han tomado a lo largo de los años con relación al bien jurídico protegido.

3.3. El medio ambiente como bien jurídico protegido

Después de las referidas reformas que ha sufrido el Código Penal en la última década, ya ha quedado claro por la doctrina y la jurisprudencia que no se puede entender el medio ambiente como bien jurídico protegido.

El Derecho Penal como *ultima ratio* solo puede penalizar aquellas conductas que atenten contra derechos, valores y bienes reconocidos en

la Constitución o en las normas de rango superior y que precisen de una protección especial.

El derecho al medio ambiente viene reconocido en la Constitución en el art. 45, el problema es que “no establece un concepto de medio ambiente, ni enumera los elementos que lo integran. Por ello es necesaria una interpretación doctrinal y jurisprudencial (...)” (Díez y Olaizola, 2003, p. 155).

SERRANO TÁRRAGA (2017) es una de las defensoras de la postura de que el medio ambiente es el bien jurídico protegido en los delitos de maltrato animal, afirmando que:

Considero que el bien jurídico protegido en este delito es el medio ambiente, lo que justifica su inclusión en el capítulo, al ser el bien jurídico mediato protegido en el mismo, en una concepción amplia, considerando como el conjunto de todos los recursos naturales y seres vivos en los que se incluirían los animales domésticos y amansados (...). (p.261)

El punto de vista del medio ambiente como bien jurídico protegido, tiene su base en la ubicación de los delitos contra los animales y lo que éstos aportan al medio ambiente si tenemos una concepción amplia del concepto. En esta línea la autora hace referencia la Sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995¹⁷².

Una postura diferente a la anterior es la defendida por RODRIGUÉZ ÁRIAS & ROMA VALDÉS (2015), que, con una breve argumentación, explica las causas que hacen descartar el medioambiente como bien jurídico protegido, diciendo que:

Si, de acuerdo con el art. 45 CE, identificamos el medio ambiente con la totalidad de los elementos fundamentales que integran el ambiente biológico, esto es, suelo , aire, agua, fauna y

¹⁷² Esta Sentencia del Tribunal Constitucional entiende a los animales como parte del medio ambiente.

flora, y el equilibrio existente entre ellos, es evidente que, por muy reprochables que sean los atentados contra los animales domésticos, y por muy justificada que esté su protección penal, estos animales no integran el bien jurídico medio ambiente, ya que no son un elemento de incidencia clave en el equilibrio ecológico, en cualquiera de sus manifestaciones, tanto de pureza genética como de biodiversidad. (p. 574).

Existen autores que no especifican a su juicio cuál es el bien jurídico, pero, como en el caso de GÓMEZ RIVERO (2020, p. 487), si afirman que el medioambiente no lo es. En palabras de la autora, “el bien jurídico protegido es distinto a la protección del medio ambiente, puesto que se trata de castigar las conductas que gratuita y cruelmente atentan contra la vida o salud de los animales”.

Así, CORCOY BIDASOLO (2015), no solo duda que el bien jurídico sea el medio ambiente, sino también llega a dejar en el aire si el delito de maltrato animal tiene realmente bien jurídico protegido, y desde esta perspectiva razona que “la previsión del delito de maltrato de animales domésticos, entre los delitos contra la flora y la fauna, carece de sistemática puesto que el bien jurídico protegido, si existe, es diferente” (p. 1203). Ya he comentado anteriormente mi postura sobre los bienes jurídicos y la necesidad de que todo delito posea uno, aunque sea la moralidad pública.

Esta discusión sobre el medio ambiente como bien jurídico protegido, viene dada exclusivamente por la ubicación en el “Título XVI del Código Penal, pero hay que preguntarse que si con la misma redacción estuvieran los delitos del art. 337 y 337 bis CP en otro título, si seguirían pensando que el bien jurídico protegido es el medio ambiente.

Es necesaria hacerse la pregunta de si los animales son parte de la biodiversidad y el medioambiente para tener más certeza de cuál es el bien jurídico. CERVELLÓ DANDERIS aunque no cree que el bien jurídico aquí sea el medio ambiente, considera que los animales forman parte de

la biodiversidad como organismos vivos que integran el medio ambiente (2016, p. 41).

De esta disputa también se hace eco VERCHER NOGUERA (2018) cuando apunta que “hay que reseñar que todavía resulta complicado determinar cuál es el bien jurídico protegido de este delito, habida cuenta las características del mismo, especialmente como forma de justificar su incardinación entre los delitos contra el medio ambiente” (p. 2102). El autor no expresa su opinión respecto a cuál es el bien jurídico, pero si hace alusión al debate doctrinal y jurisprudencial que ha habido y hay desde el año 2003.

Es interesante nombrar en este punto, las palabras de AGUDO FERNANDEZ, JAÉN VALLEJO & PERRINO PEREZ (2019) cuando hablando del bien jurídico protegido en este delito, nombran la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid diciendo que:

Va más allá al afirmar que la tutela de la fauna en los términos del presente tipo penal, se hace en cuanto forman parte del entorno del hombre, constituyendo, con los recursos naturales, ese conjunto de posibilidades para hacer su vida más completa. (pp. 135 y 136)

JURRIETA ORTEGA (2019) afirma sobre la teoría de considerar el bien jurídico el medioambiente, y mostrando su disconformidad con ello, que los delitos de maltrato animal tienen efectos diferentes como los morales, económicos, etc., pero que “jamás los tendrán en el ecosistema que rodea a los seres humanos, debido a que un simple acto de maltrato ejercido sobre un único animal, no puede tener repercusiones en el resto de la fauna” (p.186).

Comienzo exponiendo que en mi opinión el medio ambiente no es el bien jurídico protegido en este delito, pero no es una idea descabellada puesto que como he explicado anteriormente, y en contra por lo comentado en el anterior párrafo, todos los animales forman parte del medio ambiente, y mucho más aún los animales objeto de protección con

la redacción del delito de maltrato animal después de la reforma operada en el Código Penal en 2015 (animales salvajes en cautiverio, animales de zoo, animales de circo, etc.)

3.4. El bienestar y la integridad animal como bien jurídico protegido

El bienestar animal como bien jurídico protegido es una postura, que a mi entender es la más adecuada cuando hablamos del artículo 337 CP.

La corriente doctrinal que considera el bienestar animal como bien jurídico protegido ha ido cogiendo fuerza en nuestro sistema, teniendo como gran precursor la teoría de CUERDA ARNAU (2015) que afirma:

Que es preciso dejar sentado que la última reforma deja más claro aún que lo tutelado en el art. 337 no son las buenas costumbres ni los sentimientos de las personas, sino el bienestar animal vinculado a la ausencia de sufrimiento innecesario. (p.1081).

En la misma línea que CUERDA ARNAU se encuentra BLANCO CORDERO (2015) afirmando que:

Este bienestar animal se concreta en los números 1 a 3 del precepto comentado en la protección específica de la vida y la integridad física del animal, así como de la propia sexualidad del animal, en el sentido de que no pueda ser utilizado con fines sexuales por los seres humanos. El bienestar animal como bien jurídico se protege con carácter más general en el núm. 4 de este precepto. (p. 1313)

La Sentencia número 102 de 2018 de la Audiencia Provincial de Badajoz, a la que ya he hecho alusión anteriormente, expone en relación con el bien jurídico protegido que:

Por otra parte, en el delito de maltrato animal el bien jurídico protegido no es la propiedad. En general, se entiende que es el bienestar animal, vinculado a la ausencia de dolor o sufrimiento innecesario. La norma penal se funda en una serie de deberes que tiene el hombre para con los animales¹⁷³.

Siguiendo en la misma línea sobre el bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal, la Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña de 10 de junio de 2006¹⁷⁴, la cual resuelve un Recurso de Reforma contra una Sentencia del Juzgado de lo Penal número 5 de A Coruña, en su fundamento de derecho primero hace alusión a la protección de la antigua falta contra animales domésticos, afirmando que dicha falta busca incrementar la protección a los animales domésticos desde una perspectiva “que no resulte ofensiva la relación del ser humano con las especies domésticas en el marco de los sentimientos de respeto y protección que la sociedad entiende que deben presidir nuestras relaciones con el mundo animal”.

En este sentido, QUINTERO OLIVARES (2015) afirma que “la consideración del bienestar animal como bien jurídico protegido sigue reclamando la no distinción de la protección penal de los animales, según sea su relación con la especie humana” (p. 675). Por lo tanto, no podemos distinguir a los animales como objeto material del delito dependiendo si tenemos más acercamiento a ellos en nuestra sociedad o no. Por ejemplo, aplicando lo que dice el autor, y que yo estoy completamente de acuerdo, si tomamos el bien jurídico como el bienestar animal, debemos tomar el bienestar animal de todos los animales. En el momento en que hagamos distinción por tipologías de animales se desvirtuaría la idea de que el bien jurídico protegido es el bienestar animal y nos iríamos directamente a la moralidad pública.

¹⁷³ Sentencia 102 de 13 de junio de 2019 de la Audiencia Provincial de Badajoz. JUR/2018/232274

¹⁷⁴ Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña número 202/2009 de 10 de junio de 2009, sobre delitos contra animales domésticos. TOL 6.873.708

Aunque es una discusión jurídica, analizando las diferentes posturas doctrinales, es posible darse cuenta de que el elemento moral toma mucha relevancia en la determinación del bien jurídico protegido. Cada autor le da su matiz, incluso cuando hay un consenso en torno a que es el bienestar animal. Por ejemplo, CERVELLÓ DONDERIS (2016) afirma sobre el bien jurídico protegido que es “el bienestar animal frente al maltrato y sufrimiento, manifestado en la integridad física, psíquica y salud de los animales como seres vivos, atendida su capacidad de sentir emociones y de sufrir, y el derecho a no ser maltratados” (p. 41).

BRANGE CENDÁN (2017) opina que “estimamos que el mismo puede concretarse en el bienestar animal, entendido como derecho de ciertos animales —concretamente los mencionados en el artículo 337 CP— a no sufrir un maltrato innecesario e injustificado” (p. 59)

Otros autores piensan que el delito de maltrato animal ha evolucionado hacia un delito contra la vida e integridad física del animal, como bien jurídico autónomo, y, más aún, hacia su bienestar en general, pero que el bien jurídico “lo sería la vida, integridad del animal y también su integridad psíquica (...), en definitiva, el bienestar animal” (Requejo Conde, 2014, p. 9).

El bienestar del animal se conforma por las buenas condiciones a las que debe ser sometido un animal de compañía, que ha de tener las necesidades fisiológicas cubiertas, o como dice la OIE (Organización Mundial de Sanidad Animal), según el Código Sanitario para los Animales Terrestres de la OIE, “el bienestar animal es el modo en que un animal afronta las condiciones en las que vive”. Los principios de la OIE sobre bienestar animal también mencionan las archiconocidas “Cinco Libertades”, que se publicaron en 1965 para describir el derecho al bienestar que tienen los animales que se encuentran bajo el control del ser humano.

- Libre de hambre, sed y desnutrición; libre de miedos y angustias; libre de incomodidades físicas o térmicas; libres de dolor,

lesiones o enfermedades; y libre para expresar las pautas propias de comportamiento¹⁷⁵.

Si partimos de que el bien jurídico es el bienestar animal, incluyendo en el mismo la integridad física y psíquica o el animal en sí mismo considerado, debemos ser conscientes de lo expuesto anteriormente, protegiéndolo en todo caso, en el delito de maltrato animal, frente a los miedos, angustias, dolor, lesiones y salvaguardando su libertad para expresar las pautas propias de comportamiento.

Recogiendo la idea de que el bien jurídico en el delito de maltrato animal también vincula y protege la integridad psicológica del animal, GAVILÁN RUBIO (2017) el bien jurídico es “la vida y salud del animal, o dicho de otro modo, la integridad física y psíquica del animal” (p. 146).

Cuando hablamos de explotación sexual de animales, estaríamos protegiendo el bienestar del animal, desde un punto de vista físico y psíquico. Con la prohibición de la zoofilia, se protegerían todos los aspectos que integran el bienestar animal.

La base de la penalización de los actos sexuales con animales (zoofilia) será la de proteger el bien jurídico “bienestar del animal” en todas sus vertientes y para ello vamos a ver, desde un punto de vista más científico, si los animales pueden sufrir al mantener relaciones zoofílicas con humanos, ya que hay distintas opiniones sobre este tema.

Lo anteriormente afirmado sería una premisa importante (saber si el animal sufre), porque, si el bien jurídico protegido en el delito de explotación sexual de animales fuera solo la integridad física del animal y no el bienestar animal, no se podrían penalizar entonces las relaciones sexuales con animales que no conllevaran una vulneración de la integridad física del mismo. En correspondencia con lo dicho, debemos tener en cuenta que pueden realizarse distintos tipos de relaciones

¹⁷⁵ Extraído de la página web de la OIE. Recuperado de <http://www.oie.int/es/bienestar-animal/el-bienestar-animal-de-un-vistazo/>

sexuales con animales, que no necesariamente conllevan una penetración o un sufrimiento físico del animal.

Hay que diferenciar bien las distintas vertientes que hay y las preguntas que pueden surgir si se parte de un bien jurídico diferente. Así mismo, si el bien jurídico protegido es la integridad física del animal, se necesitaría la vulneración a la misma para consumir el tipo. Si consideramos que el bien jurídico protegido es la vida en sociedad, los sentimientos humanos, la contigüidad entre humanos y animales, etc., podríamos estar ante una prohibición moral, cuestión, de la que, desde mi punto de vista, hay que intentar alejarse, porque aunque exista un elemento moral o ético que una a las personas con los animales, el Derecho penal debe proteger el bienestar animal como bien jurídico autónomo, por la capacidad de sufrir de los animales y no por el dolor moral que genera a la sociedad los actos crueles contra los mismos.

Ahora bien, si partimos de que el bien jurídico protegido es el bienestar animal o el animal en sí mismo considerado, debemos entender que una relación zoofílica, aunque no cause daño físico al animal, puede transgredir el bienestar animal, como es la libertad para expresar pautas propias de su comportamiento (véase más arriba la definición de bienestar animal por la OIE). De modo que, dependiendo del bien jurídico del que partamos, tendremos una fundamentación jurídica que nos indicará si debemos o no prohibir la zoofilia, los abusos sexuales a animales o la explotación sexual de los mismos.

Para terminar con la referencia marcada por Cuerda Arnau, el propio SUÁREZ-MIRA (2020) dice que “Lo que se tutela aquí es el bienestar animal vinculado a la ausencia de sufrimiento innecesario (Cuerda Arnau). Implica el no tratar a los animales como cosas, sino como seres sintientes, es decir, seres vivos dotados de sensibilidad” (p. 541).

Existen autores que incardinan el bien jurídico protegido en este delito en el ámbito del bienestar animal, pero van más allá y adquieren

posiciones jurisprudenciales. Este es el caso de AGUDO FERNANDEZ, JAEN VALLEJO & PERRINO PÉREZ (2019, p. 135) que adquieren la posición de la Audiencia Provincial de La Rioja, en su Auto de 16 de marzo de 2018¹⁷⁶, cuando dice que el bien jurídico es “el derecho del animal a gozar de vida, salud, integridad física y psíquica y la ausencia de sufrimientos innecesarios”.

Aunque RÍOS CORBACHO no considere el bienestar animal como bien jurídico, si puede desprenderse una gran similitud, por no decir lo mismo, de lo que piensa en relación a ello. Antes de la reforma de 2003 del Código Penal de 1995, este autor exponía que “a mi entender, el bien jurídico protegido debe ser la integridad física y psíquica del animal como ser vivo, y tal particularidad porque creo que el vivo no racional debe tener autonomía e independencia para que se cometan delitos o faltas contra su propio ser” (Ríos Corbacho, 2002, p. 12)

En mi opinión, es bastante correcto entender el bien jurídico como lo hace RÍOS CORBACHO, pero es cierto que, desde un punto de vista estricto de la ley, y que abordan algunos pensamientos doctrinales, el bien jurídico protegido antes de la reforma de 2015 no podría haber sido este, puesto que se castigaba un grave menoscabo, lo que suponía que la integridad física debía verse muy lesionada para que se diera una vulneración del bien jurídico, y seguidamente no existía ninguna agravante o tipo cualificado que protegiera con mayor abundamiento la muerte del animal.

En este sentido, y con algunos matices, se encuentra MESÍAS RODRÍGUEZ (2018) cuando expone que:

En la nueva redacción se contempla un tipo cualificado para el caso de muerte, de forma que esta teoría cobra fuerza, aunque sigue sin poder dar explicación a la diferenciación entre tipos de animales, a la

¹⁷⁶ Auto 106/2018, de la Audiencia Provincial de La Rioja, de 16 de marzo de 2018. RECURSO 285/2017 TOL6.619.404

justificación de determinados sufrimientos o a las muertes indoloras.
(p.75)

3.5. El delito sin bien jurídico protegido

Algunos autores, como CORCOY BIDASOLO (2015, p. 1023), se cuestionan que pueda haber bien jurídico protegido, y al referirse a la previsión del delito de maltrato animal entre los delitos contra la flora y la fauna, afirma que “(...) carece de sistemática, puesto que el bien jurídico protegido, si existe, es diferente”.

Hay autores que no expresan con claridad si consideran que este delito tiene o no bien jurídico protegido, este es el caso de FUENTES LOUREIRO (2015), que haciendo una exposición sobre la reforma operada en el Código Penal en el año 2015 y en relación a la inclusión de la explotación sexual expone “no parece oportuno tipificar una conducta, por mucho que se realice con frecuencia, si ésta no es atentatoria contra bien jurídico alguno” (p. 7), termina exponiendo el párrafo diciendo que “tiene que existir un bien jurídico lesionado que justifique la equiparación penológica”¹⁷⁷.

Por un lado, puede entreverse que, para Fuentes Loureiro, la inclusión de la explotación sexual de animales en el texto punitivo no ha sido un acierto, quedando patente su pensamiento al respecto, y por otro lado, que aunque no quede muy aclarada cuál es su postura sobre el bien jurídico protegido, se entiende que para ella no tiene.

En contra parte, QUERALT JIMÉNEZ (2015, p. 1002) es partidario de que no existe un bien jurídico protegido en este delito. Postura defendida igualmente por MARTÍNEZ-BUJÁN (2015) considerando que se trata de “un ejemplo de legislación simbólica, que (una vez que el

¹⁷⁷ Comparten esta teoría de no existencia de bien jurídico protegido autores como RODRÍGUEZ LÓPEZ (2007) y MATALLANES (2008)

legislador ha decidido prescindir de las faltas de nuestro del Código Penal) debería haber sido relegada a la ilicitud administrativa” (p. 981).

Esta teoría, desde mi punto de vista, adolece a una concepción antropocéntrica que considera que los animales tienen derechos, obligaciones y protección solo porque los humanos quieran en un determinado momento y en un determinado lugar, apartando la concepción del animal como ser vivo con derechos autónomos. En este sentido, hace ya unos años, la esclavitud de las personas negras se veía como algo normal en países como Estados Unidos de América, donde aunque no les daban derecho a la integridad física o psíquica, derecho a la libertad, derecho de opinión o derecho a la vida, es latente que el positivismo legislativo no hace el derecho a algo, sino lo regula simplemente, pudiendo estar mal o bien regulado.

La postura aquí defendida, cree que el maltrato de animales no debería estar tipificado como delito en nuestro cuerpo punitivo, sino que debería estar exclusivamente relegado a la materia administrativa, porque supone una violación de los principios de proporcionalidad, subsidiariedad, intervención mínima y *ultima ratio*¹⁷⁸.

3.6. La dignidad del animal como bien jurídico protegido

Una de las teorías acerca del bien jurídico, que está tomando gran relevancia en la práctica, es la de considerar como bien jurídico la dignidad del animal. En este sentido, DE VICENTE MARTÍNEZ (2015, p. 110) alude a la jurisprudencia, manifestando lo descrito en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 19 de abril de 2004¹⁷⁹, cuando esta Audiencia exponiendo los hechos sobre una causa relativa a la

¹⁷⁸ Teoría partidaria de Zapitco Barbeito, M en Faraldo Cabana, P. (Dir) & Puente Aba, L.M (Coord.). (2011). Ordenación del territorio, patrimonio histórico y medio ambiente en el Código Penal y la legislación especial, Valencia. Tirant lo Blanch, p. 441.

¹⁷⁹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 291/2005, de 19 de abril de 2005 (JUR 2005/122757).

muerte por parte de un individuo de un perro de raza mastín, al cual mató a tiros para que no le molestara mientras realizaba furtivismo, y en el fundamento de derecho tercero expone que “el bien jurídico protegido es la dignidad del animal como ser vivo que debe prevalecer cuando no hay un beneficio legítimo en su menoscabo que justifique su sufrimiento gratuito”. La Audiencia castigó al individuo como autor de un delito de daños y no como autor de la falta de maltrato de animales.

Sobre esta línea VERCHER NOGUERA (2018) afirma que “la jurisprudencia ha venido considerando que lo que prima en el mismo es la defensa de la dignidad de este tipo de animales” (p. 2102), y hace referencia la Sentencia 382 de 24 de octubre de 2007 de la Audiencia Provincial de Barcelona¹⁸⁰, que considera la dignidad del animal como bien jurídico protegido y afirma que:

El bien jurídico protegido es la dignidad del animal como ser vivo que debe prevalecer, cuando no hay un beneficio legítimo en su menoscabo que justifique su sufrimiento gratuito, y en el caso que nos ocupa el acusado es cierto que desprecia la integridad física del animal al propinarle una fuerte patada que a la postre resultó fatal, pues derivó en la muerte del can.

CORCOY BIDASOLO (2015) entiende que “en ningún caso convincentemente” doctrina y jurisprudencia señalan como bien jurídico “a) derechos o sensibilidad de los animales que, de aceptarlo, debería abarcar a todos ellos; b) antropocéntricos: sentimientos de respeto y protección que deben presidir las relaciones del hombre con los animales (SAP A Coruña 10-06-09)” (p. 1203).

3.7. Los sentimientos humanos de respeto hacia los animales como bien jurídico protegido

¹⁸⁰ Sentencia 382 de 24 de octubre de 2007 de la Sección 9ª de la Audiencia Provincial de Barcelona. JUR/2008/11985

La vertiente doctrinal que piensa y ha pensado a lo largo de los años que el Bien jurídico protegido eran los sentimientos humanos, tiene su origen en las redacciones anteriores del Código Penal.

Como he comentado anteriormente, antes de la reforma de 2003 del Código Penal de 1995, los tipos penales que castigaban de alguna manera el maltrato animal venían imponiendo que se dañaran los sentimientos humanos¹⁸¹.

Por ejemplo, en la primera redacción del Código Penal de 1995 el art. 632.2 CP castigaba el maltrato a animales en espectáculos públicos no autorizados, lo que comportaba la consumación del delito exclusivamente en el ámbito público, quedando impunes todos los actos de crueldad contra los animales en el ámbito privado. Es coherente, por tanto, entender que el bien jurídico no podría ser el bienestar animal, la integridad del animal o simplemente el medio ambiente, pero no porque los animales no merecieran esa protección, sino porque el tipo delictivo estaba en consonancia con las preocupaciones sociales, que nada tenían que ver con el maltrato animal.

QUINTERO OLIVARES comentando el bien jurídico del art. 337 CP tras la reforma del Código Penal de 1995 en 2015, opinaba que el bien jurídico protegido en este delito son “los sentimientos humanos de amor o compasión hacia los animales”, derivándose hacia lo que se entiende por bienestar animal (2015, p. 675). En mi opinión, el autor le da un doble sentido al bien jurídico, estableciendo por un lado los sentimientos humanos y, por otro, aunque de manera más laxa, el bienestar animal, y no creo que sea una mala reflexión, ya que con la configuración del delito de maltrato animal en 2003 y hasta el año 2015, había y existía una discriminación animal, protegiendo solo a aquellos animales con los que el humano tiene más acercamiento social, y por ello se denominaba al delito de malos tratos a animales domésticos. El problema surge una vez

¹⁸¹ Así era en la redacción del Proyecto de Código Penal de 1980 y en el Anteproyecto de 1983 y que he comentado en apartados anteriores (Evolución Histórica de la Protección Penal de los animales en España)

más del antropocentrismo, que hace pensar que los animales, en sí mismos considerados, no son merecedores de un bien jurídico autónomo, sin darse cuenta que el art. 337 CP desde el año 2015 no es un delito de maltrato a animales domésticos, sino un delito de maltrato a animales que de una manera u otra dependan de las personas. Tampoco se debe obviar que los animales considerados como fauna están discriminados penalmente, y que es necesario gozar de un estatus administrativo superior de protección para que los actos crueles contra ellos queden amparados por algún tipo penal.

En la misma línea, parte de la jurisprudencia ha entendido en determinadas situaciones que el bien jurídico protegido lo son los sentimientos del hombre para con los animales. En este sentido, La Audiencia Provincial de Granada en Sentencia 114 de 13 de marzo de 2020 afirma que “el bien jurídico protegido por el artículo 337 del Código Penal consistente en la respetuosa relación entre hombres y animales, relación en virtud de la cual aquél se hace responsable de la indemnidad de éstos”¹⁸².

Existen autores que, criticando la penalización de los actos de maltrato animal, exponen, como es el caso de GARCÍA RIVAS que “existe la seria sospecha de la invasión debida del campo de lo punible (...) porque se trata de una protección estéril y que únicamente pretende satisfacer las demandas punitivas de la opinión pública” (2016)¹⁸³.

La corriente doctrinal que más importancia y peso adquirió con el paso del tiempo fue la que entendía que el delito de maltrato animal no atenta contra el medio ambiente, ya que el medio ambiente lo constituían los animales considerados como fauna, que pueden ser objeto de caza o pesca ilegal, y cuyas acciones desproporcionadas podrían causar un grave desequilibrio en el ecosistema, no siendo en el caso del maltrato a

¹⁸² Sentencia 114 de 13 de marzo de 2020 de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Granada. JUR/2020/300386

¹⁸³ Citado en Jurrieta Ortega (2019, p. 189)

animales domésticos, ya que las acciones contra ellos no afectarían al ecosistema, medioambiente o biodiversidad, cuestión con la cual estoy en total desacuerdo, ya que a mi entender todos los animales tienen una función en el planeta, y, al igual que hemos podido crear razas por selección artificial de perros y gatos, debemos ser conscientes de que el ecosistema y el medio ambiente han ido cambiando al compás de las acciones humanas y que debemos ser responsables de la correcta conservación de los animales por formar parte de una biodiversidad, ya sea en la jungla verde o en la jungla de cemento.

En consonancia, encontramos autores que no definen el qué entienden por bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal, como es el caso de MUÑOZ CONDE, que en un intento de aclarar cuál es a su juicio la protección del art. 337 CP afirma que “existe hoy un amplio consenso en que se debe evitar, y en los casos más graves sancionar penalmente, el maltrato de los animales, sobre todo cuando éstos son domésticos (perros, gatos, canarios) y forman parte de la convivencia familiar” (Muñoz Conde, 2019, p. 556), a mi entender, no han querido formar parte de la discusión doctrinal a la que he hecho referencia en apartados anteriores.

Las dudas o discusiones doctrinales no terminan aquí, y aún más cuando la autora FUENTES LOUREIRO (2015), expone, al hilo de lo comentado sobre que esta autora piensa que el delito de maltrato animal no tiene bien jurídico protegido, en su exposición aclara que:

Al tipificar la explotación sexual de animales se está utilizando el Derecho Penal para reprimir o castigar a quienes tengan un comportamiento sexual zoofílico. Por tanto, se están penando conductas que no afectan a un bien jurídico, sino a valores de normalidad en el comportamiento sexual humano que se pretenden imponer. (p. 8)

Esto puede dar lugar a dudas sobre su interpretación, por causa de la cual se puede entender que el autor percibe como bien jurídico el

animal doméstico que vive en familia, dejando fuera o clasificando a animales de distinta índole tan merecedores como los otros de protección penal.

Con todo lo expuesto, podemos decir de una manera clara que la discusión sobre el bien jurídico protegido en el delito de maltrato de animales sigue en pie, no llegando a un acuerdo unánime sobre su protección ni sobre su ubicación en el Código Penal.

En el mismo sentido se hace alusión a la Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña de 10 de junio de 2009¹⁸⁴, la cual resuelve un recurso de reforma contra la Sentencia de un Juzgado de lo Penal número 5 de A Coruña. En dicha sentencia el Tribunal en el fundamento de derecho primero hace alusión a la protección de la antigua falta contra animales domésticos, afirmando que dicha falta busca incrementar la protección a los animales domésticos desde una perspectiva “que no resulte ofensiva la relación del ser humano con las especies domésticas en el marco de los sentimientos de respeto y protección que la sociedad entiende que deben presidir nuestras relaciones con el mundo animal”.

HIGUERA GUIMERÁ era uno de los que comentando los delitos de crueldad animal en la redacción de 1995, no era partidario de entender el bien jurídico los sentimientos humanos, pero si establecía su opinión diciendo que el bien jurídico debía establecerse como la protección de aquellos deberes bioéticos que tienen las personas par con los animales, no debiendo maltratarlos ni física, ni psicológicamente, y mucho menos matarlos.

El autor MANZANARES SAMANIEGO (2018) realiza una breve reflexión sobre el bien jurídico protegido en este delito, exponiendo que:

Tal vez lo más acertado sea poner el acento en los sentimientos y concepciones morales de la comunidad o, como algún autor señala, colocarlo sobre las obligaciones de carácter

¹⁸⁴ Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña número 202/2009 de 10 de junio de 2009, sobre delitos contra animales domésticos. TOL 6.873.708

bioético que el hombre tendría para con los animales. En cierta manera nos acercáramos a la vieja inclusión jurisprudencial de la zoofilia en los delitos de escándalo público. (p.275)

En definitiva, existen muchas teorías de porqué el bien jurídico protegido en los delitos de maltrato animal no existe, pero en mi opinión, todos los delitos tienen bien jurídico para poder ser delito y estar tipificado, guste más o menos al ciudadano la regulación que se le de en un momento preciso, pero el bien jurídico protegido viene unido al delito. Esta teoría sobre la inexistencia de bien jurídico protegido cae por su propio peso, y más con justificaciones como HAVA GARCÍA (2011) que compara los delitos contra el patrimonio histórico con los delitos de maltrato animal. En palabras de la autora:

Parece claro que la protección penal que se le otorga en nuestro país al paisaje o al patrimonio histórico-artístico está inspirada por los sentimientos humanos que provoca la contemplación de la belleza en sus diversas formas, pero ello no obliga a afirmar que los bienes jurídicos protegidos en los tipos penales que se encargan de su tutela sean tales sentimientos. (p. 289)

4. Tipo básico del delito del art. 337 del Código Penal

4.1. Consideraciones generales

En este apartado se estudiará el tipo básico del delito de maltrato animal, que tras la reforma operada en el Código Penal en 2015 supone un avance en nuestra legislación de importante calado, y como dice GÓMEZ RIVERO (2020) “representan un avance en la represión de dichos actos, intolerables en cualquier sociedad civilizada, a la vez que supera la funcionalización de la tutela del animal a los intereses del hombre (..)” (p. 488).

El art. 337 CP se divide en cuatro apartados, siendo el primero de ellos el encargado de acoger el tipo básico del delito de maltrato de animales domésticos.

El punto primero del art.337 CP dice:

“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”.

El párrafo primero expone la conducta típica que consiste en el maltrato injustificado que, por un lado, cause lesiones que supongan un menoscabo grave en la salud del animal y, por otro lado, suponga la explotación sexual del animal.

Este apartado se divide en la penalidad, conducta típica, y objeto material del tipo básico del delito de maltrato animal.

En la redacción del tipo se puede observar como los medios comisivos pueden ser de cualquier índole, ya que expone *“por cualquier medio o procedimiento”*.

Sobre el término *“injustificado”*, QUINTERO OLIVARES (2015) comentando las críticas doctrinales que han surgido a lo largo de los años sobre el mismo, afirma que tiene un carácter superfluo, afirmando posteriormente que *“aquellos supuestos regulados por ley (experimentación con animales, fiestas reguladas) quedarían amparados*

por la causa de justificación de ejercicio legítimo de un derecho. El legislador sigue optando por adelantar la exclusión de dichos supuestos en sede de tipicidad” (p. 676).

El carácter de la norma se modifica, en tanto en cuanto el legislador justifica de alguna manera el maltrato animal en algunos supuestos, dejando patente el sistema *especista*¹⁸⁵ del tipo penal.

GÓMEZ RIVERO (2020) en su caso, y hablando sobre la realización de los hechos de forma injustificada, comenta que “no pueden incluirse en la justificación el adiestramiento, por ejemplo, con una finalidad circense, puesto que la finalidad empresarial o lúdica no puede en ningún caso servir de cobertura con la que justificar el maltrato” (p. 490), por lo tanto, entiendo que todas aquellas prácticas del circo que se realizan contra la integridad del animal quedarían subsumidas en el tipo básico del delito de maltrato animal, por ejemplo, la conocida como desungulación (realizada a leones y tigres o felinos en general).

En este primer apartado se enumera sobre qué tipo de animales puede recaer la acción para que se pueda considerar como típica. La reforma ha incluido más categorías de animales como posibles víctimas de maltrato.

Como expliqué anteriormente, en la parte de la regulación administrativa, la conceptualización y la terminología es muy importante para poder interpretar adecuadamente el precepto, ya que en muchos casos la jurisprudencia ha decidido en casos verdaderamente brutales absolver a los imputados por haber sido la conducta atípica.

Ahora estamos ante un objeto de protección mucho mayor, protegiendo a los animales “domésticos o amansados”, y, a partir de la reforma, se amplía a los “que están habitualmente domesticados”, los que

¹⁸⁵ El término utilizado *especista*, proviene de la palabra *especismo*, que el Diccionario de la lengua española define, en su primera entrada, como “Discriminación de los animales por considerarlos especies inferiores”, y en su segunda entrada como “Creencia según la cual el ser humano es superior al resto de los animales, y por ello puede utilizarlos en beneficio propio”. Recuperado de <https://dle.rae.es/especismo>

“temporal o permanentemente viven bajo control humano” o, “cualquier animal que no viva en estado salvaje”.

Cuando el legislador se refiere a los animales “que están habitualmente domesticados” ha querido acoger a todos aquellos animales domésticos que había dudas sobre su verdadera protección, como antes pasaba, por ejemplo, con los caballos.

En el caso de los animales que “temporal o permanentemente viven bajo control humano”, ha pretendido acoger a los animales que pudieran quedar fuera del tipo por el tiempo de permanencia con los humanos.

La ampliación de las tipologías animales se debe a lo comentado sobre la posibilidad de la atipicidad de acciones de maltrato animal con animales que no reunían las suficientes características para ser dignos de protección penal, quedando en un gran número de animales en un limbo de protección, no siendo protegidos ni por los delitos contra la fauna ni por los delitos de maltrato a animales domésticos.

Hay autores, como FUENTES LOULEIRO, que piensan que la ampliación de las tipologías animales no parece muy acorde con el principio de intervención mínima y el uso restrictivo que ha de hacerse del Derecho Penal (2015, 8), cuestión con la que no estoy muy de acuerdo, puesto que, en mi opinión, el aumentar las tipologías de animales objeto de protección como objeto material del delito lo único que hace es reducir la discriminación que existía anteriormente con las diferentes clases de animales. En este sentido el tipo delictivo se aparta un poco más de las posturas antropocéntricas y protege a todos los animales como seres sintientes que son.

A continuación voy a desglosar los elementos del tipo del delito de maltrato animal del art. 337 CP con la redacción actual en el año 2021.

4.2. Sujetos: sujeto activo y pasivo en el delito del artículo 337 del Código Penal

En este apartado, hay que diferenciar entre el sujeto activo y pasivo del delito, al igual del objeto material de este. También existen discrepancias con este tema, ya que puede haber parte de la doctrina o de la jurisprudencia que opina que el sujeto pasivo y el objeto material del delito de maltrato animal concuerdan en la misma figura. Autores como SUÁREZ-MIRA opinan que la figura del objeto material y el sujeto pasivo del delito no es lo mismo. Afirma este autor que “El sujeto pasivo es discutible que sea el propio animal (pese a que proteja su bien estar), pareciendo más razonable sostener que se trata de la *sociedad*” (Suárez-Mira, 2020, p. 541). Serrano Tárraga (2004) también piensa lo mismo

En el caso del delito de maltrato animal, el sujeto activo puede ser cualquier persona, aunque lleva consecuencias que realmente son un castigo para una pequeña parte de la población. Con esto me refiero, a que las consecuencias del delito puede acarrear una inhabilitación para el oficio o comercio que tenga relación con los animales, cuestión que en la realidad sólo le afectaría a aquellas personas que se dediquen comercial o profesionalmente al trabajo con animales.

Está muy bien pensar en la inhabilitación como un castigo adicional a la pena de privación de libertad, pero dicha inhabilitación afecta a un pequeño sector que se encarga de la compra-venta de productos o elementos derivados de animales. En el caso de los posibles sujetos en el ámbito del delito del 337 CP, podemos decir que lo más controvertido y característico es la variedad de posibles sujetos pasivos que puede tener.

El sujeto activo del delito de maltrato animal puede ser cualquiera, ya que no se necesita estar en una figura especial para cometer el delito. En especial, el sujeto activo puede recaer en el propietario del animal, en un cuidador temporal, en un trabajador, e incluso en una tercera persona que no tenga relación ninguna con el animal.

En general, la doctrina mantiene una unanimidad en que el sujeto activo de este delito puede recaer en cualquier persona¹⁸⁶.

Al configurarse este delito como delito común, el sujeto activo puede recaer en cualquier persona. El sujeto activo puede ser el propietario del animal, el cuidador o cualquier persona que le cause un daño al animal (reuniendo los requisitos del tipo). Con esto quiero decir que el sujeto activo no requiere de condición alguna, solo exclusivamente cuando el delito se de en comisión por omisión, debiendo posicionarse el sujeto activo en una situación de garante de la vida e integridad del animal.

En la Sentencia 167/19 del Juzgado de lo Penal número 9 de Málaga, en la que se castiga por maltrato animal al propietario de un equino por tenerlo en estado de dejadez, con extrema delgadez y desnutrición¹⁸⁷. Podemos ver como el sujeto activo del delito es el propietario del animal y a la vez el encargado de su cuidado.

Alarmante, es la vida e integridad de los animales pertenecientes a los circos, cuya vida se define en un vaivén de kilómetros y actuaciones, alejado todo parecido de cómo debe ser su vida en libertad. En la provincia de Granada, en el año 2018, la Federación Granadina de Asociaciones de Protección Animal, alertaban de un posible maltrato a un hipopótamo que pasaba horas de forma continuada al sol, sin lugar al que resguardarse en un hábitat que poco o nada tiene que ver con las

¹⁸⁶ Autores como Cuerda Arnau, Jaén Vallejo, Morillas Cueva, Gómez Rivero, Muñoz Conde....

¹⁸⁷ La Sentencia en los hechos probados dice así: “pese a ser propietario del animal y responsable del cuidado del citado animal, lo tenía en unas condiciones lamentables, en un recinto de 50 metros cuadrados de superficie terriza, delimitado por paredes de ladrillo de hormigón, cubierta parcialmente por techumbre de metal, estando sucia y con restos de cartones, plásticos, tubos de hierro y maderas en su interior, estando dicho animal, con conocimiento del acusado, en un estado de dejadez, con extrema delgadez y en estado de desnutrición, marcándosele los muslos traseros y las costillas, padeciendo anemia, hipoproteinemia por desnutrición, y niveles de creatinina bajos, debido al sufrimiento renal derivado del estado de deshidratación que presentaba, además de lesiones evidentes en la piel, y en los cascos que pusieron en grave peligro la vida del citado animal”.

necesidades del animal en cuestión. Estos hechos saltaron a la prensa, haciéndose eco de los problemas de los animales en el circo¹⁸⁸. Esto sirve como ejemplo, de que, si el animal sufre lesiones o algún menoscabo en su integridad física y psicológica demostrable, el sujeto pasivo del delito sería un cuidador profesional.

El sujeto activo también puede recaer en menores de edad, aplicándose en tal medida la Ley Orgánica 5/2000 de responsabilidad penal de los menores de edad en relación con la aplicación del Código Penal.

La realización de actos crueles contra animales también tiene su castigo para los menores, aplicándoles medidas socioeducativas en la mayoría de los casos. Así es, que, por ejemplo, en la Provincia de Granada en el año 2019, una pareja constituida un chico menor y una chica mayor de edad se compraron un perro de raza *american standfordshire Terrier*. Según quedó constatado, la chica fue la que le regaló el perro al menor. El animal quedó a cargo del chico menor, conviviendo con el animal y con su madre. Al cabo del tiempo, la pareja se rompió, y por otros motivos, la madre del menor y él mismo se mudaron de vivienda, dejando al perro de su propiedad atado en la vía pública, con una cadena de menos de un metro de longitud, sin permitirle el movimiento, debajo de un seto y al lado de una carretilla. El animal fue avistado por varios vecinos que vieron como otros perros acosaban al animal y que no disponía de agua ni comida, así como tampoco de cobijo ante las inclemencias climáticas. Tras denuncia presentada ante el Servicio de Protección a la Naturaleza de la Guardia Civil, el animal fue encontrado rodeado de sus propias heces y orines, en estado de deshidratación y malnutrición, siendo posteriormente rescatado y puesto en depósito judicial en la Asociación SOS Animales Salobreña.

¹⁸⁸ Público. (12 de noviembre de 2018). Animalistas denuncian que un circo maltrata a los animales, cuyo estado es "desolador". Recuperado de <https://www.publico.es/sociedad/circo-animales-maltrato-granada.html>

El día 19 de diciembre de 2019 se celebró juicio por maltrato animal al menor que era, por una parte, el propietario y el encargado de los cuidados del animal (posición de garante). Tras la vista oral, se dictó sentencia condenatoria, en el que se le condenó al menor a 4 meses de Tareas Socioeducativas relacionadas con Medio Ambiente¹⁸⁹.

En la Sentencia el Juez expone que:

La medida de tareas socioeducativas que debe cumplir, por tiempo de cuatro meses, servirá para recuperar su formación académica, apoyar su sistema normativo familiar y participar en algún recurso que le sensibilice en la adecuada atención y cuidado de los animales domésticos, lo que le facilitará la adquisición de pautas educativas adecuadas.

En este caso, aunque el animal presentaba malnutrición, deshidratación, infección de parásitos, etc, el sujeto activo fue condenado por un delito de abandono de animales del artículo 337 bis CP.

Tal es el aumento de la sensibilidad de la ciudadanía en relación a los animales, que el animal maltratado (Cebrián) fue llevado al programa de televisión con más audiencia televisiva en *prime time* (“El Hormiguero”), para que Cebrián encontrara una familia y para contar su historia y desenlace jurídico¹⁹⁰.

Una de las preguntas que hay que realizarse en este punto, es si las empresas, asociaciones, o en general las personas jurídicas pueden ser sujetos activos del delito de maltrato animal. En este punto, hay que recordar el gravísimo caso de Parque Animal de Torremolinos. Parque

¹⁸⁹ Sentencia 315/19 del Juzgado de Menores de Granada. (Sentencia propia) Ver anexo VI

¹⁹⁰ Los medios de comunicación se hicieron eco de la noticia y fue publicado en varios medios digitales y en papel. Uno de ellos fue el periódico de referencia en Granada (Ideal).

Alcántara, R. (22 de diciembre de 2019). Cebrián el perro de Salobreña protagonista del último programa de ‘El Hormiguero’. *Periódico Ideal*. Recuperado de <https://www.ideal.es/granada/costa/cebrian-perro-salobrena-ultimo-programa-hormiguero-20191222185007-nt.html>

Animal era una asociación sin ánimo de lucro que gestionaba unas instalaciones como perrera, y con una concesión administrativa para la recogida y gestión de los animales abandonados de la localidad malagueña de Torremolinos. Tras una investigación larga y difícil, la persona encargada de la perrera y uno de los trabajadores fueron condenados por matar a unos 2183 perros y gatos de una manera cruel y sádica.

Como consta en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga 380/17 de la Sección Segunda¹⁹¹, en los Hechos Probados, y el Tribunal exponiendo la forma de realización de los hechos dice así:

Violeta inyectaba al animal sin previa sedación y por vía intramuscular, distinta de la vía endovenosa o intracardiaca prescrita, los productos eutanásicos T- 61 y, sobre todo, *Dolethal*, mientras que Jesús sujetaba al animal, si era preciso inmovilizándolo con su rodilla o empleando un lazo, para que aquella pudiera pincharle en el abdomen, en el pulmón, en el lomo o donde tuviera por conveniente, ocupándose en otras ocasiones Jesús de ir introduciendo los gatitos en una caja a medida que Violeta les inyectaba.

Estos hechos ocurrieron antes de la reforma del Código Penal de 2015, y la responsabilidad recayó en la autora (sujeto activo) y no en la Asociación de animales como persona jurídica. Quizás si los hechos hubieran ocurrido con posterioridad a 2015, se podría haber condenado a la Asociación como autora en relación a la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

En el año 2020, se está llevando a cabo una investigación por maltrato animal en la perrera de la ciudad de Motril. Estos hechos que se investigan ocurrieron a finales de 2019, y podrían ser constitutivos de un delito de maltrato animal por acción de los trabajadores. Pero si se demostrase que la propia empresa concesionaria de la perrera tenía

¹⁹¹ Sentencia extraída de la Base de Datos del Consejo General del Poder Judicial. Recuperada de <http://www.poderjudicial.es/> y TOL6.439.309

conocimiento de los actos que se realizaban contra los animales, ésta podría ser condenada también como autora (Persona jurídica) de varios delitos de maltrato animal¹⁹².

La cuestión del sujeto pasivo en el delito levanta más discrepancias y teorías que las del sujeto activo. Puede ser el sujeto pasivo la sociedad, y por ello al ser los delitos contra los animales, delitos sobre intereses colectivos se permite a las Asociaciones de animales ser parte en el proceso penal, como Acusación Popular en algunos casos, y como Acusación Particular en los casos en los que se han visto involucrados, como puede ser al constituirse como depositarios de los animales, por haber prestado asistencia veterinaria a los animales o en general haberse visto involucrados por determinadas acciones por los actos de maltrato animal.

Otros autores como AGUDO FERNÁNDEZ, JÁEN VALLEJO & PERRINO PEREZ (2015) hacen referencia a que el sujeto pasivo podría ser los animales. Comentando las diferentes agravantes del art. 337.3 CP, comentan que las agravantes son iguales que para los delitos contra las personas “no teniendo ninguna otra particularidad, más allá lógicamente del sujeto pasivo sobre el que recae la acción” (p. 136).

No todos los autores exponen cuál es el sujeto pasivo en este delito, pero por ejemplo REQUEJO CONDE (2010, p. 33) dice que “*el art. 337 circunscribe su tutela al animal doméstico como sujeto pasivo de un maltrato*”.

En contraposición a la anterior autora encontramos a GAVILÁN RUBIO (2017) que afirma claramente que “conforme a la legislación actual española para la que los animales son cosas muebles, no puede ser sujeto pasivo del delito, sino objeto del delito” (p. 146).

¹⁹² Navarrete, M. (16 de enero de 2020). Abren una investigación por maltrato animal y estafa en la perrera municipal de Motril. *Periódico Ideal*. Recuperado de <https://www.ideal.es/granada/costa/abren-investigacion-maltrato-animal-motril-perrera-20200116170244-nt.html>

En definitiva, considero que los animales son totalmente autónomos para poder ser sujetos con derechos, y, por lo tanto, pueden ser dignos de protección penal desde una esfera independiente, siendo por lo tanto los sujetos pasivos del delito, que puede ser a la vez el objeto material del delito, cuestión que se va a profundizar en el siguiente apartado.

4.3. Conducta típica del delito de maltrato animal

La conducta típica del apartado primero del tipo básico del delito de maltrato animal se divide en dos:

- Maltrato injustificado
- Someter al animal a explotación sexual

Para la primera acción de maltrato injustificado se requiere como requisito del tipo un resultado lesivo para la salud del animal. De esta forma el precepto exige que se menoscabe gravemente la salud del animal.

No bastará con generar unas lesiones al animal que no se consideren como menoscabo grave en la salud. Este requisito excluye conductas como la de fustar a los caballos, hacerle alguna lesión con las espuelas, o aquellas otras acciones que de alguna manera lesiones la integridad del animal pero de una forma leve.

Los medios comisivos pueden ser cualesquiera, ya que el propio precepto expone la expresión “por cualquier medio o procedimiento”, lo que da cabida también a la ejecución de los actos por omisión, y que explicaré en el siguiente apartado.

La siguiente conducta típica del tipo básico, viene precedida por someter al animal a explotación sexual. Esta cuestión la trataré con más detenimiento, ya que merece una mención especial por su novedad y por las grandes dudas y críticas doctrinales.

4.4. El delito de maltrato animal en comisión por omisión

Los delitos se pueden clasificar como de acción o de omisión. El delito de maltrato animal tiene dos vertientes, una como delito de acción considerado un delito de resultado material y la otra como un delito de omisión porque cabe la conocida comisión por omisión¹⁹³.

Los delitos de omisión se dividen en dos categorías:

- Los delitos propios de omisión
- Los delitos impropios de omisión

En relación con el primero de ellos ESQUINAS VALVERDE (2021) comenta que “el contenido del injusto consiste únicamente en no realizar la acción mandada por el legislador penal, sin que se imponga al posible autor, además, el deber de evitar un resultado de lesión para el objeto material” (p. 100). En el caso que nos ocupa (art. 337 CP) no se encuadraría debido a que el legislador no manda realizar una acción directamente.

En la segunda opción, como delito impropio de omisión, la misma autora comenta que “en estos delitos se sanciona tanto la conducta de omitir una acción debida y esperada como el hecho de no haber impedido así la aparición de un resultado lesivo que para el omitente era evitable” (p.100), por lo tanto, podemos considerar el delito de maltrato animal como un delito impropio de omisión al haber la comisión por omisión.

Después de la reforma operada en el delito en el año 2010 con la inclusión de la expresión “por cualquier medio o procedimiento”, se introduce una modalidad más de comisión del delito de maltrato animal.

Tener un animal de compañía significa que desde el primer momento la figura del dueño se convierte en garante de la vida del animal, pudiendo ser castigado por las omisiones que pudieran causar un menoscabo grave en la vida del animal.

¹⁹³ En este sentido autores como GÓMEZ RIVERO (2020, p. 490) exponen que “es posible la comisión por omisión”.

La Audiencia Provincial de Granada en 2020 señaló en un caso de hacinamiento de canes, dejadez, y en consecuencia omisión de los deberes básicos de cuidado de los animales sobre comisión del delito de maltrato animal en comisión por omisión, afirmando que:

La comisión por omisión puede ser imputada como equivalente a la autoría (autoría material o cooperación necesaria), o como equivalente a la complicidad. Comisión por omisión en grado de autoría existirá cuando pueda formularse un juicio de certeza, o de probabilidad rayana en la misma, sobre la eficacia que habría tenido la acción omitida, en el caso al menos alimentar y desparasitar a los perros, para la evitación del resultado¹⁹⁴.

Muchas son las situaciones que pueden ocasionar la comisión del delito de maltrato animal en comisión por omisión, como pueden ser el no dar comida o bebida al animal o mantenerlo en lugares reducidos en los que le provoque al animal un perjuicio grave en su salud.

Una de las modalidades más frecuentes del delito de maltrato animal en comisión por omisión se da en aquellas circunstancias en que el animal muere por inanición. En un ejemplo de la jurisprudencia que castiga los actos de maltrato animal en comisión por omisión, tenemos la Sentencia 51/2016 de la Audiencia Provincial de Santander¹⁹⁵ que dice así:

La sala entiende que la conducta de los acusados consistente en no prestar a los animales que han reconocido que tenían a su cargo, las

¹⁹⁴ Sentencia 114 de 13 de marzo de 2020 de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Granada. JUR/2020/300386

¹⁹⁵ Sentencia 51/2016 de 25 de febrero, de la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Santander. Recuperada de la base de datos del Poder Judicial y consultada el día 25 de abril de 2021 de: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwiKl-HpmpnwAhVM5uAKHbQsBr8QFjAAegQIBBAD&url=https%3A%2F%2Fboe.es%2Fdiario_boe%2Ftxt.php%3Fid%3DBOE-A-2016-3904&usg=AOvVaw0OI87TzNL4ELjBPnfGDC7Y

mínimas atenciones básicas de alimentación higiene y cuidados, obligándoles a permanecer durante años amarrados en un lugar aislado, sin prestarles atención ni cuidados veterinarios mínimos, sin desparasitarles ni vacunarles, y sin ni tan siquiera procurarles agua limpia, ni retirarles las heces, comprometió gravemente su estado de salud, provocando en ambos animales un sufrimiento gratuito y prolongado en el tiempo, que generó en ambos lesiones graves que incluso en el caso de Limpiabotas provocaron su fallecimiento, debiendo por ello confirmarse la condena de ambos acusados como autores del delito de maltrato animal , (...), teniendo en cuenta que los mismos permanecieron en dicho lugar durante más de tres años.

En el mes de junio de 2016 se publicó una noticia en “Canal Sur” sobre la muerte de 7 perros en un maletero¹⁹⁶. Los hechos tuvieron lugar el día 14 de junio de 2016 cuando una protectora de Jaén recibe una llamada urgente, porque estaban varios perros metidos en el maletero de un coche, sin oxígeno y expuestos a altas temperaturas. La asociación recogió a los perros, los cuales ya había alguno muerto, otros desfallecidos, y unos cachorros en estado grave por la falta de oxígeno y las temperaturas altas. La protectora tuvo que sacrificar uno de ellos, mientras que tres de los cuatro cachorros murieron poco más tarde.

En este caso estaríamos ante la comisión de un delito de maltrato animal en comisión por omisión; en primer lugar, por ser el dueño de ellos el garante de la vida de todos ellos, y, en segundo lugar, por causar la muerte de los animales en un maletero de un coche de su propiedad, llevando a los animales a una situación angustiosa de sufrimiento con un final aterrador.

Otro caso reciente ocurrió en una localidad granadina, donde un perro murió en el balcón de su casa a causa de las altas temperaturas.

¹⁹⁶ Onda Cero. (16 de junio de 2016). Mueren siete perros tras pasar horas en el maletero de un coche. *Onda Cero online*. Recuperado de https://www.ondacero.es/emisoras/andalucia/jaen/mueren-siete-perros-pasar-horas-maletero-coche_201606165762eeeb4beb28a01263f850.html

El dueño dejó el perro encerrado en el balcón sin ningún tipo de sombra. El joven dueño del perro fue puesto a disposición judicial por un delito de maltrato animal en comisión por omisión¹⁹⁷.

Pero el tipo básico del delito de maltrato animal tiene unas características complejas puesto que existen dos tipos de conductas típicas. Por un lado, tenemos la conducta de menoscabar gravemente la salud del animal, lo que se convierte dicho acto en un delito de acción y de resultado material si los actos se realizan con dolo directo de primer grado, y por otro lado como un delito impropio de omisión y de resultado material si los hechos se realizan con dolo de segundo grado o eventual.

La segunda parte del tipo básico incluye la explotación sexual, acción por la cual no se permite la realización en comisión por omisión, puesto que se constituye como un delito de mera actividad o de peligro abstracto, bastando exclusivamente con exponer al animal a una explotación sexual. No cabría, por lo tanto, la comisión por omisión en la explotación sexual de animales.

5. La prohibición de la explotación sexual de animales en el Código Penal

4.5. Consideraciones generales

La última reforma del Código Penal ha dado pie a sensibilizar un poco más a la población sobre el maltrato y abusos que pueden llegar a sufrir los animales, y que hasta el momento eran impensables o no les dábamos importancia.

Esta reforma ha introducido por vez primera en nuestro cuerpo penal la prohibición de realizar actos de explotación sexual con animales, lo que podría ser la llamada zoofilia.

¹⁹⁷ Europapress. (6 de julio de 2016). *Periódico 20 minutos*. Recuperado de <http://www.20minutos.es/noticia/2790795/0/disposicion-judicial-vecino-gabias-por-dejar-morir-su-perro-balcon-su-vivienda/>

Resulta, por lo pronto, muy novedoso que nuestro Ordenamiento Jurídico reconozca a aquellos animales “no humanos” la capacidad de sufrir y poder ser víctimas de explotación sexual, a través de una serie de mecanismos penales que intentan perseguir las conductas que atentan contra los animales.

El apartado primero del art. 337 CP es el encargado de custodiar la prohibición de los abusos sexuales a animales, configurándose el delito como un delito de resultado: Podría ser muy difícil probar la relación de causalidad entre las acciones de abuso y el resultado, ya que el propio precepto exige que se pruebe el menoscabo grave de la salud del animal, pero no todos los abusos con animales provocarían ese menoscabo que exige el tipo, debiendo haber lesiones en el animal, que, en un primer momento, serían en la vagina o en el ano, lo que conlleva una dificultad mayor para poder castigar a los autores de esta crueldad.

En el Código Penal español ya se utilizaba anteriormente la expresión de “explotación sexual”, pero para referirse o proteger a los animales humanos.

Son varios los artículos del Código Penal que contienen o se refieren a la explotación sexual, desde el art.127 bis 1. b) CP, de los delitos relativos a la prostitución y a la explotación sexual y corrupción de menores y delitos de abusos y agresiones sexuales a menores de dieciséis años, el art.177 bis 1. b) CP relativo a la trata de seres humanos, y el art. 607 bis 2. 9º CP, dentro de los delitos de lesa humanidad.

Así, han aparecido conceptos en nuestro sistema penal como “explotación sexual de animales”, que no tiene precedentes legislativos en este ámbito.

Deben ser definidas por la jurisprudencia o por la doctrina, todas aquellas cuestiones relevantes relacionadas con la explotación sexual de animales, al ser un nuevo concepto del que no tenemos referencias anteriores al que debemos afrontar con todas los problemas que pueden

y han surgido en torno a la relación estrecha que persiste entre la zoofilia, la explotación sexual de animales y el bestialismo.

Son varias las cuestiones que se deben tener en cuenta para poder observar e intentar dilucidar los problemas existentes que giran alrededor de esta figura jurídica.

Otra de las cuestiones que se deben tener en cuenta es si las conductas zoofílicas deben ser merecedoras de un castigo penal por constituir una ofensa a la moralidad pública o se protege de manera real la integridad física y psicológica del animal.

En España la zoofilia es un negocio, que, aunque parezca y sea un tabú en la sociedad, determinadas personas se lucran a costa de prostituir animales. Los proxenetas llegaban a cobrar hace unos años unos 140 euros por una sesión de sexo con perros, pudiendo incluso el cliente elegir otras tipologías de animales como caballos, ovejas o burros¹⁹⁸.

Los datos sobre la práctica zoofílica son sorprendentes, no obstante, en países como Alemania se prohibió la zoofilia en dos vertientes, desde los actos zoofílicos a la explotación sexual de animales, entendiendo por esta última a sacar un provecho económico de los animales. En Alemania un gran número de personas y asociaciones se manifestaron en contra de la penalización de la zoofilia, al pensar que era una restricción a su libertad sexual, sin preocuparse por los sentimientos y la integridad física y psicológica del animal, y exponiendo que esa penalización era moral.

La asociación ZETA (siglas en alemán) afirmó que más de 100.000 alemanes practicaban regularmente la zoofilia. Estadísticamente es importante recalcar que el 34,75% de hombres brasileños que viven en zonas rurales han practicado alguna vez relaciones sexuales con animales (Zequi, 2021, p. 1861).

¹⁹⁸ Rego, P. Y Poza, P. (02 de noviembre de 2014). *Periódico El Mundo*. Recuperado de <https://www.elmundo.es/cronica/2014/11/02/5454c081e2704e8f368b4571.html>

La última reforma del Código Penal alemán, que tuvo relación con los animales añadió como delito la distribución, creación, divulgación, etc., de material pornográfico zoofílico.

Siguiendo los pasos de Alemania, hay varios países de nuestro entorno europeo que castigan los abusos sexuales a animales, centrándose en su mayoría en el norte de Europa, como Holanda, Suecia, Dinamarca, Noruega o Reino Unido.

En la mayoría de las normativas de los países nombrados se hace referencia a términos como “actos sexuales con animales”, “abusos sexuales a animales”, “actos de naturaleza sexual con animales” o “actos lascivos”. En mi opinión, Alemania es uno de los países con la normativa más extensa en protección animal¹⁹⁹.

Existe una equivocación en torno a la práctica zoofílica, y es que en la sociedad está muy extendido que son los hombres generalmente quien la practican, pero las mujeres también abusan de animales sexualmente, que en su mayoría son machos, como perros, toros e incluso caballos, pero en postura pasiva. Esto que acabo de comentar podría llevar a una desigualdad sexos, debido a que en la mayoría de los actos zoofílicos, el hombre es el que actúa en postura activa, penetrando el mismo al animal, pudiendo en muchos de los casos generar un daño físico al animal a parte del psicológico.

Un estudio publicado en la Revista Avances de Enfermería sobre prácticas y comportamientos sexuales en estudiantes universitarios exponía que el 0,3% de los universitarios masculinos mantuvieron alguna vez relaciones sexuales con animales, y un 0,6% las mantuvieron varias veces. En el caso de las mujeres, el 100% de ellas dijo no haber tenido nunca relaciones sexuales zoofílicas (Ospina Díaz y Manrique-Abril, 2007, p. 6).

¹⁹⁹ Alemania tiene la Ley de Protección de Animales, la llamada “*Tierschutzgesetz*” – *TierSchG*

Kinsey, gran estudioso en la materia consiguió obtener resultados y datos estadísticos sobre la zoofilia y los animales utilizados para ella. La zoofilia fue la única parafilia sobre la cual consiguió datos estadísticos. Los datos apuntaban a que, en Estados Unidos de América, el 1% de las personas mayores de 20 años habían practicado la zoofilia alguna vez, el 6% lo había realizado entre los 14 y los 16 años, y un total de un 8% de hombres habían llegado al orgasmo teniendo contacto con animales. En el caso de las mujeres la cifra era bastante más baja, siendo un 4% (Kinsey, 1948). Uno de los datos más relevantes sobre este estudio es que el 40% de las personas encuestadas vivían en medios rurales.

Según Kinsey los animales más usados en la práctica de la zoofilia son los perros, cerdos, ovejas, burros, yeguas y gallinas.

En mi opinión, la zoofilia puede realizarse con más facilidad en las zonas rurales donde es más factible encontrar un animal, pero esto no significa que la inclinación zoofílica sea mayor en la zona rural. FELDMANN (2003, p. 30) afirmaba que “la experimentación ocasional de esta práctica zoofílica, por falta de disponibilidad de parejas humanas apropiadas, no constituye una parafilia, ya que una vez que tiene acceso a la posibilidad de prácticas “normales se las sustituye por aquellas sin secuelas”.

Todos los datos estadísticos que he recalado han sido obtenidos en países desarrollados, principalmente en Europa, Norte América y Sur América, pero hay lugares en el mundo, que pudieran encuadrarse en países subdesarrollados como Borneo o Indonesia, en los que tienen burdeles en los cuales prostituyen a orangutanas como objeto sexual, como si de prostitutas humanas se dijera²⁰⁰.

²⁰⁰ Clarín, A. (29 de noviembre de 2018). La desgarradora historia de Pony, la orangutana que maquillaban y depilaban para ser prostituta. *La Vanguardia*. Recuperado de <https://www.lavanguardia.com/natural/animaladas-videos/20181129/453228230065/historia-pony-orangutana-maquillaban-depilaban-prostituida-indonesia.html>

Cuando se prostituye a un animal y se saca un lucro de ello, en mi opinión sería una explotación sexual de animales clara, y el cliente que consume la relación con el animal estaría realizando un abuso sexual.

Para establecer una respuesta sobre si la zoofilia debe o no estar penalizada, y saber en cualquier caso cual es el bien jurídico protegido en el delito, las características de este y las distintas vertientes de la zoofilia, voy a exponer en primer lugar el concepto de zoofilia y bestialismo.

4.6. Zoofilia-bestialismo: Concepto y formas desde una visión psicológica, criminológica y legal

Se debe tener en cuenta cuáles son los conceptos de zoofilia y bestialismo, para sacar en paralelo las diferencias que existen entre cada una de ellas. Saber qué significa cada uno de los conceptos es necesario para entender el contexto, ya que de manera habitual se utilizan los dos conceptos como sinónimos, no obstante, la palabra zoofilia proviene del griego, y significa amor, siendo *zoo* animal y *philia* amistad o amor.

La Real Academia de la Lengua Española presenta dos entradas para la palabra zoofilia, siendo la primera “amor a los animales” y la segunda “relación sexual de personas con animales. En el caso de bestialismo, la RAE te redirige a la segunda entrada y acepción de la palabra anterior, es decir “relación sexual de personas con animales”.

Se puede afirmar, que en la lengua castellana las dos palabras (zoofilia y bestialismo) son sinónimos, pero a lo largo de la historia se han utilizado más, cada una de ellas, por distintos grupos, como es el caso de la religión cristiana o Judaica, porque el bestialismo está considerado según la biblia como un pecado muy grave, y penalizaba ella misma los actos sexuales con animales con la muerte²⁰¹.

²⁰¹ Un ejemplo es el Éxodo 22:19 que dice “A cualquiera que se eche con un animal, ciertamente se le dará muerte”.

Los actos sexuales con animales se castigaban desde la edad media²⁰², pero no tenemos ninguna de las palabras con representación en nuestro ordenamiento jurídico, a excepción del término “explotación sexual de animales” introducido en la reforma del Código Penal de 2015.

Una cuestión muy interesante e importante a tener en cuenta, es que, si la zoofilia fuese una enfermedad mental o una alteración psicológica, podríamos estar ante un supuesto de exención de la responsabilidad criminal, establecida en el apartado primero del art. 20 CP. En este supuesto, podrían entenderse que el autor no es consciente de la ilicitud del hecho.

Para aclarar esta cuestión, voy a exponer los conceptos de bestialismo y zoofilia desde un punto de vista psicológico. En este sentido el Manual de Diagnóstico y Estadístico de los trastornos mentales (DSM-V) cataloga la zoofilia como “otro trastorno parafilico especializado”. Expone este manual que:

Esta categoría se aplica a presentaciones en las que predominan los síntomas característicos de un trastorno parafilico que causan malestar clínicamente significativo o deterioro en lo social, laboral u otras áreas importantes del funcionamiento, pero no cumplen todos los criterios de ninguno de los trastornos de la categoría diagnóstica de los trastornos parafilicos²⁰³.

Las versiones anteriores de los DSM, caracterizaban a la zoofilia como una “parafilia específica” (DSM-III publicado en 1980) y como una “parafilia no específica” (DSM-IV publicado en 1994).

²⁰² Abad Liceras J.M & García Rubio J.M. (1999) “Un proceso penal por bestialismo en el S.XVII: el caso del ciudadano Francés Juan de la Liset en la Villa de Yunquera de Henares (Guadalajara). Boletín Jurídico de la Universidad Europea de Madrid, nº2. Recuperado de <https://abacus.universidadeuropea.es/bitstream/handle/11268/2855/BESTIALISMO%20%28ABAD%20Y%20OTRO%29.pdf?sequence=1>

²⁰³ APA, A. A. (2014). *Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales*. Madrid: Editorial Médica Panamericana.

Las parafilias, como así está denominada la zoofilia, se observan en mayor medida entre los hombres, y por lo general las denominadas parafilias menores no necesitan de un tratamiento médico, a no ser que pueda generarse un problema para la vida del paciente. MUSE y FRÍGOLA (2003) entienden que:

Las estadísticas sobre la incidencia de las diversas parafilias son escasas y variables. Hasta que no tengamos estudios más detallados y fiables, sólo se puede decir que las parafilias son predominantemente un desorden masculino, aunque recientemente se ha visto un incremento sustancial de delitos pedofílicos y de violación perpetrados por mujeres jóvenes. (p. 65)

Puedo concluir diciendo que la zoofilia no está contemplada como patología o enfermedad mental, lo que imposibilita la aplicación de la eximente primera del artículo 20 CP. Habría que matizar, que, si el autor de los hechos tuviera una sexopatía, estaríamos ante otro nivel psicológico que no es la simple parafilia, que se debe tener en cuenta por las consecuencias psicológicas (y de la posible eventualidad de la inimputabilidad penal) que puede conllevar el paciente.

En lo que se refiere al bestialismo, desde la perspectiva criminológica, se deben contemplar sus distintas variantes. En primer lugar, se debe prestar atención a la relación existente entre la práctica de la zoofilia y distintos crímenes, como pudieran ser los de violencia de género, abusos sexuales a menores, violaciones, delitos de sangre, maltrato animal o asesinatos propiamente dicho.

Existen evidencias científicas de la relación directa que hay entre el abuso sexual de animales, la violencia y los delitos sexuales contra humanos (CooPPA, 2014). Dentro del estudio mentado se han identificado vínculos preocupantes entre el abuso sexual de animales y los crímenes contra las personas, en especial los delitos de carácter sexual.

Además de lo anterior, pueden nombrarse unos indicadores que advierten que la comisión de abusos sexuales a animales en distintas etapas, como puede ser la niñez o adolescencia, puede ser “un indicador conductual que alerte sobre delitos violentos y delito sexuales contra humanos” (CooPPa, 2014, p. 2).

En relación con la peligrosidad, dicho estudio establece unos datos que apuntan a que aquellos delincuentes de carácter sexual, que abusan sexualmente de animales son más proclives que otros delincuentes de la misma categoría a presentar “más parafilias peligrosas con más modelos de agresión y un abanico más amplio de clases de víctimas” (CoPPa, 2014, pp. 2 y 3), de la misma manera, se observa un nivel más alto de crueldad y violencia en las agresiones y en los delitos sexuales que realiza, elevándose también el número de víctimas y la reincidencia en esos tipos delictivos.

En mi opinión, debemos prestar una gran atención al indicador criminológico que nos apunta qué tipo de personas son más proclives a realizar actos criminales como los abusos sexuales, teniendo como referencia los abusos sexuales a animales o incluso el maltrato animal.

El libro Sociología de la inclinación zoofílica, escrito por Von Henting en 1975, relaciona criminológicamente el maltrato animal y matanzas la causa de una tensión sexual. La obra contiene datos estadísticos sobre sodomía y sodomitas, realizando uno de los primeros estudios criminológicos sobre la zoofilia y el maltrato animal, relatando una numerosa lista de casos de asesinos, violadores, abusadores, etc, que tuvieron relación directa con la zoofilia o con los malos tratos a animales.

La criminóloga QUEROL I VIÑAS (2001), en el Congreso sobre Asesinos en Serie, Psicopatía y Conducta Antisocial, celebrado en la ciudad de Granada, expuso la relación existente entre el maltrato animal, el abuso de niños y la violencia entre humanos.

La CooPPa (2014, p. 5) concluye afirmando que los datos presentados y de los estudios realizados demuestran que los abusos sexuales a animales se encuentran con más frecuencia entre los delincuentes sexuales y agresores violentos. Así mismo, sostiene que varios estudios realizados sobre el bestialismo “podrían señalar una mayor peligrosidad entre los delincuentes sexuales”. En el mismo sentido, los agresores sexuales que practican o hayan practicado actos zoofílicos “parecen emplear mayor violencia y cometen más delitos sexuales que otros delincuentes sexuales, presentando un alto riesgo de reincidencia criminal”.

Como ya he sostenido, es importante prestar atención a los datos que nos exponen las estadísticas, y más aún, cuando los datos son un indicador criminológico. Distintos países están creando una red entrelazada de datos donde aparecen violadores, abusadores de animales y abusadores de menores²⁰⁴.

Todas las administraciones públicas encargadas de la protección de la ciudadanía y de la justicia deberían mantener una comunicación e información fluida sobre los abusos sexuales a animales, para que, utilizando como factor puedan ayudar a proteger indirecta o directamente a menores y personas vulnerables, ya que “varios estudios indican que el bestialismo está ligado a los crímenes sexuales de especial crueldad y violencia sexual (Wilcox et al., 2005), incluyendo el homicidio sexual (Ressler et al., 1986; Clarke & New South Wales Police, 2002; Alys et al., 2009)

²⁰⁴ López, F.R. (16 de abril de 2019). El maltrato animal como patrón para prevenir otras violencias. *Animalshealt*. Recuperado de <https://www.animalshealth.es/profesionales/el-maltrato-animal-como-patron-para-prevenir-otras-violencias-falta-foto>

4.7. La explotación sexual de animales en el Código Penal español: art. 337.1 del Código Penal

a. Consideraciones generales

La reforma del Código Penal por la Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo, modificó el artículo dedicado a castigar los malos tratos a animales (art.337 CP). En el art. 337.1 CP, se introdujo como novedad la penalización de la explotación sexual de animales, lo que supuso una discusión sobre si la zoofilia, tal y como la entendemos, está penalizada, debido a que el término explotación sexual no se identifica directamente con la práctica sexual con animales denominada zoofilia.

El artículo 337.1 CP estipula lo siguiente: “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”.

b. Consideraciones sobre el bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal por explotación de animales

Como ya he comentado el bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal ha sido muy discutido por la doctrina y por la Jurisprudencia.

Varias han sido las discusiones relacionadas con el delito de maltrato animal, desde los sujetos protegidos por el mismo hasta el bien jurídico tutelado en el delito.

Cuando hablamos de explotación sexual de animales, estaríamos protegiendo el bienestar del animal, desde un punto de vista físico y psíquico. Con la prohibición de la zoofilia, se protegerían todos los

aspectos que integran el bienestar animal, y que como ya se ha indicado en el apartado sobre el bien jurídico protegido en el tipo básico, debe ser siempre las normas establecidas OIE²⁰⁵.

Para poder tener una correcta idea sobre si es necesario realmente la penalización de la zoofilia y el porqué, en el caso de proteger el bienestar animal, debe quedar con evidencias científicas si los animales pueden sufrir al mantener relaciones sexuales con humanos, y qué tipo de animales en todo caso.

Es importante saber si el animal sufre debido a que si el bien jurídico protegido en el delito de explotación sexual de animales, fuera la integridad física del animal y no el bienestar animal, no se podrían, o no se deberían penalizar entonces las relaciones zoofílicas que no vulnerasen la integridad física del animal. Se debe tener en cuenta que pueden realizarse distintos tipos de relaciones sexuales con animales, que no necesariamente conllevan una penetración o un sufrimiento físico para el animal.

Tiene que quedar bien diferenciadas las distintas vertientes que existen y las preguntas que pueden surgir si se parte de un bien jurídico protegido diferente. En este sentido, si el bien jurídico protegido es la integridad física del animal, se necesitaría la vulneración a la misma para que se diera por consumado el tipo. En el caso de considerar el bien jurídico protegido, la vida en sociedad, los sentimientos humanos, la afinidad entre humanos y animales, podríamos estar ante una norma penal moral, lo que constituye una prohibición de carácter moral, de la que, desde mi opinión, hay que intentar alejarse, porque aunque haya un elemento moral y ético de unión entre humanos y animales, el Derecho Penal deber proteger el bienestar animal como bien jurídico autónomo, por la capacidad de sufrir de los animales y no por el dolor o malestar moral que pudiera generar en la sociedad.

²⁰⁵ Extraído de la página web de la OIE. Recuperado de <http://www.oie.int/es/bienestar-animal/el-bienestar-animal-de-un-vistazo/>

Ahora bien, si partimos de que el bien jurídico protegido es el bienestar animal o el animal en sí mismo considerado, debemos entender que una relación zoofílica, aunque no cause daño físico al animal, puede transgredir el bienestar animal, como es la libertad para expresar pautas propias de su comportamiento (véase más arriba la definición de bienestar animal por la OIE). De modo que, dependiendo del bien jurídico del que partamos, tendremos una fundamentación jurídica que nos indicará si debemos o no prohibir la zoofilia, los abusos sexuales a animales o la explotación sexual de los mismos.

4.8. El bien jurídico protegido: el sufrimiento del animal en las prácticas zoofílicas

Es importante tener en cuenta todos los aspectos posibles y visiones que se pueden y se dan en las prácticas zoofílicas.

Existe una discusión clara entre si el animal sufre o no cuando abusan de él sexualmente, y la respuesta en este sentido es clara, Si. Claro que existen algunas salvedades, pero tendríamos que matizar cuál es el sentido que le damos al sufrimiento del animal.

La jurisprudencia y el Ordenamiento jurídico reconocen la integridad física y psíquica del animal, englobando en mayor estadio el bienestar animal.

La Sentencia de la Audiencia Provincial de la Rioja 227 de 13 de junio de 2019²⁰⁶, expone en relación al bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal que “es el bienestar animal, lo que es lo mismo, el derecho del animal a gozar de vida, salud, integridad física y psíquica y la ausencia de sufrimientos innecesarios”.

²⁰⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja 227/2019, de 13 de junio de 2019. TOL 7.487.294

Aunque ya me he posicionado y en mi opinión el bien jurídico es bienestar animal, esta última definición es la que más acoge mi pensamiento jurídico sobre el bien jurídico protegido.

Se entiende por analogía que el Ordenamiento Jurídico protege directamente la integridad física del animal, no solo por el delito del art. 337 CP que castiga el menoscabo en la salud del animal, sino también por todas aquellas normativas autonómicas y locales que castigan los actos crueles contra los animales, pero respecto a la integridad psicológica del animal, nada dicen las leyes, aunque hay que tener anteojeras²⁰⁷ para no entender por analogía que se incluyen, por lo menos en el precepto del art. 337 CP, la protección a la integridad psicológica del animal, puesto que el tipo dice expresamente “causándole lesiones que menoscaben gravemente su salud”, salud que podría ser física o psíquica.

La Unión Europea ha ido legislando a lo largo de su historia, sobre experimentación animal, y así ha creado unos protocolos que inducen a que se le realice el mínimo daño o sufrimiento al animal en el trabajo con ellos²⁰⁸.

La jurisprudencia ha tenido que ir adaptándose poco a poco a los cambios legislativos, pero desde la práctica jurídica, puedo asegurar que aun queda mucha educación que dar a los jueces y tribunales en relación al derecho animal en general y al derecho penal animal en particular. Así, desde la reforma de 2015 los tribunales han reconocido el sufrimiento de los animales, como es el caso de la Sentencia 35/17 de la Audiencia

²⁰⁷ Anteojeiras: 3. pl. *En las guarniciones de las caballerías de tiro, piezas de vaqueta que caen junto a los ojos del animal, para que no vean por los lados, sino de frente.* Definición extraída del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de <https://dle.rae.es/anteojera>

²⁰⁸ Directiva 2010/63/CE y Real Decreto 53/2013 de 1 de febrero, por el que se establecen las normas básicas aplicables para la protección de los animales utilizados en experimentación y otros fines científicos, incluyendo la docencia.

Provincial de Oviedo²⁰⁹, que confirma la Sentencia del Juzgado de lo Penal por delitos de maltrato animal²¹⁰.

Es sorprendente decir que en el año 2021 todavía existe una facción de la ciencia que duda que los animales puedan sufrir o sentir dolor. Las discrepancias están latentes en qué tipo de animales pueden sufrir y qué animales no, o por ejemplo, qué sensaciones tienen y cómo se parecen a las que los animales humanos sentimos. HERREROS (2010, p. 46) confirmaba que “las estructuras cerebrales y las sustancias químicas asociadas son comunes a reptiles, aves y mamíferos, por lo que potencialmente todos ellos pueden tener experiencias emocionales (...). También existen paralelismos en los comportamientos implicados con las emociones”. En este artículo, el primatólogo hace una exposición de algunos experimentos en los que se ha comprobado que algunos animales responden ante situaciones traumáticas de manera muy parecida a las de los animales humanos, como por ejemplo algunas especies de primates, que ante la muerte de un miembro cercano (familia o amistad) dejan de comer durante algún tiempo y emiten sonidos parecidos a la angustia humana.

HERREROS (2010, p. 47) afirma que “Todo indica que, al igual que las personas, los animales poseen una intensa vida emocional”.

Hasta en la antigüedad clásica se hablaba de las sensaciones de los animales, y Porfirio²¹¹ en uno de los libros más importante que

²⁰⁹ Sentencia 35/17 de la Audiencia Provincial de Oviedo. TOL 6.001.722

²¹⁰ Pueden citarse igualmente la Sentencia 167/2019 de 16 de mayo del 2019 del Juzgado de lo Penal número 9 de Málaga y la Sentencia 315/10 de 21 de diciembre de 2019 del Juzgado de Menores número 2 de Granada.

²¹¹ Filósofo sirio (234-305 d.C.) “fue un filósofo muy apreciado por sus contemporáneos, y no sólo por su grande erudición, sino por su propia especulación metafísica. Además del pensamiento de Plotino, conoció en profundidad el de Platón y Aristóteles —es el primer filósofo que comenta extensamente a los dos—, así como el de otros pensadores platónicos de los dos primeros siglos, y supo elaborar un propio sistema filosófico, distinto en algunos puntos importantes del de su maestro Plotino” en Yarza de la Sierra, Ignacio, Porfirio, en Fernández Labastida, Francisco – Mercado, Juan Andrés (editores), *Philosophica: Enciclopedia filosófica online*. Recuperado de <http://www.philosophica.info/archivo/2011/voces/porfirio/Porfirio.html>

sostenían la idea del veganismo titulado *Sobre la abstinencia de carnes animales* decía que los animales tienen vida, sensación y memoria, y, por tanto, inteligencia.

MOSTERÍN (1995) en una de sus grandes obras, en particular *Los Derechos de los Animales*, expone que:

Quizá llegue el día en el que se reconozca que el número de patas, la pilosidad de la piel o la terminación del hueso sacro son razones igualmente insuficientes para abandonar a un ser sensitivo al mismo destino... Un caballo adulto o un perro puede razonar y comunicarse mejor que un infante de un día o de una semana o incluso de un mes. Pero la cuestión no es ¿pueden razonar?, o ¿pueden hablar?, sino ¿pueden sufrir? [Jeremy Bentham: 1789. *Los principios de la moral y la legislación*, cap. XVIII.]. (p. 27)

Desde mi punto de vista, es evidente que hay que diferenciar entre distintos tipos de animales, como pueden ser los mamíferos, que tienen sistema nervioso y el córtex prefrontal más desarrollado que otras clases de animales, de por ejemplo los insectos, que puede dudarse que sean conscientes de su propia existencia.

También hay que zanjar la idea de que dolor y sufrimiento no es lo mismo. “El dolor es una de las muchas cosas que pueden causar sufrimiento. Sufrir es la respuesta emocional al dolor percibido. Es extraordinariamente difícil analizar o medir el sufrimiento, incluso en humanos” (Wise, 2018, p. 275)

Hay estudios que revelan que los animales, por lo menos los vertebrados, pueden sufrir física y psicológicamente, (Vanda Cantón, 2017). Dicho estudio expone que “el bienestar (animal) comprende también las emociones y sentimientos subjetivos del animal y no sólo su salud física [Dawkins, 1990], ya que los animales también necesitan estímulos emocionales y mentales positivos para desarrollarse adecuadamente y mantener su salud física y psicológica [Clark, 1997]” (p. 6).

Sobre la capacidad de sufrir, MOSTERÍN (1995) exponía que “la capacidad de sufrir incluye a todos los animales con sistema nervioso, pero excluye a los humanos comatosos” (p. 41).

El Consejo Nacional de Investigación de Estados Unidos de América quiso determinar en un estudio si los animales sienten dolor y sufren, y si es así, qué tipo de animales. El Comité Científico del Consejo determinó y concluyó con que todos los vertebrados pueden sentir dolor. Expusieron dos premisas para justificar su tesis, “(1) la fuerte probabilidad de que esto sea correcto, particularmente para mamíferos y aves; y (2) las consecuencias de estar equivocados, es decir, actuar sobre la base de que todos los vertebrados no pueden experimentar dolor y tratar el dolor como si fuera mera nocicepción, sería un error con implicaciones éticas obvias y serias” (NRC, 2009).²¹²

En el hilo de lo comentado, MORTON (2010, p. 79) afirmaba que, si consideramos la complejidad cerebral de los demás vertebrados y las semejanzas neurofisiológicas que compartes con nosotros, sería inconcebible negar que también tuvieran sentimientos.

Ya ha quedado patente, o por lo menos en parte, que los animales vertebrados pueden sentir dolor e incluso pueden sufrir, pero en el caso de los pulpos HERREROS dice que los pulpos reaccionan cuando se les hace daño y que son sensibles al maltrato.

El 5 de marzo de 2021 un artículo de la prestigiosa Revista *National Geographic* (en español) exponía como título una realidad que parece ser todavía la población no es consciente. El artículo se titula *Los pulpos son capaces de sentir dolor emocional como los humanos, revela un estudio*²¹³.

²¹² Los nociceptores son “receptores sensoriales que responden a estímulos que lesionan los tejidos o que podrían hacerlo, y están situados al final del axón de una neurona sensorial. Esta respuesta que se conoce como nocicepción, consiste en la emisión de señales de dolor al sistema nervioso central, es decir, al cerebro y a la médula espinal”. Recuperado de <https://psicologiymente.com/neurociencias/nociceptores>

²¹³ Artículo realizado por Andrea Fischer. En el artículo se hace mención a unas palabras de la Doctora Crook la cual afirma que “Incluso en ausencia de pruebas sobre la conciencia o la sensibilidad en los cefalópodos, queda claro que las respuestas demostradas por los pulpos en este estudio son tan similares a las que expresarían los

Dicho artículo pone de relieve un estudio realizado por la neurobióloga Robyn Crook (Universidad Estatal de San Francisco) donde ha comprobado que los cefalópodos pueden sentir dolores emocionales muy potentes.

Muchas preguntas pueden surgir en torno a la sensibilidad o sentimiento de los animales, cuestiones que incluso pueden escapar de la ciencia y que se aventuran a la filosofía, pero hay muchos científicos que se postulan en que los animales sienten lo que les hacemos, como el caso de neurocientífico PHILIP LOW (2019), que hablando sobre las corridas de toros comenta que:

Los mamíferos tienen consciencia y capacidad de sufrir, y eso incluye a todos los toros masacrados salvajemente en nombre de la 'tradición' y el 'entretenimiento'. La incapacidad de una cultura para reconocer la sofisticación de los otros y respetarles carece en sí misma de sofisticación y no merece respeto²¹⁴.

La científica JENNIFER ACKERMAN²¹⁵ considera que "Los pájaros pueden pensar lógicamente y razonar al mismo nivel que los niños", cuestión que ha de tenerse en cuenta, porque si son capaces de razonar como un niño también serán conscientes de los actos violentos o maltrato que se realice contra ellos.

La antítesis de lo comentado en los últimos párrafos la encontramos en la teoría de SOUTULLO, apuntado que hay que diferenciar entre dolor y sufrimiento emocional, y expone que "el sufrimiento emocional se localiza en el córtex prefrontal, una parte del

mamíferos que experimentan dolor, que puede hacer un argumento de precaución razonable de que el estado interno de estas especies dispares probablemente también sea similar ". Recuperado de <https://www.ngenespanol.com/animales/los-pulpos-son-capaces-de-sentir-dolor-emocional-como-los-humanos-revela-un-estudio/>

²¹⁴ Extraído del artículo ¿Son los animales conscientes de su sufrimiento? Escrito por Javier Sampedro el 27 de enero de 2019, publicado en el Periódico El País. Recuperado de https://elpais.com/sociedad/2019/01/26/actualidad/1548516480_501246.html

²¹⁵ Jennifer Ackerman es autora del libro El Ingenio de los Pájaros (2015), publicado por varias editoriales a nivel mundial y considerado como un *Best Seller*.

cerebro particularmente desarrollada en los humanos y que está ausente de la mayoría de los animales, con la excepción de los grandes simios (Schimpacé, gorila, orangután), que lo tienen muy poco desarrollado. Es esta falta de desarrollo del córtex prefrontal el principal fundamento de la afirmación de que el sufrimiento emocional está ausente en los animales, quizás con la excepción de los grandes simios (Soutullo, 2012, p. 4).

Centrándonos en la explotación sexual de animales, la zoofilia, o el propio abuso sexual de animales, se puede decir que los animales en esa situación podrían sufrir miedo, ansiedad angustia, etc. El animal puede sentir miedo como respuesta emocional ante un peligro actual o potencial, que es reconocido en forma consciente, y en la relación zoofílica es muy probable que pueda darse ese sentimiento. El que el animal se encuentre con un sentimiento de miedo puede llevar a que se mantenga quieto y no se mueva durante la práctica del acto sexual, diluyendo la premisa de que el animal no se mueve porque no sufre.

Los animales son capaces de recordar, y más aún cuando se ha podido generar una situación de estrés o angustia, pudiendo generar una situación de ansiedad que puede ser perjudicial para la propia salud del animal. Estos casos suelen ser un trauma para el animal, ya que según una investigación realizada en Alemania y publicada en el año 1972, el 50% de los casos de prácticas sexuales con animales incluyen también actos de sadismo y violencia hacia los animales (Widner, 1972, citado en Imbschweiler et. al., 2009, p. 481). La prolongación en el tiempo de la práctica habitual sexual con animales le puede generar al animal una depresión.

Cambiar el comportamiento natural de un animal puede acarrear consecuencias negativas que atentarian directamente sobre su bienestar animal, comportando con ello su salud mental, siendo, por lo tanto, la premisa necesaria para sostener que el bienestar animal también incluye los sentimientos de los animales, y que esos sentimientos pueden ser

padecimientos psicológicos a causa de los abusos sexuales. Incluso Herreros ha afirmado que algunos animales pueden llegar a suicidarse.

Las discrepancias existentes en la doctrina y la jurisprudencia sobre la tipificación del delito de maltrato animal y explotación sexual de animal, promovido por el legislador, provocan que pueda llegar a pensarse que los actos sexuales con animales que no causen un daño físico al animal deben quedar impunes puesto que lo que está penado es la explotación sexual de animales y no los abusos sexuales a los mismos.

En mi opinión, la normativa penal, y en consecuencia, la jurisprudencia generan serias dudas de interpretación, pero si el bien jurídico protegido en el delito del art. 337 CP protege la vida y salud de los animales, esto se debe extender a los posibles actos que no generen lesiones graves en la integridad física del animal, pero si en su integridad psicológica, por lo tanto, un informe etológico que confirme una lesión psicológica del animal, sería suficiente para comprobar que ha habido una desviación en su conducta natural, y que a causa del menoscabo en su salud sería una conducta típica.

El gran problema existente es en relación a la tipificación del delito, que en el ejemplo anterior, el autor sería castigado por menoscabar la salud del animal y no por el simple hecho de abusar sexualmente de él.

4.9. La conducta típica en el delito de explotación sexual de animales del art. 337 CP

En este punto es donde se incardina la dificultad de la adecuación de la conducta típica en el delito de explotación sexual de animales. La discusión está servida desde el punto de vista doctrinal y legislativo.

Partiendo desde el principio, aquí es donde hay que preguntarse nuevamente si la conducta que se castiga directamente en el delito del art. 337 CP es la explotación sexual como se entiende por analogía, o los actos zoofílicos con animales, sean cuales sean.

Otra de las cuestiones a tener en cuenta, es si la conducta para ser típica debe consistir en relaciones zoofílicas que generen unas lesiones al animal o la simple zoofilia sería típica.

La expresión “maltrato” se entiende como “Tratar con crueldad, dureza y desconsideración a una persona o a un animal, o no darle los cuidados que necesita²¹⁶”. El Código Penal todavía mantiene el requisito del tipo de maltrato “injustificado”. Desde mi opinión considero que la simple palabra maltrato ya te extrapola a una cuestión no justificada, lo que constituiría una redundancia dentro de la redacción del art. 337 CP. Además, el término injustificado supone un concepto jurídico indeterminado, y, por lo tanto, debería desaparecer, dada su inconcreción y la inseguridad jurídica que provoca.

Aunque, en mi opinión, la redacción del art. 337 CP no sea la correcta, para que la conducta sea típica debe consistir en alguna de las dos modalidades previstas: menoscabar gravemente la salud del animal o someterlo a explotación sexual.

Es curiosa, que en este punto el delito de maltrato animal se expone como un delito de resultado en la modalidad de lesiones y podría darse como delito de mera actividad en la modalidad de sometimiento a explotación sexual (o la zoofilia)²¹⁷.

Si partimos de que solo se castiga la explotación sexual de animales estrictamente hablando, no se estaría protegiendo el bien jurídico protegido en su total integridad. El Código Penal ya utilizaba anteriormente la expresión “explotación sexual”, pero para referirse exclusivamente a las personas. Como antecedentes en nuestro Código Penal, tenemos: Art. 127 bis 1. B), art. 177 bis 1. B), art. 607 bis 2º. 9) CP.

²¹⁶ Definición extraída del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de <https://dle.rae.es/maltratar#O4sdJrw>

²¹⁷ En la misma línea está GAVILÁN RUBIO (2017, p. 146)

Que el Código Penal utilice el término “explotación sexual” tiene su referente en disposiciones de Derecho Internacional y Comunitario relativas a la explotación y abusos sexuales de personas en situación de vulnerabilidad (Rodríguez Mesa, 2014, p. 8).

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define “explotar”, en su tercera entrada como “Utilizar abusivamente en provecho propio el trabajo o las cualidades de otra persona”²¹⁸. Como puede observarse, en este sentido la Real Academia de la Lengua Española se olvida de los animales, cuestión diferente a la definición anterior de “maltratar”. RODRIGUEZ MESA (2014) sostiene al comentar los factores que se derivan del poder en una relación de superioridad en la explotación sexual, que “de ahí que la explotación sexual se considere como una forma de aprovechamiento, dominación, coerción, manipulación, y, en algunos casos, de sometimiento a servidumbre a partir de la situación de indefensión, inmadurez o debilidad del menor con relación a su explotador” (p. 9).

Son cuestiones para tener en cuenta cuando se habla de la explotación sexual, que ésta requiere un ánimo de lucro en el explotador y que es característico de los delitos de trata de seres humanos. En mi opinión, el legislador con la reforma de 2015 (del Código Penal) y la introducción de la penalización de la explotación sexual de animales, quiso castigar aquellos hechos que se realizaren contra los animales y les generare un daño físico y/o psíquico, siendo típico cualquier tipo de conducta sexual que se realice con un animal. En este sentido, la enmienda número 61, a la proposición de ley de reforma del Código Penal, del Grupo Mixto del Senado exponía que “se valora positivamente que se haya añadido una referencia al sexo con animales en la conducta delictiva, ya que es una práctica grave y muy extendida en España (sic.). Sin embargo, la explotación sexual de animales tiene una connotación económica, y una interpretación en este o en un sentido análogo, podría

²¹⁸ Definición extraída del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de <https://dle.rae.es/explotar?m=form>

acarrear el archivo de denuncias si no ha mediado una relación empresarial, dejando al margen todo tipo de perversiones y abusos hacia el animal con total impunidad. De acuerdo con la utilización que del mismo hacen el propio Código Penal y otros textos legales y organismos internacionales, el término explotación sexual plantea problemas de aplicación práctica, con riesgo de interpretaciones judiciales restrictivas, que en todo caso limitarían los supuestos condenables a actividades económicas de proxenetismo o participación en espectáculos de bestialismo, excluyendo así del tipo penal otras prácticas de zoofilia socialmente reprochables y, por ende, penalmente relevantes”.

Si partimos desde la definición y sentido estricto de “explotación sexual”, podría ser necesario un ánimo de lucro por parte del explotador, para que fuera típica la conducta de someter al animal a explotación sexual. En este sentido, quedarían fuera aquellos actos que atentaran contra la indemnidad o libertad sexual de los animales. En este caso, sería una conducta atípica el simple hecho de mantener relaciones sexuales con animales sin causar un menoscabo físico en el animal y sin ánimo de lucro, no obstante, como he indicado antes, esto iría contra el espíritu de la norma y de los derechos inherentes y reconocidos a los animales.

En el ámbito de lo expuesto, JAEN VALLEJO & PERRINO PÉREZ (2015, p. 157) exponen que la nueva regulación persigue, además de las lesiones al animal, las actividades económicas con animales que tengan una finalidad sexual.

El planteamiento de si se deben o no castigar las relaciones zoofílicas, viene expuesto por una norma básica de “no penalizar acciones por el simple hecho de ser inmorales”. En primer lugar porque la moralidad es personal, y en segundo porque hay tantas moralidades como personas en el mundo. Si partimos desde el principio de intervención mínima, en mi parecer es muy importante que el humano salga de su situación antropocéntrica y sea consciente que hay más seres

vivos en la tierra que sufren y sienten lo que les hacemos, y que el simple hecho de ser superiores en una escala de vida en la que nos han criado, no es suficiente justificación para poder hacer con ellos lo que queramos, en el momento que queramos, para de una manera u otra, generarnos placer. MANZANARES SAMANIEGO (2015, p. 287), con quien discrepo por lo que he comentado ahora, afirma que el art. 337 CP no responde al principio de intervención mínima, ni está bien redactado. En el último inciso concuerdo con el autor en su totalidad.

En una tesis alejada de Manzanares y cercana a mi opinión se encuentra SERRANO TÁRRAGA (2019, p. 605), quien afirma, con respecto a la consumación del delito, que se realiza cuando se produce el resultado típico. También sostiene su tesis que cabría la tentativa en este delito.

En las antípodas de la anteriormente mencionada y de mi postura, MUÑOZ CONDE (2019) afirma que:

La explotación sexual no se castiga en sí misma, sino en cuanto suponga un maltrato injustificado, algo que debe de quedar muy claro para no convertir al Derecho Penal en un instrumento de persecución de las conductas sexuales desviadas de las normales: no constituye delito del art. 337 el bestialismo o zoofilia en sí, sino sólo cuando suponga un sufrimiento importante para el animal sometido a dichas prácticas. (p. 557)

Sigue el autor afirmando que el bestialismo o la zoofilia se castigarán solo cuando suponga sufrimiento importante para el animal, no valiendo un sufrimiento leve, aunque el animal sufra a diario violaciones por parte del humano.

Es curioso que el autor no dé una respuesta práctica a su opinión, porque en mi opinión es de mucha dificultad saber si un animal sufre mucho o poco (sufrimiento importante) cuando le está penetrando un humano. No voy a profundizar en el asunto, pero lo único que ha quedado

claro con esas palabras es que el abuso sexual con sufrimiento puede realizarse sin reproche.

Un punto de vista contrario al del anterior autor encontramos en GAVILÁN RUBIO (2017), quien afirma que “el concepto de explotación sexual debe interpretarse de forma amplia, aplicándose tanto en el ámbito público como privado y supone e incluye la zoofilia” (p.146).

La gran dificultad para poder aplicar en la práctica el delito del art. 337 CP, en la modalidad zoofílica, sería la prueba del abuso, debiendo en todo caso, demostrarse la relación zoofílica mediante testigos, elementos electrónicos (vídeos, páginas web...), o con aquellas lesiones que se hayan generado en el animal a causa del abuso sexual.

En esta línea, ZARATE CONDE (2018), sobre la introducción de la explotación sexual de animales en el Código Penal, manifiesta que:

Necesita ser perfilado en la praxis, y que no sería suficiente la práctica esporádica o puntual de actos sexuales con animales, sino que habría de producirse de forma habitual y probablemente buscando el lucro del maltratador, porque la noción de explotación tiene una connotación de comercio o rendimiento económico. (p. 608).

Por todo lo expuesto, entiendo que aunque la redacción del delito no sea la adecuada, de que aunque se hayan generado dudas de aplicabilidad y de tipicidad en el delito de explotación sexual de animales, si queda claro que se podrán castigar todos aquellos actos que se realicen con animales con la finalidad de obtener un lucro, como puede ser el cine porno zoofílico, que ya no tendría cabida en nuestro sistema con la prohibición del año 2015.

Estas dudas también son expuestas por MANZANARES SAMANIEGO (2016, p. 1145) y (2015, pp. 84-285) y CUERDA ARNAU (2015, p. 1078), al subrayar que se plantea la cuestión de si se incluye únicamente la explotación sexual con fines comerciales o bien la realizada en el ámbito privado.

Coincido más con OLMEDO CARDENETE (2020, pp. 1042-1043) cuando a partir de su tesis descarta como comisión del delito de explotación sexual de animales, utilizarlos con fines solo reproductivos, apartando dicho acto de la tipicidad de la conducta, añadiendo que la intención del legislador pudiera ser castigar el uso depravado con animales.

Otra de las preguntas importantes a tener en cuenta es si el delito de explotación sexual de animales puede realizarse en comisión por omisión. Considero que no, ya que el delito de malos tratos a animales por explotación sexual se constituye como un delito de mera actividad, pudiéndose penalizar el simple acto sexual con el animal o la explotación sexual, sin necesidad de que se menoscabe gravemente la salud del animal, al contrario del delito de maltrato animal, que se constituye como un delito de resulta, que precisa de unas lesiones para que sea típico. En esta línea, afirma MARTÍNEZ-BUJÁN (2019) que “la explotación sexual debe comportar en todo caso un maltrato” (p. 590).

En conclusión, la conducta típica en la vertiente de explotación sexual de animales, no ha quedado definida ni por el legislador ni por la jurisprudencia, y dentro de la doctrina existe una amplia dispersión de opiniones. En la mía, considero que partiendo del bien jurídico protegido, y por analogía, lo que castiga el art. 337 CP son aquellas conductas que supongan un abuso sexual de animales, les genere o no, lesiones físicas. En este sentido, considero que no podría darse la conducta típica en comisión por omisión, puesto que el garante del animal, aunque no impida que otra persona abuse al animal, no estaría omitiendo su obligación, sino que la estaría permitiendo de una manera activa.

4.10. Penalidad y tipos agravados en el delito de explotación sexual de animales

El tipo básico del delito de maltrato animal del art. 337.1 CP recoge la misma pena para el maltrato que para la explotación sexual de animales, que varía entre 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.

Este delito contiene unas agravantes en su apartado tercero, que son las mismas que se aplican en el tipo básico del maltrato animal. En el caso de que se aplicara cualquier tipo de agravante por la realización de un delito de explotación sexual de animales, se impondría la pena en su mitad superior, suponiendo el límite máximo de la pena de prisión dieciocho meses.

Podrían darse las agravantes en casos en que se introdujeran en la vagina o ano del animal elementos peligrosos, al igual que si los actos se realizasen en presencia de menores de edad.

En el caso de que se diera una conducta zoofílica con el animal en presencia de un menor de edad, estaríamos ante un concurso ideal de normas penal.

Cuestión muy depravada sería la de realizar actos zoofílicos y pedófilos para gravarlos, lo que constituiría un concurso real de normas penales.

El Código Penal español no castiga directamente involucrar a los menores en actos sexuales con animales, pero por ejemplo en Chile involucrar a menores en actos sexuales con animales o introduciéndoles objetos: Cuando hay circunstancias que se definan como violación (hacer uso de fuerza o cuando la víctima no puede resistirse), conlleva una pena de prisión de 5 años y un día a 15 años; de 5 años y un día a 20 años si la víctima es menor de 14 años, y de 3 años y un día a 10 años si la

víctima tiene entre 14 y 18 años y se cumplen las condiciones para el llamado estupro.

6. Objeto material

Con relación al objeto material, en el año 2015 se inició una nueva etapa en la definición y aplicación del delito de maltrato animal, ya que con la reforma operada en el Código Penal con la Ley Orgánica 1/2015 y 2/2015 se aumentaron las penas por trato cruel a los animales, y del mismo modo, los animales que pueden ser víctimas del delito.

El aumento y la diferenciación de varios tipos de animales, debía ayudar a que se aplique con más rigor este precepto, sin dejar a nadie impune por actos bárbaros contra animales. En palabras de QUINTERO OLIVARES (2015) sobre el objeto material del delito del art. 337 CP:

La doctrina, aunque dividida acerca de la naturaleza normativa o descriptiva de este elemento típico, estuvo de acuerdo en que la inclusión del término amansados permitía salvar las dudas interpretativas y las insatisfactorias resoluciones que la falta de uniformidad de las normativas autonómicas (...). (p. 674)

El precepto del art.337 CP, en su apartado primero, diferencia los tipos de animales que pueden ser objeto de este delito. Los tipos de animales acogidos por el delito son:

- Un animal doméstico o amansado
- Un animal de los que habitualmente están domesticados
- Un animal que temporal o permanentemente vive bajo control humano, o
- Cualquier animal que no viva en estado salvaje

Como se puede apreciar, las tipologías animales protegidas han aumentado considerablemente con la última reforma, con el fin de evitar que los tribunales tengan que averiguar qué tipo de animales están protegidos.

Hay varias críticas por el hecho de que el Legislador haya optado por evitar cualquier mala interpretación incluyendo a todos los animales, prácticamente, a excepción de los salvajes, por estar ellos protegidos por otro precepto penal (siendo considerados fauna).

En este sentido, MUÑOZ CONDE (2019) expone que:

La actual redacción del delito acaba con anteriores polémicas sobre el ámbito de aplicación, pues la enumeración que contiene deja claro que el tipo abarca cualquier animal que no viva en estado salvaje, incluyendo no solo a los animales domésticos o los destinados al consumo humano, sino también otros que pueden vivir bajo el control del hombre, como las mascotas exóticas o los animales de un zoo o un circo. (p. 556).

Sobre el objeto material de este delito (Suárez-Mira, 2020, p. 541) dice que “la fórmula es innecesariamente redundante, pero vale con acoger simplemente el último inciso que viene a comprender a todos los anteriores”.

Ya en 2010, el objeto material del delito se aumentó con la reforma, al incluir entonces la punición del maltrato a los animales “amansados”.

En tal sentido, OLMEDO CARDENETE (2020) afirmaba que:

La distinción legal entre domésticos (...) y amansados, apunta a la idea de que estos últimos son aquellos que tradicionalmente no han integrado el entorno doméstico del ser humano (como perros, los gatos o los pájaros) y que han sido amaestrados o adiestrados. Incluye, pues, aquellas especies de animales salvajes que, puntualmente, han sido sometidos a procedimientos de aprendizaje bien para su convivencia con el ser humano o bien para utilizarlos en espectáculos públicos o privados. (p. 1043).

Esta reforma, sin embargo, lo que ha querido es evitar problemas hermenéuticos y ha protegido expresamente, junto a los ya citados

animales domésticos o amansados, a los animales que habitualmente están domesticados, a los animales que temporal o permanentemente viven bajo control humano, o a cualquier animal que no viva en estado salvaje (Jaén Vallejo & Perrino Pérez, 2015, p. 157).

La Fiscalía General del Estado en una Circular de 2011²¹⁹, indicaba que se ha venido considerando que el concepto de animal doméstico, a efectos penales, viene formado por factores culturales y por la normativa administrativa, fundamentalmente autonómica, de protección de los animales. Desde la perspectiva de los factores culturales, el concepto “doméstico” comprendería, en principio, tanto las mascotas como los animales de granja y los destinados a la carga.

Sobre el apartado a) y b) del artículo 337.1 CP, la Real Academia de la Lengua Española, expone en el Diccionario Panhispánico del español jurídico sobre la definición de Animal Doméstico: “animal de compañía perteneciente a especies que crían y poseen tradicional y habitualmente los seres humanos, con el fin de vivir en domesticidad en el hogar, así como los de acompañamiento, conducción y ayuda de personas ciegas o deficiencia visual grave o severa. No es susceptible de apropiación por ocupación²²⁰”.

En su exposición sobre la definición de animal domesticado, nos redirige a la definición de animal amansado²²¹, definiendo esta última acepción como “*animal que, mediante el esfuerzo o maña de los seres humanos, ha cambiado su condición salvaje, y si la recobra puede ser*

²¹⁹ Circular 7/2011. *sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de medio ambiente y urbanismo*. Madrid, España.

²²⁰ Definición extraída del Diccionario Panhispánico del español jurídico de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de <https://dpej.rae.es/lema/animal-dom%C3%A9stico>

²²¹ Definición extraída del Diccionario Panhispánico del español jurídico de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de <https://dpej.rae.es/lema/animal-domesticado>

*objeto de apropiación como res nullius*²²²". Hace alusión la definición posteriormente a la norma contenida en el artículo 612 del Código Civil²²³.

Dejando de lado el Diccionario Panhispánico del español jurídico, el Diccionario de la Real Academia Española, en la definición de doméstico/ca, en la segunda entrada, dice "*dicho de un animal: Que se cría en la compañía del hombre, a diferencia del que se cría salvaje*²²⁴". En la definición de animal amansado, la RAE expone que se define como "animal que, mediante el adiestramiento, ha cambiado su condición salvaje y que puede ser reclamado por quien lo amansó" y animal doméstico como "*animal que pertenece a especies acostumbradas a la convivencia con el hombre*²²⁵".

El apartado a) se ha conservado desde 2010, siendo los animales domésticos o amansados, objeto material mínimo de protección para este tipo de delito, ya que en un primer momento (2003), cuando se incluyó en el cuerpo penal el delito de maltrato animal, protegía exclusivamente a aquellos animales que fuesen domésticos, dejando al legislador autonómico la capacidad de regular el concepto de "animal doméstico", ya que en muchos casos la doctrina, la jurisprudencia y el legislador no se ponían de acuerdo para definir con claridad qué tipos de animales estaban protegidos por el precepto.

²²² Definición extraída del Diccionario Panhispánico del español jurídico de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de <https://dpej.rae.es/lema/animal-amansado>

²²³ Artículo 612 del Código Civil: El propietario de un enjambre de abejas tendrá derecho a perseguirlo sobre el fundo ajeno, indemnizando al poseedor de éste el daño causado. Si estuviere cercado, necesitará el consentimiento del dueño para penetrar en él. Cuando el propietario no haya perseguido, o cese de perseguir el enjambre dos días consecutivos, podrá el poseedor de la finca ocuparlo o retenerlo. El propietario de animales amansados podrá también reclamarlos dentro de veinte días, a contar desde su ocupación por otro. Pasado este término, pertenecerán al que los haya cogido y conservado.

²²⁴ Definición extraída del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de <https://dle.rae.es/dom%C3%A9stico>

²²⁵ Definición extraída del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de <https://dle.rae.es/animal#0BTZziO>

Muchas (o casi todas), eran las Comunidades Autónomas que legislaban con relación al bienestar de los animales o a sancionar de manera administrativa los actos crueles contra animales.

El delito de maltrato animal al estar considerado como una norma penal en blanco, debía *consultar* a la normativa administrativa encargada de la definición de maltrato animal. En España, las normas sobre bienestar animal de los animales de compañía son establecidas por cada una de las Comunidades Autónomas, lo que antes conllevaba, y actualmente también, que cada Comunidad legislase de manera diferente el qué se consideraba animal doméstico y, por ejemplo, en qué casos se apreciaba maltrato animal. Pues bien, con la última reforma del legislador, que amplía los animales objeto de este delito, se deja fuera cualquier duda en relación con lo anterior, quedando amparados en última instancia, todos los animales que por una razón u otra dependan del hombre a excepción de los que se consideran animales salvajes. Dicho esto, hay que comentar que los animales salvajes que convivan, aunque sea por un tiempo limitado con las personas, o dependan de ellas, también son objeto del delito de maltrato animal.

En sus respectivas normativas de protección animal, definían el concepto de animal doméstico, pero tal definición es difícil ponerla en relación con la de las demás Comunidades Autónomas, ya que cada legislador autonómico entendía como animal doméstico un sinfín de animales, no siendo animal doméstico un caballo en Murcia, pero sí en Extremadura.

La Audiencia Provincial de Valladolid definió animal doméstico de la siguiente manera:

El concepto de “animal doméstico” no es, sin embargo, uniforme en las distintas legislaciones autonómicas. Es un concepto sumamente plural, dependiente, en buena medida, de elementos culturales de cada región, que pudo privar a la aplicación de la norma penal de una cierta uniformidad y que la

jurisprudencia interpretaba estrictamente, sobre la base de dos elementos: mantenimiento por el hombre y convivencia en su hogar, y naturaleza originariamente doméstica. Según esto, se excluía del carácter doméstico al animal que no se halla bajo el control efectivo de su dueño o responsables o no cohabita con él. Y, además, dicha cualidad de doméstico no se adquiere por el simple hecho de que se halle bajo control efectivo de sus dueños o responsables”, porque “la no domesticidad de un animal es una cuestión relacionada con las características del animal y no con el hecho de que viva en libertad o en cautividad²²⁶.

Para evitar estas discusiones y no dejar en manos de la normativa autonómica cuestiones tan importantes, el siguiente apartado dice: “b) un animal de los que habitualmente están domesticados”.

A mi entender, esta aclaración por parte del legislador se debe a que la guarda de animales en “cortijos”, campos, etc.; puede dar lugar a entender que, si el animal no vive directamente en la familia o en su núcleo no se consideraría doméstico, dejando entonces a los perros, gatos, pájaros, burros... fuera de protección, si se alegase la falta de domesticación de los mismos.

La esfera de los animales protegidos en el maltrato viene determinada por cierto antropocentrismo, al establecerse que la característica esencial y común a todos los animales enumerados en el listado que nos ofrece el precepto analizado, con independencia del origen del animal, es que de manera directa e indirecta dependa del humano para subsistir y que se encuentre bajo su control o influencia (Menéndez De Llano, 2015, p. 6).

Una vez más, el Legislador quiso evitar malas interpretaciones y, a la vez, alegrar a un sector de la población que pedía un aumento de las conductas punibles contra animales.

²²⁶ SAP Valladolid 371/2008 (Sección Segunda), de 10 de noviembre. TOL6.948.549

En el tercer apartado, se acaba con las dudas de la domesticación y la protección de unos o de otros, diciendo el apartado c): un animal que temporal o permanentemente vive bajo control humano. Acatando lo dicho por el tercer apartado, ahora sí que tenemos una protección de la tipología de animales protegidos. En este sentido, podríamos encuadrar dentro de esta categoría a todos los animales que sin ser domésticos, viven con el humano, como pueden ser los animales de los circos o los que viven en los zoos.

Con la última reforma del año 2015, cualquier animal, ya sea más grande o pequeño, pero que viva con el ser humano, va a estar protegido por el delito.

Esta cuestión puede traer varias dudas y disconformidades por las circunstancias que puedan darse. Por ejemplo, puedo entender con dicha redacción que el dueño de una araña o de una hormiga podría ser castigado por este mismo delito, igual que el dueño de un burro o un perro.

Se podría dar lugar a muchas interpretaciones erróneas, porque con este apartado le estamos dando una protección mayor de la que suelen tener en la vida corriente a animales que están considerados como invertebrados o bichos (hormigas, arañas, cucarachas...), y esto no significa que no se la merezcan, puesto que como animales también tienen su lugar en el mundo y debemos reprochar toda violencia gratuita ejercida por el hombre.

En este ámbito me gustaría resaltar la diferenciación que puede existir entre animales capaces de sentir y de sufrir y los animales que, supuestamente, se mueven exclusivamente por sus instintos sin la capacidad de tener sentimientos.

En mi opinión, habría que diferenciar bien estos aspectos, ya que si tengo una hormiga en un terrario y se muere por no haberle dado la comida suficiente o adecuada, podría ser sujeto activo de un delito en comisión por omisión del art. 337 CP, igualando a los animales

invertebrados, a los bichos o animales de una índole menor, con aquellos animales que tienen un vínculo más cercano con el ser humano, por haber podido sacar el humano un rendimiento del animal, como son los animales de carga, renta, guarda, etc.

Como afirma CUERDA ARNAU (2015):

En suma, tienen entrada no sólo los de compañía y domésticos en sentido amplio, sino también los que habiendo sido salvajes ya no lo son (monos, canguros, hurones y demás especies que por modas éticamente muy discutibles son sometidos a una forma de vida para la que no nacieron) o bien, al margen de que pueda discutirse que sean o no amansados, están bajo control humano y no viven, de facto, en estado salvaje (animales de circo, serpientes, caimanes, tigres o leones que se tienen como mascotas, etc.). En muchos de estos casos, no será infrecuente la simple tenencia sea ilegal, lo que obligará a analizar la posibilidad de imponer la correspondiente sanción administrativa, cuyo fundamento no se vincula necesariamente al bienestar del animal maltratado, sino, en muchas ocasiones, a razones de equilibrio ecológico y/o seguridad. (p. 1085)

Por último, en el apartado primero del art. 337, letra d) CP, se identifica a los animales que “no vivan en estado salvaje”. Esto es:

Al que habiendo nacido libre ha podido ser capturado en su medio natural, pero se ha acostumbrado a la compañía del hombre, depende de él para subsistir y ha podido ser domesticado mediante una actuación sobre su instinto, manteniéndose en situación de dominación. (Requejo Conde, 2014, p. 42)

El legislador quiso dejar zanjada las discusiones doctrinales, y las más importantes en la práctica, las jurisprudenciales, puesto que con este apartado tiene cabida cualquier animal que no se considere salvaje. La definición de animal salvaje la podemos encontrar, por ejemplo, en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la

Biodiversidad, modificada por la Ley 33/2015, de 21 de septiembre. Con ello quiero decir que aunque se excluyan los animales salvajes de la protección del delito del art. 337 CP, penalmente tienen su protección desde el art. 333 al 336 CP. En este sentido GÓMEZ RIVERO (2020, p. 490) dice en relación al apartado d), que “se trata de una cláusula de cierre comprensiva de cualquier animal cuyo estado sea distinto al salvaje”.

Quiero aclarar en este apartado que, aunque la fauna esté protegida en otros preceptos del Código Penal, el maltrato cruel a animales silvestres no constituye delito, sino exclusivamente infracción administrativa. Un ejemplo de esto son aquellos actos que se han presenciado en los últimos años de maltrato cruel a jabalíes en su medio natural y que, por desgracia, no han constituido delito²²⁷.

7. Formas de aparición

El delito puede ser consumado causando al animal un maltrato injustificado o lesiones que menoscaben gravemente la salud del animal. Además, el precepto añade la expresión “o sometiéndole a explotación sexual”.

Dice el apartado primero del art. 337 CP: “*el que por cualquier medio o procedimiento maltrate injustificadamente, causándole lesiones que menoscaben gravemente su salud o sometiéndole a explotación sexual*”.

El articulado no ha cambiado con las formas de realización del delito, admitiéndose cualquier medio o procedimiento. Con esta expresión no se deja lugar a dudas sobre los medios de consumación del delito.

²²⁷ Pueden consultarse varias noticias en torno al año 2018 y 2019 en las que se maltrata a jabalíes. Por ejemplo, la noticia titulada La Fiscalía de Valencia denuncia al joven que maltrató a un jabalí en Simat de Valldigna, publicada en el *Periódico Público*. Recuperado de <https://www.publico.es/sociedad/maltrato-jabali-fiscalia-valencia-denuncia-joven-maltrato-jabali-simat-valldigna.html>

Estamos frente a un delito de resultado material²²⁸, consistiendo la acción en realizar actos violentos, omisiones indebidas, sin ningún tipo de justificación, causando dolor al animal o sufrimiento innecesario, y perjudicando o menoscabando su salud o bienestar.

Pueden darse cientos de acciones posibles para la consumación del delito, como pueden ser: torturar al animal, golpearlo, fustarlo demasiado, ponerlo a realizar trabajos excesivamente cansados, mantener a los animales encerrados, sin luz, agua, espacio para su supervivencia, etc.

Muchas son las noticias que puedo relacionar con cada forma de acción que acabo de nombrar, como la tortura y mutilación, como cuando encontraron en la ciudad de Badajoz (Extremadura) una caja con dos cachorros que habían sido torturados y mutilados, encontrándose muy graves por las mutilaciones sufridas en los hocicos, orejas, rabo y patas. La Guardia Civil investigó para encontrar al autor e imputarle un delito de maltrato animal²²⁹. Al cabo de unos meses, encontraron al autor.

Apaleados, torturados y envenenados fue como encontraron a unos animales en un refugio de Sevilla²³⁰. Fueron unos asaltantes que entraron en el refugio y, después de torturar a los animales apaleándolos, procedieron a envenenarlos, causando la muerte atroz de tres perros.

Muchos son las aterradoras acciones contra los animales subsumibles dentro del delito de maltrato animal. Entre ellas están la de matar a 72 lechones aplastados por dos hombres jóvenes. Después de

²²⁸ En la misma línea está GAVILÁN RUBIO (2017, p. 145)

²²⁹ T.A. (21 de octubre de 2009). Abandonan dos cachorros mutilados en una céntrica calle del centro de la ciudad. *Diario Hoy*. Recuperado de <https://www.hoy.es/20091021/badajoz/abandonan-cachorros-mutilados-centrica-20091021.html>

²³⁰ Limón, R. (30 de enero de 2016). Apaleados, torturados y envenenados los animales de un refugio en Sevilla. *Periódico El País*. Recuperado de http://politica.elpais.com/politica/2016/01/30/actualidad/1454157027_760504.html

encerrar a más de un centenar de lechones en una de las salidas de las pocilgas, comenzó uno de ellos a saltar encima de las crías de cerdo mientras que el otro grababa la acción²³¹. A los pocos días después de la difusión del vídeo, encontraron a los autores.

Una vez puestos a disposición judicial, reconocieron haber saltado sobre ellos, pero no haberles causado la muerte. Posteriormente, valoraron su actuación como una simple payasada. Estamos a la espera de una sentencia condenatoria adecuada a la gravedad del caso, habiendo pedido la Fiscalía 2 años y medio de prisión para cada uno de los acusados²³².

Para que el acto sea punible se tienen que causar lesiones que menoscaben gravemente su salud, elemento parecido a lo establecido para el delito de lesiones contra las personas del art. 149 CP. También QUINTERO OLIVARES (2016, p. 330) afirma que “la muerte sin sufrimiento ni explotación puede constituir daños”.

Una de las preguntas principales en este apartado es si también es subsumible en el delito la realización de las lesiones psíquicas al animal, puesto que, parte de la jurisprudencia y la doctrina afirman que se incluye la integridad psicológica del animal, y de la propia redacción del tipo no se extrae lo contrario. GÓMEZ RIVERO expone que “por dificultades relacionadas con la prueba de la afectación psíquica del animal en cuestión, bastará la constatación de los actos que tienen como efecto normal o lógico la producción de aquel sufrimiento psíquico” (p. 493).

²³¹ Europapress. (03 de febrero de 2016). Los acusados de matar a 72 lechones admiten haber saltado sobre ellos, pero no matarlos. *Periódico 20 minutos*. Recuperado de <http://www.20minutos.es/noticia/2664173/0/tribunales-en-libertad-con-cargos-sin-medidas-cautelares-acusados-aplastar-mortalmente-72-lechones/>

²³² EP. (14 de junio de 2016) Piden 2 años y medio de cárcel a los dos acusados de «aplastar» de manera «cruenta» y por diversión a 79 lechones. *ABC*. Recuperado de http://www.abc.es/sociedad/abci-maltrato-animal-piden-2-anos-y-medio-carcel-acusados-aplastar-manera-cruenta-y-diversion-79-lechones-201606141839_noticia.html

Todavía no está muy extendida la ciencia del estudio psicológico del animal, pero para poder comprobar lesiones psicológicas en el animal será necesario contar con un informe de un etólogo²³³.

El propio delito que comentamos, en su apartado segundo, establece una serie de agravantes, siendo una de ellas la de causar la pérdida de un órgano principal del animal.

La Audiencia Provincial de Murcia en Sentencia 111/2020²³⁴ de la Sección Quinta, confirma la Sentencia del Juzgado de lo Penal por delito de maltrato animal en relación al artículo 337.1.3 CP, lo que supone el castigo de tres personas por delito de maltrato animal, de animal amansado y con resultado de muerte.

Los hechos tienen relación a una pelea de gallos ilegal, que perfectamente podría haberse subsumido en el delito de artículo 337.4 CP (espectáculos públicos no autorizados), debido a que la riña gallera se llevó a cabo con un público que rondaban las 50 personas. Pues bien, los finalmente maltratadores condenados, lo fueron por tener a varios de sus gallos *inmóviles con graves heridas en los ojos y las crestas arrancadas y uno de ellos muerto resultado de la pelea entre ellos*. Finalmente, la Sentencia del Juzgado de lo Penal fue confirmada por la Audiencia Provincial de Murcia y fueron condenados tres personas por el delito de maltrato animal con relación a las lesiones y muerte de los gallos y no por el espectáculo público no autorizado.

Mención especial debo realizar nuevamente al caso de la Perrera de Parque Animal, que en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga

²³³ “La Etología puede ser definida como el estudio del comportamiento de las especies animales, todas, incluido el hombre, en su medio natural. Fue fundada por Konrad Lorenz y Niko Tinbergen, los cuales resaltaron la predisposición innata de los animales a responder de una forma concreta a unos estímulos concretos, una predisposición que es adaptativa, esto es, que tiene un claro valor de supervivencia”. Definición extraída de la página web de la Universidad de Granada. Recuperado y consultado el día 11 de abril de 2021 de: https://www.ugr.es/~aula_psi/Etologia.htm

²³⁴ Sentencia extraída de la Base de Datos del Consejo General del Poder Judicial: <http://www.poderjudicial.es/>

380/17 de la Sección Segunda²³⁵, se exponía en los Hechos Probados que:

La acusada, Violeta, suministraba menor dosis del medicamento de la que está indicada para producir una muerte indolora, lo que, unido al empleo de una vía inadecuada que producía una absorción por el organismo más lenta del eutanásico que no llegaba directamente al torrente sanguíneo, provocaba al animal, generalmente, una muerte lenta y con dolorosa y prolongada agonía, pues el perro o el gato sentía, conservando la consciencia, que se asfixiaba, y ello debido a la depresión del sistema nervioso central generada por efecto del *Dolethal* que, a su vez, daba lugar a una progresiva paralización de su sistema cardiorrespiratorio que causaba la apnea y, posteriormente, tras un intervalo de tiempo que dependía de cómo se absorbiera el fármaco en un función del peso y condiciones fisiológicas del animal, la muerte, todo lo cual era perceptible por los acusados debido a la vocalización de dicho sufrimiento con alaridos, aullidos o maullidos, así como por pataleos y convulsiones y contracciones musculares y por orinación, entre otros signos. Además, al inyectarles la acusada el eutanásico sin previa sedación y por vía incorrecta, provocaba en el animal mayor ansiedad y dolor, no solo por el pinchazo en sí, sino porque debido a que el fármaco *Dolethal* tiene un pH alto (11) al inocularlo de forma intramuscular causaba necrosis vascular y muscular en el área de aplicación.

Debo exponer, este fragmento de la Sentencia porque es de gran calado la manera de realización de los hechos. No sólo forma parte de los distintos tipos de aparición de este delito, sino que tras esta narración se puede ver la crueldad humana con la que actuaban, tanto la ejecutora como el acompañante, que finalmente fue condenado como cooperador necesario.

²³⁵ Sentencia extraída de la Base de Datos del Consejo General del Poder Judicial. Recuperado de <http://www.poderjudicial.es/>

He de comentar, que, por el delito de maltrato animal, habiéndose producido los hechos antes de la reforma del Código Penal de 2015, la ejecutora fue condenada por un delito continuado de maltrato animal a la pena de un año de prisión. En conclusión, la vida y el sufrimiento de más de 2000 animales conllevó un castigo de un año de prisión, que si no hubiera sido por la acumulación de delitos en el procedimiento, como falsedad documental o intrusismo profesional, dicha maltratadora no hubiera, ni siquiera, pisado la prisión. Y esto no significa, que no entienda en la pena de prisión debe aplicarse en última ratio, pero no es coherente, ahora y antes, las penas de prisión por maltrato animal en comparación con los delitos que la preceden sobre protección a la fauna e incluso a la caza.

Esta modalidad delictiva de causar lesiones al animal puede entrar en concurso con un delito de daños si, por ejemplo, el animal al que se le causan las lesiones o incluso la muerte (art.337.3 CP) es propiedad de otra persona. En este caso se aplicaría el actual delito por la regla de la especialidad, pero debería resolverse la cuestión civil de en el procedimiento penal²³⁶.

El delito se puede consumir también por exponer al animal a explotación sexual, novedad exclusiva de la reforma del Código Penal de 2015 y que haré una exposición más completa, en los siguientes apartados.

Es posible en cualquiera de las modalidades de aparición la apreciación de las formas intentadas²³⁷, por ejemplo, con la tentativa.

Será punible la tentativa²³⁸ en el delito de maltrato animal, tanto en el delito por acción que provoque lesiones, en el de mera actividad por

²³⁶ GÓMEZ RIVERO expone en este sentido que *“esta modalidad puede entrar en concurso con un delito de daños, en tanto que el animal sea propiedad de un tercero”* (2020, p. 491)

²³⁷ En este contexto se decanta Gómez Rivero (2020, p. 493)

²³⁸ El art. 16 del Código Penal expone la tentativa y dice así: “1. Hay tentativa cuando el sujeto da principio a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores,

exponerlo a explotación sexual o zoofilia, en el de omisión por no cumplir con los deberes de garante, como en el de resultado material de provocar la muerte al animal.

8. Agravaciones del artículo 337.2 del Código Penal

8.1. Consideraciones generales

El delito de maltrato animal en su actual redacción incluye una serie de circunstancias agravantes, que son de aplicación al tipo básico. Estas agravantes se prevén en el número segundo del art. 337 CP, dividiéndose en cuatro agravantes ordenadas por las letras a), b), c) y d).

El apartado segundo dice así:

“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.”

practicando todos o parte de los actos que objetivamente deberían producir el resultado, y sin embargo, éste no se produce por causas independientes de la voluntad del autor.

2. Quedará exento de responsabilidad penal por el delito intentado quien evite voluntariamente la consumación del delito, bien desistiendo de la ejecución ya iniciada, bien impidiendo la producción del resultado, sin perjuicio de la responsabilidad en que pudiera haber incurrido por los actos ejecutados, si éstos fueren ya constitutivos de otro delito.

3. Cuando en un hecho intervengan varios sujetos, quedarán exentos de responsabilidad penal aquél o aquéllos que desistan de la ejecución ya iniciada, e impidan o intenten impedir, seria, firme y decididamente, la consumación, sin perjuicio de la responsabilidad en que pudieran haber incurrido por los actos ejecutados, si éstos fueren ya constitutivos de otro delito.

Estamos en presencia de las circunstancias agravantes que van en consonancia con los posibles actos que se puedan realizar contra los animales y que están tipificados en el tipo básico, como son el maltrato animal causando lesiones que menoscaben gravemente la salud del animal y, por otro lado, la explotación sexual y la zoofilia del animal.

Estas agravantes suponen una nueva etapa en este delito, porque como puede observarse, el ensañamiento deja de ser un requisito del tipo para imponerse como una agravante, y además contiene una protección a los menores que hasta entonces no había sido vista, lo que provoca una esfera de protección mayor no solo a los animales sino también a la infancia y adolescencia.

8.2. Maltrato utilizando armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida del animal

El apartado a) del art. 337.2 CP se refiere a la utilización de armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida del animal.

En la práctica habitual, los delitos de maltrato animal cometidos a lo largo y ancho del territorio nacional son realizados, en una gran multitud, con alguna de las circunstancias que se expresan en el punto segundo del delito. En particular, por mi experiencia en la defensa letrada animal, es de aplicación en muchos de los casos la agravante de utilizar armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida del animal, ya que provocar una inanición o una caquexia a un animal, por falta de cuidados y no alimentación, constituye la utilización de un método peligroso para la vida del animal.

Son amplias las acciones que podrían encuadrarse dentro de la palabra “*formas concretamente peligrosas para la vida del animal*”. En mi opinión, el legislador ha tenido un gran acierto al incluir todas las

agravantes, pero también creo que el delito de maltrato animal tiene una pena de prisión muy limitada por los hechos que se comenten y es lógico cuando en el caso más brutal imaginable que se pueda realizar contra un animal, al condenado no se le imponga una pena mayor a 18 meses de prisión. En el caso, de que concurriera alguna de las agravantes previstas en este apartado, se impondrá la pena en su mitad superior.

Según esta confeccionado el delito, la entrada en prisión del autor quedaría en suspenso, ya que, aunque se aplique la pena con alguna de las circunstancias agravantes previstas en el párrafo segundo, sería muy difícil la entrada en prisión de una persona que no tuviera antecedentes penales. En los casos judiciales, en la práctica jurídica, la defensa del acusado solicitará, cuando su cliente haya sido declarado culpable de los hechos y se le impone una pena de privación de libertad, la suspensión de la pena con respecto al artículo 80 CP. Este artículo contempla la posibilidad de suspender la pena de prisión en una serie de supuestos específicos, dando al juzgador la opción de dejar en suspenso dicha pena cuando sea inferior a dos años y se espere que el penado no vuelva a delinquir.

No cabe duda de la interpretación de lo que se pueden considerar armas, instrumentos objetos, etc., por contener una serie extensa de objetos, pudiendo subsumirse algún instrumento extraño o novedoso en las palabras contenidas en el apartado a).

8.3. Maltrato con ensañamiento

La letra b) del art. 337.2 CP, se refiere al ensañamiento.

Como ya he comentado, a lo largo de esta investigación, las reformas que ha sufrido el delito de maltrato animal han sido considerables en la última década, comenzando la andadura en 2003, donde se exigía para la comisión del delito el ensañamiento en la conducta de maltrato.

A lo largo de los años, y, de las siguientes reformas del tipo de maltrato animal, se eliminó la necesidad de ensañamiento para la consumación de la conducta típica, por ser un elemento muy controvertido y que levantó muchas discusiones en la doctrina y en la sociedad en general, quedando muchos actos crueles realizados a un animal impunes por considerarse las conductas atípicas. Esto se debía a la dificultad de probar el ensañamiento en la conducta.

Para más inri, la necesidad del ensañamiento venía unida al requisito de no justificación, precisándose una conducta cruel, injustificada y con ensañamiento hacia un animal, para que el hecho pudiera ser típico y punible. El requisito del ensañamiento en el delito de maltrato animal se eliminó a partir de la Ley Orgánica 5/2010.

Actualmente, el concepto de “ensañamiento” está bien definido por la jurisprudencia, y ha sido un acierto del legislador eliminarlo del tipo básico e introducirlo como una agravante, como en los delitos contra las personas, viéndose poco a poco un acercamiento del régimen jurídico de los animales al de las personas.

El artículo 22.5 del Código Penal establece que el ensañamiento es “aumentar deliberada e inhumanamente el sufrimiento de la víctima, causando a ésta padecimientos innecesarios para la ejecución del delito”.

Puede observarse una gran similitud de esta agravante con la prevista por el Código en los delitos contra las personas, en particular en el delito del art. 147 en relación con el art. 148 CP²³⁹.

²³⁹ El delito de lesiones contiene una serie de agravantes que están tipificadas en el art. 148 y dice así: *Las lesiones previstas en el apartado 1 del artículo anterior podrán ser castigadas con la pena de prisión de dos a cinco años, atendiendo al resultado causado o riesgo producido:*

1.º *Si en la agresión se hubieren utilizado armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida o salud, física o psíquica, del lesionado.*
2.º *Si hubiere mediado ensañamiento o alevosía.* El art. 148 contiene además tres apartados más donde se detallan las agravantes del delito de lesiones pero que no son de aplicación ni nada tienen que ver con los delitos contra los animales.

Aunque la definición de ensañamiento dada por el código punitivo diga específicamente aumentar “inhumanamente”, esto debe entenderse en el sentido de realización de los hechos desde una vertiente falta de fragilidad, sensibilidad, compasión, etc²⁴⁰, puesto que aunque el objeto del delito sea un animal, es una persona la que lo ejecuta.

En la práctica, por lo menos en el trabajo con equinos, la gran mayoría de los delitos de maltrato animal se realizan en comisión por omisión, lo que supone a mi parecer, una agravante directa en la conducta del autor. La comisión del delito dejando morir poco a poco, agónicamente a un animal de hambre y sed, debería tener aparejada en la práctica la agravante de ensañamiento. Aun así, el autor de los hechos no tendrá una pena mayor a 18 meses de prisión.

Para terminar, como concepto jurisprudencial del ensañamiento, el Tribunal Supremo en Sentencia 1042 del año 2005 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal, define el ensañamiento como:

Un elemento objetivo, caracterizado por efectiva causación de unos males innecesarios, esto es, aquellos resultados de la acción que no sean necesarios a la finalidad perseguida por el autor. Y otro subjetivo, por el que el autor del hecho asume la innecesariedad de su acción, el carácter deliberado del exceso. El autor, deliberadamente, asume que la acción que desarrolla no persigue la realización del delito ni que persigue un aumento del dolor causado con actos innecesarios a la ejecución del delito²⁴¹.

²⁴⁰ El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española deriva el concepto de inhumano a falta de humanidad, y define humanidad 1. f. naturaleza humana. 2. f. Género humano. 3. f. Conjunto de personas. 4. f. Fragilidad o flaqueza propia del ser humano. 5. f. Sensibilidad, compasión de las desgracias de otras personas. 6. f. Benignidad, mansedumbre, afabilidad. 7. f. Cuerpo de una persona. 8. f. pl. Conjunto de disciplinas que giran en torno al ser humano, como la literatura, la filosofía o la historia. 9. f. pl. Antiguamente, lengua y literatura clásicas. Definición extraída del Diccionario online de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de <https://dle.rae.es/humanidad>

²⁴¹ Sentencia del Tribunal Supremo 1042 del año 2005 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal.

Siguiendo con la línea jurisprudencial, la jurisprudencia ha declarado la necesidad de que concurren dos elementos, uno de ellos objetivo y otro subjetivo. El primero de ellos requiere que la agresión esté objetivada por una contundencia, y el segundo de ellos, que revele una complacencia en el sufrimiento de la víctima, provocando males innecesarios o un mayor dolor para la ejecución del delito.

DE ESPINOSA CEBALLOS (2021) expone en este sentido que:

En definitiva, lo que caracteriza esta circunstancia es, como expresa la jurisprudencia, producir un “lujo de males”. De ahí que lo decisivo para su apreciación sea el carácter innecesario de los males, que se producen al margen de los que necesitaban para ejecutar la acción delictiva, y, además, la voluntad dirigida de manera expresa al aumento inhumano de dolor. (p. 259)

En conclusión, un acierto del legislador al aplicar el ensañamiento como agravante del delito, pero también supone una doble tipificación, puesto que el ensañamiento ya se encuentra recogido como circunstancia agravante en el art. 22 CP.

8.4. Maltrato con resultado de pérdida o inutilidad de un sentido, órgano o miembro principal

En el subapartado c) del apartado segundo del art. 337 CP, se establece la agravante de provocar al animal la pérdida o inutilidad de un sentido, órgano o miembro principal.

Una vez más, el legislador toma como punto de partida los delitos contra las personas y, en particular, el delito de lesiones. Esto hace pensar que el Legislador ya es consciente de que los animales sufren y además son seres sintientes como viene reconocido por la Unión Europea.

La única diferencia con el delito de lesiones, es que en el delito de maltrato animal se constituyen como una agravante del tipo básico,

mientras que en los delitos de lesiones viene reflejada como un subtipo agravado o un tipo cualificado del delito del art. 147 CP.

No es difícil saber cuándo es de aplicación esta agravante. Aunque se diga que los animales tienen un sexto sentido, solo tomamos en consideración los sentidos básicos que comparten por igual con los humanos. Estos son; el gusto, tacto, olfato, vista y oído. Todos los animales, por naturaleza, tienen los mismos sentidos pero no igualmente desarrollados, de ahí, por ejemplo, que un gato pueda ver mejor en la oscuridad, que un cánido pueda oler a kilómetros de distancia o que una ballena pueda oír a muchas millas de distancia.

En el caso de la pérdida de un solo ojo, se daría la agravante por pérdida de un órgano, pero no por inutilidad de un sentido, debido a que el animal todavía conservaría la vista por el otro órgano.

Como miembros principales debemos entender las patas, tanto delanteras como traseras, pero debemos preguntarnos si el rabo es considerado como órgano principal. En mi opinión, debería considerarse la utilidad del rabo (excluyendo por supuesto las utilidades estéticas). Quizás, la pérdida del rabo para un mono araña²⁴² deba considerarse como una agravante por la utilidad que le da al rabo, pero sería difícil aplicar la misma fórmula a un cánido, que en muchas ocasiones nacen incluso sin él.

Otro de los problemas a los que nos podemos enfrentar a la hora de aplicar estas agravantes es a si se considera el recorte de orejas a perros como la pérdida de un órgano principal.

Aunque ya ha quedado claro en la normativa española a través del Convenio Europeo de animales de compañía que el recorte de orejas y

²⁴² *La estructura ósea de los monos araña es muy curiosa. Tienen una cola larguísima que sobrepasa la longitud cabeza-cuerpo al alcanzar hasta 89 centímetros, y extremidades también largas. Dicha cola es prensil, por lo que funciona como una quinta extremidad por medio de la cual el primate se sujeta y balancea.* Recuperado de <https://www.monkeyworlds.com/es/mono-arana/>

rabo por motivos estéticos está totalmente prohibido²⁴³, en este sentido “la jurisprudencia es clara al considerar que la pérdida de una oreja no constituye un miembro principal, si bien ha sido considerado habitualmente como “grave deformidad”, encajando en el mismo precepto” (Mesías Rodríguez, 2018, p. 90).

Existen muchas prácticas peligrosas para la integridad física y psicológica del animal que buscan de una manera u otra el beneficio directo e indirecto del humano “propietario”.

En este punto debemos pensar si la mutilación genital de los animales puede constituir una agravante en el delito de maltrato animal.

A mi juicio, solo sería de aplicación si la mutilación es realizada por una persona sin titulación para ello. ¿Pero debemos considerar los genitales como un órgano principal? Yo soy partidario de la castración de animales para evitar la reproducción de los mismos sin control, que directamente genera un mayor número de animales abandonados y muertos en sus primeros días de vida, pero cuestiono que sea una práctica ética, puesto que en la mayoría de los casos se realizan castraciones por razones de comodidad del humano conviviente, afirmando una vez más la discriminación antropocéntrica de la norma.

Existe una práctica aterradora en el mundo rural que consiste en atar los testículos del animal con un cordón o cuerda hasta que los testículos se necrosan y caen. Esto conlleva un tiempo arduo, largo y doloroso para el animal²⁴⁴. Por supuesto, esta práctica sería constitutiva de un delito de maltrato animal, pero no se aplicaría esta agravante, sino

²⁴³ Varios medios de comunicación se hacían eco de esta noticia a principios de 2018 cuando entró en vigor la norma, específicamente el 1 de enero de dicho año. Redacción. (01 de febrero de 2018). Cortar la cola o las orejas a los perros y gatos ya está prohibido en España. *La Vanguardia*. Recuperado de <https://www.lavanguardia.com/natural/20180201/44445948055/cortar-cola-orejas-mascotas-peros-gatos-prohibido-espana.html>

²⁴⁴ Ejemplo de un caso lo encontramos en el Periódico 20 minutos. Ramos, D. (20 de noviembre de 2006). Intentan castrar a un perro atándole en los testículos un cordón. *Periódico 20 minutos*. Recuperado de <https://www.20minutos.es/noticia/174097/0/castrar/testiculos/cordon/>

la primera por utilizar medios concretamente peligrosos para la vida del animal.

Otra mutilación que hay que mencionar y a la que se ven sometidos muchos perros y gatos, es a la de las cuerdas vocales. La cirugía antiladridos consiste en extirpar, total o parcialmente, las cuerdas vocales de los animales. Después de la operación, el animal ya no expresa sus instintos naturales de otra forma.

En el año 2021 varios casos de supuesto maltrato animal han azotado la provincia de Granada. Es el caso de varios criaderos de perros que les cortaban las cuerdas vocales y que luego los vendían hasta por 600 euros²⁴⁵.

Ya hace once años en la Unión Europea se hacían eco del gran problema para los animales de las cirugías antiladridos, y la evasión de ley al ser exportados los animales desde otros países en los que si se permitía esta cirugía²⁴⁶.

²⁴⁵ El Periódico Ideal se hacía eco de la noticia y entrevistaba a Aritz Toribio como abogado especializado en delitos contra los animales, *“Las penas deben ser por cada uno de los animales maltratados, lo cual obligaría a sumar los delitos de maltrato en función de los perros que han aparecido sin cuerdas vocales”, apunta este letrado experto en maltrato animal. El Código Penal prevé en su artículo 337.1 penas de hasta doce meses por maltrato animal sin resultado de muerte, solo en el Jau habría hasta diez delitos de este tipo; mientras que por falsedad en documento público las penas van de 6 meses a 24 y ello habría que multiplicarlo por 21 canes que han aparecido con el microchip de perros ya muertos.*

«Quien adquiere estos animales tiene la obligación de denunciar que se los han vendido mutilados de cuerdas vocales», advierte Aritz Toribio”.

Villalba, J.R. (9 de febrero de 2021). Perros por encargo en Granada a 600 euros con las cuerdas vocales mutiladas para evitar ladridos. *Periódico Ideal*. Recuperado de <https://www.ideal.es/granada/perros-encargo-granada-20210209194013-nt.html>

²⁴⁶ El 24 de septiembre de 2010 se realiza pregunta a la Comisión Europea con los siguientes términos; *“La cirugía antiladridos consiste en extirpar, total o parcialmente, las cuerdas vocales de los perros. Tras la operación, el perro ya no puede ladrar ni expresar sus instintos naturales de otra forma.*

Esta intervención está prohibida en varios países europeos, a menos que sea necesaria debido a motivos concretos relacionados con la salud del animal. Lamentablemente dicha prohibición puede eludirse si los criadores hacen que operen a sus perros fuera de Europa (sobre todo en Canadá), o si se importan animales a los que ya se les han extirpado las cuerdas vocales.

¿Tiene conocimiento la Comisión de este problema? ¿Piensa intervenir?

Una solución podría ser prohibir la importación y la exhibición de perros que hayan sido sometidos a esta cruel intervención quirúrgica, indefendible desde un punto de vista ético”. La respuesta de la Comisión el 14 de octubre del mismo año fue a mi parecer

Además de lo anterior, existen más mutilaciones que se realizan a los animales y que no adolecen de una necesidad terapéutica. Este es el caso, por ejemplo, de la oniquectomía o también llamada desungulación felina.

La oniquectomía es considerada por muchos como una mutilación en los felinos. Consiste en una operación que extirpa diez falanges al animal. Normalmente es solicitado por los dueños de los felinos porque dañan el mobiliario o les de miedo porque pueda arañar a algún miembro de la familia. La AVEPA (Asociación de Veterinarios de España de Pequeños Animales) la desaconseja a no ser que requiera de un uso terapéutico.

La oniquectomía:

Es un proceso quirúrgico muy doloroso, en el que se espera que se presenten complicaciones en más del 50% de los casos:

- en el postoperatorio, dolor muy intenso y hemorragia
- entre las complicaciones tardías: recrecimiento de la uña, fistulas, neuropraxia o parálisis radial, infecciones, dehiscencia, necrosis tisular (por vendajes mal colocados), cojera persistente, cambios en la estación (pasa de digitígrado a palmígrado)

penosa, y que expresa lo siguiente; *“In relation to the welfare of dogs, no EU harmonised legislation is in place and the matter falls under the sole responsibility of the Member States.*

For information, it should be mentioned that the European Convention for the Protection of Pet Animals(1), prepared under the aegis of the Council of Europe, forbids in particular devocalisation (Article 10(1)(c)). This convention is not part of EC law. According to the Council of Europe website, fifteen Member States have ratified this Convention. However, this does not mean that the other Member States allow this practice.

The Belgian Presidency has organised at expert level a debate with Member States on the welfare of pet animals.

The Commission will carefully listen to the opinions expressed by the Member States and take them into account in the preparation of its second EU strategy for animal welfare foreseen for December 2011”

Recuperado de https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-7-2010-7508_ES.html?redirect y https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-7-2010-7508-ASW_ES.html

- en caso de generar dolor crónico, éste suele ser neuropático por lo que su tratamiento es diferente y la respuesta al mismo es pobre en la mayoría de los casos²⁴⁷.

En cualquier caso, la realización de la oniquectomía por un particular o por un veterinario sin la preceptiva necesidad terapéutica será constitutivo de un delito de maltrato animal del art. 337 CP con la agravante prevista en el art. 337.1.2 c).

En conclusión, dependerá mucho del juzgador a la hora de entender en muchos de los casos si se considera órgano, sentido o miembro principal algunas de las partes del animal, porque no solo hay que pensar en lo que se les hace a los perros, gatos y caballos, sino que todos los animales de la tierra pueden ser el objeto material del delito.

8.5. Maltrato en presencia de un menor de edad

El último apartado del art. 337 CP hace referencia a los actos que se realicen en presencia de un menor de edad.

Este tema es bastante espinoso a la hora de ser tratado, porque, cuando hablamos de niños o de menores, nuestra sensibilidad puede aflorar y ser mucho mayor.

En este sentido, entiendo que con esta agravante existe una ampliación del bien jurídico protegido en el delito, teniendo, por lo tanto, dos variantes, por un lado la integridad del animal como ser vivo sensible y por otro la protección de la moral e infancia de los menores²⁴⁸.

GOMEZ RIVERO (2020) comenta sobre la agravación de la pena en el delito de maltrato animal por ejecutar los actos en presencia de un

²⁴⁷ Datos extraídos de la página web de AVEPA. Recuperado de <https://www.avepa.org/articulos/desungulacion.html>

²⁴⁸ En el sentido de la ampliación del bien jurídico protegido con esta agravante, se mantiene GAVILÁN RUBIO al afirmar que los menores tienen una mayor vulnerabilidad frente a los adultos “encontrando aquí una extensión del bien jurídico protegido a la integridad moral de los menores” (2017, p. 149)

menor que “el injusto de esta agravación es ajeno al daño sufrido por el animal atendiendo a la perturbación emocional y psíquica que puede causar la observación de estos actos de crueldad por menores de edad” (p. 494).

Está demostrado por algunos estudios científicos que el maltratar animales en el ámbito familiar puede estar relacionado con la violencia doméstica, y con una futura violencia que pueda ser ejercida por el que anteriormente (de niño) fue una víctima.

“Un niño que crece rodeado de agresión contra cualquier ser vivo tiene más probabilidad de violar, abusar o matar a humanos cuando sea adulto” (Felthous y Keller 1987).

En familias donde se presenten problemas, los niños pueden llegar a aprender que los animales pueden ser maltratados e, incluso, que esa conducta agresiva pueda ser ejercida también hacia humanos.

Un estudio de la prestigiosa *New Jersey Public Child Protection Agency* (Agencia Pública de Protección a la infancia de Nueva Jersey) del año 1983, reveló que en el 88% de las familias que habían maltratado a niños, también se había maltratado a animales, y en el 66% de los casos, el agresor (progenitor) había matado o herido a la mascota para inculcar disciplina al hijo (Deviney, Dickert y Lockwood, 1983, p. 327).

Más adelante podremos ver también cómo puede afectar a los menores la realización de actos crueles contra animales en su presencia, al igual que se ha comentado en el apartado sobre la visión criminológica de la zoofilia y se comentará en el apartado sobre la violencia hacia las mujeres en relación con la crueldad hacia los animales. VON IHERING (2000, p. 483) decía que “en el torturador juvenil de los animales tenemos y condenamos al futuro torturador de hombres”.

Todos los actos en la infancia y adolescencia tienen un claro marcado en la edad adulta, por ejemplo los comportamientos donde se desarrollen actos de violencia y crueldad hacia los animales son un signo

claro para posteriores diagnósticos de Trastorno Antisocial de la Personalidad (De Santiago Fernández, 2013, p. 6)

En mi opinión, un gran acierto del legislador proteger a los menores frente a la violencia, que desde un punto de vista criminológico tiene muchos aspectos negativos futuros para los menores la convivencia con la violencia. Esperemos que sirva de algo más la nueva Ley de Protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, que recibió el día 15 de abril de 2021 el visto bueno del Congreso de los Diputados²⁴⁹.

Considero que aquí existe una doble protección, por un lado la del menor en el sentido de proteger su integridad psíquica y por otro, la de proteger a la ciudadanía de posibles actos violentos en un futuro (prevención delictiva).

9. Tipo cualificado: Causar la muerte del animal (Art. 337.3 CP)

Causar la muerte del animal es la acción más atroz y la más castigada dentro del delito de maltrato animal. La reforma de 2015 fue la que introdujo este tipo cualificado o subtipo agravado en el delito de maltrato animal.

En la anterior redacción (2010) se aplicaban las mismas penas independientemente del resultado lesivo al animal, llegando en muchos casos a la muerte que tenía el mismo castigo que el menoscabo grave en la integridad del animal. Claro está que el provocar la muerte del animal entraba dentro del tipo, porque no hace falta discutir que provocar la muerte es un grave menoscabo en la salud del animal.

Este subtipo agravado o tipo cualificado está tipificado en el apartado 3 del art. 337 CP, y dice así:

²⁴⁹ Puede consultar el Proyecto de ley. Recuperado de https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/A/BOCG-14-A-22-1.PDF

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.

Como ya he comentado, estamos frente a un subtipo agravado del delito de maltrato animal o ante un tipo cualificado del mismo. En este caso, el precepto castiga a quien causare la muerte del animal, pero no es directamente así, según el tenor literal de la ley.

Al estar tipificado en el punto 3 del art. 337 CP, se le aplica los apartados anteriores, que son los elementos del tipo general, y si se diera el caso, las agravantes.

Al decir el precepto “si se hubiera causado la muerte del animal (...)”, da a entender que debe ser por lo métodos anteriormente descritos en los apartados anteriores. Lo que quiere decir que, conforme al tenor literal del precepto, para poder aplicar la pena por causar la muerte del animal es necesario que se haya producido a causa de unas lesiones o un maltrato tipificado en los apartados precedentes.

Casi todos los autores piensan que hay un problema de interpretación en relación con este apartado. CUERDA ARNAU (2015), que sostiene que:

Al margen de la deficiente técnica de tipificación, el principal problema que suscita este apartado es dilucidar si la muerte debe ser el resultado del maltrato, en primer lugar, y en segundo término, si debe ir o no precedida de un sufrimiento innecesario, esto es, más allá del inherente a la muerte del mismo”. (p. 1086)

La autora responde a las dos preguntas de manera coherente, pensando que se deben castigar todas las conductas que causen la muerte del animal, sin dejar impune a los que causen la muerte instantánea del animal.

En esta situación, maltratar a un burro que, a causa de sus heridas pierde la vida, se podría castigar al autor por un delito de maltrato animal con la aplicación del art.337.3 del Código Penal, pero, en el caso de matar a un burro directamente con un arma sin causar maltrato o sufrimiento anterior, podría quedar impune por no reunir los requisitos del tipo.

Un caso parecido es el de un señor de 150 kilogramos de peso, que mató a un burrito con pocos meses de edad en un belén de la localidad de Lucena (Córdoba)²⁵⁰.

El día 26 de junio de 2016 salió a la luz una noticia que decía que “Pasa a disposición judicial un vecino de Las Gabias por dejar morir a su perro en el balcón”²⁵¹. El supuesto autor de un delito de maltrato animal con causación de muerte, tipificado en el apartado 4 del art. 337 CP, dejó a su perro toda la mañana en el balcón mientras él se fue a un parque de atracciones de Sevilla. El perro disponía de agua y comida, pero no de ninguna sombra para resguardarse. Después de que los vecinos alertaran a los Cuerpos de Seguridad del Estado, el perro falleció y el dueño (de 23 años) fue puesto a disposición judicial.

En este caso estaríamos ante la comisión de un delito claro, en comisión por omisión.

Es claro que el espíritu de la reforma no quiere alcanzar esos extremos, y mucho menos causar controversias, debiendo aplicarse el delito de maltrato animal con causación de muerte a todos aquellos actos que causen la muerte a algún tipo de animal descrito en el apartado 1 del art. 337 CP.

²⁵⁰ Europapress. (16 de diciembre de 2014). Muere el burro de un belén después de que lo montara un hombre obeso. *El Mundo*. Recuperado de <https://www.elmundo.es/andalucia/2014/12/16/549058a9ca4741dc098b458c.html>

²⁵¹ Europapress. (6 de julio de 2016). Pasa a disposición judicial un vecino de Las Gabias por dejar morir a su perro en el balcón. *Periódico 20 minutos*. Recuperado de <http://www.20minutos.es/noticia/2790795/0/disposicion-judicial-vecino-gabias-por-dejar-morir-su-perro-balcon-su-vivienda/>.

MUÑOZ CONDE afirma que “en el apartado 3 se prevé otro tipo cualificado, aplicado cuando el maltrato produce la muerte del animal” (Muñoz Conde, 2019, p. 557), dando a entender específicamente lo que acabo de comentar anteriormente.

OLMEDO CARNETE (2020) afirma respecto al subtipo agravado que:

El precepto que comentamos incorpora también, independizándola con un subtipo agravado (antes los asimilaba) la acusación de la muerte del animal. sea cual sea el modo en el que se lleve a cabo (lo que puede ser cuestionable con la lógica del precepto si por ejemplo, la muerte se realiza con ensañamiento o se realiza en presencia de menores. (p. 1044)

Respecto a la pena por causar la muerte del animal el legislador no ha tomado en consideración la importancia social que conlleva estos actos, pasando por la importancia criminológica de la violencia hacia los animales, porque con las penas impuestas (máximo 18 meses de prisión) en la mayoría de los casos los autores no entran en prisión a poder suspender la pena de privación de libertad cuando es inferior a 24 meses.

Uno de los elementos más novedoso en esta reforma es la posible inhabilitación del art. 337.1 CP que puede sufrir el autor del delito para la inhabilitación para la tenencia de animales.

Este subtipo agravado también contiene una agravación de las inhabilitaciones en comparación con el tipo básico de maltrato animal. Buena es la acogida que se ha dado a estas inhabilitaciones por parte de la sociedad y de las asociaciones y protectoras de animales de estas inhabilitaciones, poniendo un poco más difícil a los autores la realización de nuevos hechos.

Las dos inhabilitaciones son complementarias y en todo caso el juzgador las podrá aplicar en dentro de la horquilla que el código punitivo le ofrece.

Este apartado es totalmente compatible con la ejecución del maltrato por acción o en comisión por omisión, aplicándose este apartado para el resultado de muerte por omisión de los deberes básicos de cuidado.

La primera persona que entró en prisión por un delito de maltrato animal en España fue por causar la muerte de un caballo a golpes, con una barra de hierro, en la cabeza del animal. Seguidamente, el autor del delito junto con dos supuestos cómplices, entierran al caballo muerto. La Sentencia 173/2015, de 30 de abril, del Juzgado de lo Penal nº 7 de Palma de Mallorca, castiga al autor, y declara lo siguiente:

Se declara probado, por conformidad de las partes en el trámite del juicio oral, que el acusado E.S.M., nacido el año 1974 y sin antecedentes penales, la tarde del día 30 de diciembre de 2012, cuando se encontraba en la cuadra del Hipódromo de Manacor, enfadado por una mala carrera del caballo Sorky das Pont, propiedad del acusado y de P.J.T.R., cogió un palo de madera y le golpeó en repetidas ocasiones en la zona de la cabeza hasta ocasionar su muerte.

Fallo:

Que, por conformidad de las partes, debo CONDENAR Y CONDENO al acusado E.S.M., como autor penalmente responsable de un delito de maltrato animal con resultado de muerte precedentemente definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de OCHO MESES DE PRISION, con la accesoria legal de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, a la de tres años de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con animales; y al pago de las costas procesales.

Lo importante en esta sentencia es el efectivo cumplimiento de la pena, que es impuesto por la Juez a través de un Auto de Ingreso en

Prisión, reconociendo así que los animales tienen derechos y sentimientos. Su Señoría, en el Auto de Ingreso en Prisión, expone de forma detallada su motivación para el efectivo cumplimiento de la pena.

Dice así:

No existió arrebató alguno. Menos aún consta en los Hechos Probados amor alguno al animal, es más, quedó probado en la causa que la muerte se produjo por ser golpeado repetidamente con un palo de madera, en la zona de la cabeza hasta ocasionarla. Pues bien la muerte a palos, en humanos y en animales, es una de las más angustiosas lo cual es de público conocimiento y además puede ser no inmediata sino producir una agonía que puede durar varios minutos como mínimo, por lo que es evidente que menospreció la vida del caballo, solo porque se enfadó por la mala carrera de Sorky, dice la sentencia. Por todo ello la muerte a palos de este caballo sano, solo puede explicarse desde un menosprecio de su vida (que podía haber durado más años) y matarle con tal método que le causó una lenta y angustiosa agonía fue maltratarlo injustificadamente e innecesariamente

Actualmente, el que el maltrato animal que causa muerte o lesiones es un acto punible, es de comprensión y constancia generalizada, y más aún en las condiciones que reunía el propietario de un caballo de carreras que competía en el Hipódromo, por lo que por su experiencia y dedicación a este ámbito y por su cualificado conocimiento del mismo no podía desconocer la legislación que incide en la materia, que el maltrato es infracción penal desde hace años tipificado en el C. Penal con pena de prisión²⁵².

²⁵² Molina Domínguez, M. (2015) Comentario del Auto de Ingreso a prisión. Condena por la muerte del caballo "Sorky das Pont". Comentario de la Sentencia 173/2015, de 30 de abril, del Juzgado de lo Penal nº7 de Palma de Mallorca, y del Auto de 21 de septiembre de 2015, del Juzgado de lo Penal nº8 de Palma. *Revista Derecho Animal*.

Seguidamente, el autor de matar a Sorky ingresó en la prisión de Palma de Mallorca.

En este delito no cabe la comisión imprudente, pero en todos los casos de comisión por omisión, la muerte del animal se lleva a cabo bajo un dolo directo de primer grado, bastando simplemente un dolo eventual. Será dolo eventual desde el primer momento en que una persona se convierte en garante de la vida del animal a sabiendas de que todos los animales del planeta comen y beber.

Desde mi punto de vista, considero que las inhabilitaciones en este sentido pueden mejorar la vida de otros animales, pero en la práctica no se hace un control de la tenencia de animales por parte de condenados e inhabilitados. Además, solo bastaría con poner a nombre de otra persona, por ejemplo, la pareja conviviente, al animal, o simplemente no darle de alta en ningún sistema administrativo. Los agentes de la autoridad no podrán comprobar en los domicilios particulares si existe violación o no de la inhabilitación.

Retrocediendo unos años atrás, y para ver la evolución que ha dado la sociedad y los agentes públicos, en algunos de los casos, impactante es la cuestión que se suscitó en la Comunidad de Madrid, cuando la Consejería de Medio Ambiente, en el año 2003, permitió a los cazadores matar perros salvajes y vagabundos con armas de fuego²⁵³, medida tomada por el Ejecutivo de la Comunidad para reducir el número de animales vagabundos, alzándose a protestar todas las asociaciones de animales y protectoras de la zona, las cuales argumentaban el no haber razones lógicas para esta práctica, pudiendo matar a un perro perdido, siendo la obligación de cada ciudadano el llevar al perro al veterinario para ver si tiene dueño.

²⁵³ Redacción. (9 de agosto de 2003). El Gobierno permite que los cazadores meten perros errantes. *El País*. Recuperado de http://elpais.com/diario/2003/08/09/madrid/1060428257_850215.html

Esta conducta no se realiza y actualmente está completamente prohibida, lo que nos hace salir de una era un poco retrógrada, arcaica, que recuerda al medievo.

10. Subtipo atenuado: Maltrato en espectáculos no autorizados (Art. 337.4 del Código Penal)

Tras la reforma operada en el Código Penal en 2015, la falta contemplada en el antiguo art.632.2 CP se ha vertido en el delito previsto en el apartado 4 del artículo 337 CP, que versa así:

“4. Los que, fuera de los supuestos a que se refieren los apartados anteriores de este artículo, maltrataren cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente, serán castigados con una pena de multa de uno a seis meses. Asimismo, el juez podrá imponer la pena de inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.”

A partir de esta regulación se convierte en delito leve lo que anteriormente constituía una falta, y se castiga con pena de multa de uno a seis meses.

El antiguo art. 632.2 CP castigaba a los que maltrataren animales cruelmente o en espectáculos no autorizados. Este artículo estaba incluso dentro del Título III de las “Faltas contra los intereses generales”.

La falta del art.632.2 CP se constituyó como la norma subsidiaria del delito del art.337 del Código Penal, siendo utilizada por los Jueces y Tribunales para los casos de maltrato animal que, a su juicio, no tenían la consideración de delito de maltrato animal, como en el caso de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 1219/2014 de 17 diciembre²⁵⁴, en el que una persona mata al perro de una pareja dentro

²⁵⁴ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 23), Sentencia num. 1219/2014 de 17 de diciembre. Aranzadi Instituciones (JUR/2015/50450).

del hogar de éstos para intimidarlos, matarlos y robarles, siendo este un acto bastante cruel que el Tribunal castigó como una falta del art.632.2 CP y no como delito del art.337 CP.

A lo largo del tiempo en el que fue aplicada la falta aparecieron determinados problemas de aplicación de la norma, por ejemplo en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Segovia con fecha 15 de septiembre de 1998²⁵⁵, en la que resultó absuelta una persona que maltrató a un caballo hasta matarlo, puesto que el caballo no puede, según se apreciaba en la sentencia, considerarse animal doméstico ni tampoco se realizó tal acción en un espectáculo público, como exigía el art. 632 CP.

También nos encontramos con sentencias en las que, aunque los hechos dan lugar claramente a un delito, el Juez decide castigar como falta del art.632 CP y no como delito del art.337 CP, como en el caso de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias num.505/2014, en la que un señor maltrataba a su perra habitualmente, siendo detenido por lo agentes uno de los días que maltrataba a su animal, y, en el Fundamento de Derecho Tercero se declara:

Si se tiene presente la corta edad del animal, tan sólo dos meses, que contribuye a generarle posibles secuelas de éstas, agresividad, etc., la pena solicitada e impuesta resulta proporcionada a la gravedad del hecho y, en consecuencia, la decisión adoptada es correcta y debe mantenerse²⁵⁶.

Aquí se puede observar la gran inseguridad jurídica que existía con dos preceptos en los que se castigaba, por un lado, el maltrato cruel, y, por otro, el maltrato injustificado.

²⁵⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial de Segovia con fecha 15 de septiembre de 1998 (65/1998, JUR 3755).

²⁵⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias (sección 2º), Sentencia num. 505/2014 de 7 noviembre. Aranzadi Instituciones (JUR/2015/66083).

El precepto decía literalmente: “*Los que maltrataren cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente sin incurrir en los supuestos previstos en el artículo 337 serán castigados con la pena de multa de 20 a 60 días o trabajos en beneficio de la comunidad de 20 a 30 días*”. En este precepto ya no se encuentra la necesidad de que el maltrato sea con ensañamiento, sino que bastaba con que fuese cruel, dejando a criterio del juzgador si el maltrato se realizaba injustificadamente o con crueldad; además, todavía queda aclarar qué maltrato puede ser no cruel.

La vigente redacción del precepto mantiene la necesidad como elemento valorativo del ingusto la “crueldad” en la ejecución del hecho. La conducta típica del apartado 4 del 337 del Código Penal consiste en maltratar cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente.

El maltrato ha de ser *cruel*, con lo que se introduce un elemento valorativo, de compleja concreción.

La Audiencia Provincial de las Islas Baleares se ha pronunciado en Sentencia de 24 de diciembre de 1997, que establece una definición sobre el concepto crueldad, entendiéndola como “complacencia en el sufrimiento dolor del animal, en forma gratuita e innecesaria”²⁵⁷.

Otra sentencia polémica fue la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 12 de marzo de 1999, en la que se juzga a un señor por disparar con una escopeta al edificio de enfrente, matando con ello a las palomas que se encontraban en él. El Tribunal lo castigó por falta de daños y no como falta de maltrato cruel de animales porque, en palabras del Tribunal:

Si Manuel N. desde su domicilio efectúa disparos con una escopeta sobre unas aves el único fin que puede guiar su conducta

²⁵⁷ Sentencia de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares, de 24 de diciembre de 1997. Aranzadi Instituciones (JUR/1997/1880)

es causar daño en propiedad ajena, pues, ésta es la consecuencia lógica de su conducta. El elemento intencional «animus damnandi» ha de presumirse cuando acreditada la producción consciente y voluntaria de los daños no aparece que haya ocurrido el ánimo de lucro ni otra intención que la de perjudicar. Este Tribunal unipersonal entiende que no estamos en presencia de un maltrato cruel a animales domésticos del art. 632 CP porque este ilícito exige relación directa con el animal, ello es «tratar mal», «maltrato», cuando se dispara sobre aves situadas en inmuebles ajeno, la intención será causar daño, pues, ni en sentido activo existe posibilidad de acceder a ellos ni por omisión puede el sujeto activo haber obviado deber alguno de cuidado sobre ellos²⁵⁸.

La segunda parte del antiguo precepto (art.632.2 CP) preveía castigar el maltrato en espectáculos no autorizados, dejando así sin castigo las corridas de toros, las peleas de gallos y todas aquellas fiestas nacionales y culturales que se realizaban y realizan legalmente y con autorización en todo el territorio nacional.

Con relación a la falta, antes de la reforma de 2015, DE VICENTE MARTÍNEZ (2015) afirmaba, “esta infracción delictiva, introducida *ex novo* en el Código Penal de 1995, originó gran polémica hasta el extremo de ser la falta más discutida y debatida en su tramitación” (p. 127).

Actualmente el apartado cuarto del art. 337 CP, constituye un subtipo atenuado del delito de maltrato animal, aparecido en el apartado 4 del mismo.

Otro requisito indispensable para que se del tipo penal es la necesidad de que los hechos se realicen en un *espectáculo*. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define, en su primera acepción, la palabra espectáculo como “Función o diversión pública

²⁵⁸ Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, de 12 de marzo de 1999. Aranzadi Instituciones (JUR/1999/1067).

celebrada en un teatro, en un circo o en cualquier otro edificio o lugar en que se congrega la gente para presenciarla”²⁵⁹.

Se entiende, por lo tanto, que para que se den los requisitos del tipo es necesaria una publicidad ligada a un público. La conducta podría ser atípica si falta el elemento de la publicidad, no siendo un espectáculo público si es realizado de forma aislada por una persona.

En este sentido, DE SANTIAGO FERNÁNDEZ (2013) comentando como se suprime el requisito de la publicidad tras la reforma de 2015, que “con ello, esta figura residual descarta que el interés protegido sea la compasión que despierta en quienes los presencia y refuerza que el interés objeto de protección exclusiva es el derecho de los animales a no ser maltratados” (p. 46).

Además de lo anterior, el espectáculo debe estar no autorizado por las autoridades competentes para que se de nuevamente todos los elementos del tipo delictivo.

Maltratar cruelmente a un animal en público podría ir ligado a una “humillación” y una violación de la “dignidad”, pero considero que la dignidad de la persona no puede compararse con la dignidad del animal, ya que ellos no viven en una sociedad en las que nuestros derechos los hemos creado nosotros a raíz de unos sentimientos, preocupaciones y necesidades que hemos padecido a lo largo de la historia, siendo totalmente diferente la percepción de los actos por los animales.

El objeto material de este delito leve lo componen por un lado los “animales domésticos” y por otro “todos los animales”. Parece ser que el legislador quiso mantener a los animales domésticos dentro de la redacción, pudiendo haber hecho referencia a los animales que se indican en el apartado primero, como así lo hace la redacción del subtipo agravado del apartado tercero.

²⁵⁹ Definición extraída del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de <https://dle.rae.es/espect%C3%A1culo>

Este apartado viene definido con una precaución máxima, no queriendo interferir este precepto en la fiesta popular por excelencia en España: los toros. Porque, “el toro ha estado presente (...) en diversos ritos populares, precisamente esos que actualmente son marginales en la concepción del legislador y desdeñados por el aficionado” (De Lora, 2003, p. 289)

El Legislador no se ha referido a la fiesta de los toros, dejando a las Comunidades Autónomas la potestad de regular esas fiestas, de manera que, por ejemplo, Cataluña prohibió en el año 2008 las corridas de toros, pero no así las fiestas populares de los pueblos con toros y vaquillas.

Son varias las Comunidades Autónomas que han dictado normas en este sentido, como dije al principio de este trabajo (Extremadura y los toros “ensogaos” y “embolaos”, y la prohibición del Toro de la Vega en Castilla y León).

Andalucía y Canarias, en este sentido, mantienen como espectáculos públicos permitidos las peleas de gallos, estando prohibidas en todas las demás Comunidades Autónomas.

En el caso de que estas fiestas con animales se celebren sin la debida autorización, podrían ser acciones castigadas con la pena de multa de tres a seis meses. Además, el Juez puede imponer la pena de inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

Las diferencias con una sanción administrativa son las posibles inhabilitaciones que puede establecer el Juez.

El bien jurídico protegido aquí no es exactamente el mismo que en los apartados anteriores. A mi juicio, el bien jurídico en este apartado es el bienestar animal desde una perspectiva antropocéntrica y especista.

No obstante, hay otros autores, como DE VICENTE MARTÍNEZ (2015), que consideran que el bien jurídico protegido es la dignidad del animal como ser vivo.

La mayoría de la doctrina no entra a discutir el bien jurídico en este subtipo atenuado o delito leve, entendiendo, por tanto, que consideran que es el mismo que en el tipo básico.

En la práctica, podría haber un concurso de normas penales entre el tipo básico (por menoscabar la salud del animal) y el subtipo atenuado del apartado cuarto, cuando por ejemplo en una pelea de gallos ilegal los animales presentan lesiones graves que encajan en el tipo básico pero los actos se realizan en un espectáculo público no autorizado. Es el caso por ejemplo de las peleas de gallos ilegales perseguidas por el Servicio de Protección a la Naturaleza de la Guardia Civil en la ciudad de Granada y que actualmente se encuentran en instrucción judicial²⁶⁰.

En conclusión, este tipo residual del delito de maltrato de animales debería haber desaparecido por completo de nuestro Código Penal, puesto que realiza una discriminación entre las tipologías animal, que saca de relieve el especismo instaurado en la sociedad española de la cual hace pecho de sus fiestas populares con animales.

²⁶⁰ Europapress. (12 de mayo 2019). Tribunales. - Un juzgado investiga un supuesto grupo criminal dedicado a las peleas de gallos clandestinas. *Periódico 20 minutos*. Recuperado de <https://www.20minutos.es/noticia/3638141/0/tribunales-juzgado-investiga-supuesto-grupo-criminal-dedicado-peleas-gallos-clandestinas/>

IX. EL DELITO DE ABANDONO DE ANIMALES DEL ARTÍCULO 337 BIS DEL CÓDIGO PENAL

1. Consideraciones generales

La protección de los animales ante el abandono tampoco es una novedad en nuestro Ordenamiento Jurídico. Aunque en el año 2015 apareciera por primera vez como delito en nuestro Código Penal, ya existía anteriormente una falta que los regulaba.

El abandono de animales es una cuestión que también, bajo sus competencias, regulan las Comunidades Autónomas y en medida las Corporaciones Locales.

En su mayoría, las normativas autonómicas de protección de animales les dan la obligación a los municipios de encargarse de los animales abandonados, debiendo ser ellos (municipios) los que se encarguen de su recogida y manutención durante un determinado lapso de tiempo.

Por ejemplo, la Ley 5/2002 de Protección de los Animales de la Comunidad Autónoma de Extremadura da la competencia sobre el abandono y recogida de animales a los Ayuntamientos (art. 10) y la Ley 11/2003 de Protección de Animales de Andalucía en su art. 27.3 dice que “Corresponderá a los Ayuntamientos la recogida y transporte de los animales abandonados y perdidos, debiendo hacerse cargo de ellos por un plazo mínimo de 10 días hasta que sean cedidos o, en último caso, sacrificados”.

Las Ordenanzas Municipales también regulan por lo general las disposiciones sobre abandono de animales. Como referente histórico de la regulación del abandono de animales por parte de los ayuntamientos debe nombrarse las Ordenanzas de la Villa de Madrid de 1892 las cuales

regulaban, no el abandono como tal, pero si el extravío de animales, su recogida, depósito y posterior subasta²⁶¹.

A continuación, voy a analizar los principales rasgos del delito de abandono de animales del art. 337 bis CP.

2. El abandono de animales

Controvertida y difícil es la línea jurídica que castiga de manera administrativa y/o penal, el abandono de animales. El acto de abandonar un animal supone una actitud que denota una gran falta de sensibilidad hacia la víctima y el objeto material del delito, que en este caso es el propio animal.

Son miles las asociaciones de protección animal, por toda España, que se ven saturadas y con deudas que superan su presupuesto anual. Esto se debe en gran parte a la obligación moral que tienen para con los animales que necesitan de ayuda, como es el caso de los que se ven errando por las vías de los municipios, sin un rumbo fijo y buscándose la vida como pueden.

Los motivos del abandono de animales en España pueden ser varios, pero entre sus principales están:

- Camadas no deseadas (15,3%)
- Fin de la temporada de caza (12,6€ %)
- El comportamiento problemático del animal (10,8 %)
- Factores económicos (10,7%)
- La pérdida por el interés del animal (9,8%)
- Los cambios de domicilio (8,9%)

²⁶¹ Pueden verse los artículos 63, 72,73, 74 y 75 de las Ordenanzas de la Villa de Madrid de 1892 recuperadas de la página web del Ayuntamiento de Madrid. Recuperado de www.memoriademadrid.es

Estos datos se han obtenido del Estudio “Él nunca lo haría”, de la Fundación Affinity. En dicho estudio se exponen los motivos por los cuales se abandonan animales domésticos en nuestro país.

Como podemos comprobar, las camadas no deseadas encabezan la lista, seguido del fin de la temporada de caza. Esto sigue siendo un drama para los perros que se utilizan para actividades cinegéticas y deportivas. En especial hay una raza que sufre más estas consecuencias, y esa es el galgo. De entre todos los animales abandonados, según el Estudio de la Fundación Affinity, son unos 50.000 ejemplares anualmente.

Tal es la preocupación social que se está llevando a cabo que, incluso, se ha filmado un documental titulado “*Febrero, el miedo de los galgos*”. En dicho documental se expone la problemática a la que se ven subsumidos los galgos en toda España. El drama viene siempre después de la temporada de caza. En el documental un galgero anónimo afirma que “Si a mí un perro con tres años ya no me vale para lo que yo quiero, lo llevo a una perrera. Si lo matan no es problema mío. Puedo llevar unos 7 perros al año a la perrera, ahora mismo tengo 12 aquí, allí 20, de máximo 4 años”.

Numerosas asociaciones animalistas condenan que en el sector de la caza se abandonen esa cantidad inmensa e impensable de galgos anualmente, como así lo expone la Fundación Afinitty en su informe anual sobre abandono animal. En este sentido, la Fundación afirma que “Según estos datos, la caza tiene una incidencia en el número de animales que llegan a estas entidades y, además, aparece cada año entre los tres principales motivos de abandono en base a la información de que disponemos”.

En la misma línea reivindicativa, el partido animalista PACMA realizó un dossier, titulado “*Maltrato a galgos en España*”. En este dossier se hace una relación de 50 casos en los que se ha visto involucrado un

galgo como víctima de abandono, y en muchos de los casos, de maltrato²⁶².

La misma suerte que los galgos sufren los podencos. Estos adorables cánidos, que se utilizan en su gran mayoría para actividades cinegéticas. En esta línea, en la revista electrónica de *National Geographic*, en un artículo titulado igual que el film al que he hecho referencia antes, “*Febrero, el miedo de los galgos*”²⁶³, se puede leer “el hermano pequeño del galgo, corre la misma suerte: el podenco. La situación de estos perros de caza ha traspasado nuestras fronteras hasta el punto de que hay asociaciones en países como Alemania, Francia, Holanda o Estados Unidos que rescatan y buscan hogar a los galgos españoles”. Al final, el norte de Europa es el que más refleja la preocupación por la protección animal y la sensibilización hacia los actos crueles realizados contra animales.

Estos espeluznantes actos, normalmente, tienen consecuencias jurídicas, tanto administrativas como penales.

Como ya he explicado a lo largo de este estudio, las normas penales de protección animal son normas penales en blanco, que nos dirigen a la normativa específica. En este caso, lo que ocurre, más que considerar en el caso del abandono de animales como normas penales en blanco, lo que sucede es una doble tipificación que lleva a descontrol y a la inseguridad jurídica.

Cada comunidad autónoma en España, regula su propia normativa de protección animal, ya que tienen esa competencia adquirida. Con esto lo que se consigue es generar una inseguridad jurídica, y hacer convivir

²⁶² Puede consultarse el Dossier a través de la página web www.pacma.es . Recuperado de <https://pacma.es/wp-content/uploads/2015/08/dossier-maltrato-galgos-y-perros-de-caza-en-espana.pdf>

²⁶³ Crespo Garay, C. (1 de febrero de 2019). *Febrero, el miedo de los galgos*. *National Geographic* Recuperado de <https://www.nationalgeographic.es/animales/2019/02/febrero-el-miedo-de-los-galgos>

al ciudadano con unas 20 normas diferentes que castigan el abandono de animales, dependiendo del lugar donde te encuentres.

La Ley 11/2003 de Protección de Animales de Andalucía, especifica en su artículo 4. B), la prohibición de abandonar animales, considerado con una infracción muy grave (art. 37), con la consecuente sanción de 2.001 a 30.000 € (art. 41).

Esta ley define el concepto de animal abandonado, exponiendo que *“se considerará animal abandonado, a los efectos de esta Ley, aquel que no lleve alguna acreditación que lo identifique ni vaya acompañado de persona alguna, sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación vigente sobre animales potencialmente peligrosos”* (art. 27).

En este sentido, la Ley 5/2002 de Protección de los Animales de la Comunidad Autónoma de Extremadura, en su artículo 8 expone que *“se considerará animal abandonado aquel que no lleve ninguna identificación del origen o del propietario, o que no vaya acompañado de persona alguna”*. Tanto la normativa extremeña como la andaluza definen de manera clara y concisa lo que se considera animal abandonado. Pero, a mi modo de ver, no realizan la función que deberían.

En todos los años que llevo en el estudio del maltrato animal, nunca he encontrado a alguna persona que se le haya aplicado una sanción de 30.000€ por abandonar a un animal.

La normativa extremeña es mucho más laxa, considerando el abandono de animales como una infracción grave (art. 32.3), con la consecuente sanción de 301 a 1.500 € (art. 33). Las sanciones de esta ley son irrisorias y arcaicas. En el año 2020, puede tener la misma sanción, consumir una lata de cerveza en la vía pública, que abandonar a un animal, con todo lo que ello conlleva.

Cuando se abandona un animal, hay que tener en cuenta, la personalidad del autor del hecho, que actúa sin ningún ápice de compasión o sensibilidad hacia el animal, con el que de una manera u otra mantiene una relación afectiva. Porque solo puede abandonar a un

animal, aquel que tiene alguna obligación para con él, ya sea, porque es el propietario, o porque es su cuidador.

Siguiendo con el comentario administrativo del abandono animal, quiero concluir diciendo que una plurilegislación animal, dificulta la protección de los animales y aumenta la inseguridad jurídica. En comunidades autónomas como Extremadura y Andalucía, que son colindantes y comparte frontera, de alguna manera “imaginaria”, se puede dar, y se da el fraude de ley.

Un ejemplo del fraude de ley, con estas normativas en un caso en el que fueron detenidos seis veterinarios y 26 cazadores, por mutilar a perros. La operación se realizó en la provincia onubense, y según se constata en la noticia publicada al caso *“Desde 2003 la Ley Andaluza de protección de los animales califica de infracción muy grave las mutilaciones con fines exclusivamente estéticos o sin utilidad alguna salvo las practicadas por veterinarios”*. Por ello muchos cazadores onubenses han viajado durante años a clínicas veterinarias en Extremadura para realizar estos cortes y así evitar la legislación andaluza²⁶⁴.

Además de lo anterior, hay que decir que las dos normativas son bastante antiguas y no están adaptadas a la realidad social, teniendo 17 y 18 años respectivamente.

En conclusión, el problema sobre la normativa administrativa sobre abandono de animales y protección en general es su mala aplicación en por parte de las Comunidades Autónomas y aún más por los municipios.

²⁶⁴ Martín Arroyo, J. (13 de febrero de 2016). Seis veterinarios y 26 cazadores detenidos por mutilar a perros. *El País*. Recuperado de https://elpais.com/politica/2016/02/13/actualidad/1455322674_086690.html

3. El tipo delictivo del artículo 337 bis del Código Penal

Tras la desaparición de las faltas en el Código Penal vigente y, concretamente, del *ex art.* 632.1 CP, se crea por primera vez un delito leve que castiga el abandono de animales.

La nueva regulación del Código Penal nos ofrece un tipo residual del delito de maltrato animal, tipificado en el art. 337 bis CP, encargado de castigar el abandono de animales. El nuevo precepto dice así:

Artículo 337 bis CP:

El que abandone a un animal de los mencionados en el apartado 1 del artículo anterior en condiciones en que pueda peligrar su vida o integridad será castigado con una pena de multa de uno a seis meses. Asimismo, el juez podrá imponer la pena de inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

La introducción de este tipo delictivo ha sido aplaudida por todos los sectores pro-animalistas. Ha sido incorporado al texto punitivo por la reforma del Código Penal de 2015, por la LO 1/2015, y ha aumentado la pena en comparación a la de la antigua falta del art. 631.2 del Código Penal antes de la reforma del año 2015, castigando ahora la conducta indicada con una pena de multa de uno a seis meses, siendo antes la pena de multa de 15 días a dos meses.

Una novedad interesante es que el juez podrá imponer la pena de inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales, cuestión bastante importante, ya que si se realiza un acto de esta magnitud no se estará muy capacitado para trabajar en el entorno de los animales.

En el caso del bien jurídico protegido en este precepto, se suscita el mismo problema que con el art. 337 CP, entendiendo que será el mismo que en el anterior.

CORCOY BIDASOLO (2015) afirma sobre este tema que:

Si en base a la rúbrica, se interpreta que es un interés general, se estaría en la línea doctrinal que propone como objeto de protección los sentimientos de respeto y protección que debe tener el hombre hacia los animales, como reflejo de su dignidad. (p. 1206).

Este delito, además, está configurado como un delito especial y de mera actividad, porque solo podrá ser castigado la persona por abandono cuando el autor es el obligado directo de cuidar al animal, ya bien sea por propietario o por cuidador temporal.

La falta del antiguo Código Penal, del art. 631.2 CP, castigaba a los que abandonasen animales en condiciones en que pudiera peligrar su vida. Esta falta no era subsidiaria del delito de maltrato animal del art.337 CP, pero, en alguna ocasión se ha utilizado para castigar casos que parecen delitos, como, por ejemplo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares, de 31 de marzo de 2014²⁶⁵, en la que se juzga a un individuo porque hay una oveja muerta con una pata atada, la cual presentaba multitud de heridas en la zona del abdomen, que supuestamente se las causó al no poder desatarse.

Como (según el Tribunal) pudo ser un accidente casual y no había testigos, en el Recurso de Apelación 188/2013 se le castiga con una falta de abandono de animales domésticos del art. 631.1 CP.

El objeto material de este delito está compuesto por el objeto material del tipo básico del delito de maltrato de animales, siendo los que se especifican en los apartados a, b, c y d, del art. 337.1 CP.

Sobre el objeto material de este delito, OLMEDO CARDENETE (2020) afirma que:

²⁶⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares, de 31 de marzo de 2014 TOL4.225.140

Cabe cuestionarse si tal remisión en su totalidad es viable interpretativamente, pues el concepto de abandono sólo es factible de los animales que están bajo custodia o posesión personal, por lo que difícilmente podrá darse en relación con los mencionados en la letra d) del precepto al que se remite. Además, se da un caso de tipificación duplicada, pues el art. 37.16 de la LO 4/2015, de 30 de mayo, de Protección de Seguridad Ciudadana, tipifica como infracción leve el abandono de animales domésticos en condiciones en que pueda peligrar su vida. (p. 1044).

No estoy muy de acuerdo con el autor anterior, puesto que ya el delito del art. 337 bis CP se configura como un delito especial, requiriendo del sujeto activo del delito una condición de cuidador o responsable del animal, lo que supone, que en el caso de los animales expuestos en la letra d) del art. 337 CP, que será de aplicación en el momento en que por alguna circunstancia nos hagamos cargo de ellos. Debe tenerse en cuenta también, que como requisito del tipo está el poner al animal en una situación en que peligre su vida, por lo tanto, el simple abandono de un animal sin que peligre la vida será atípico. Ejemplo de lo anterior, sería acoger un animal (no salvaje) y abandonarlo en mitad de una autovía, donde siempre se pondrá al animal en condiciones en que peligre su vida.

En relación con el requisito del tipo de poner en peligro la vida o integridad del animal, existe una cuestión que puede generar bastante dudas en su aplicación. Durante los últimos años se ha visto incrementado el abandono de animales en las propias protectoras. Así es el caso de la Asociación Protectora de Animales y Plantas de Granada que durante el verano de 2019 vio como varias personas abandonaban a sus animales introduciéndolos en las instalaciones, cortando las vallas, tirando a los animales por encima de las puertas o simplemente abandonando al animal en la entrada del refugio²⁶⁶.

²⁶⁶ Las denuncias fueron redactadas y presentadas ante el Juzgado de Guardia de Granada por el Letrado Aritz Toribio como especialista en delitos contra los animales.

La cuestión aquí depende del juzgador, ya que será él el que considere o no si se ha puesto en peligro la vida o integridad de los animales. Tres denuncias se presentaron en el Juzgado de Guardia y las tres fueron archivadas porque a juicio de los juzgadores la conducta no reunía el carácter de delito.

El delito de abandono de animales está configurado como un delito de mera actividad y de peligro concreto, pero, a la luz de las condiciones de este delito y del requisito de la puesta en peligro de la integridad o vida del animal, cabe preguntarse de que si a causa de ese abandono se dieran lesiones o muerte del animal, si se aplicaría este tipo delictivo, o dicho de otra manera si deja de estar en posición de garante el autor del delito de abandono de animales en el momento en que se consuma el delito.

En mi opinión, se estaría ante dos delitos diferentes, el de abandono por un lado y el de maltrato por otro, que podría resolverse por la aplicación de la especialidad del delito. La cuestión es aún más enrevesada, puesto que en el momento en que la persona abandona al animal, ya no tiene obligaciones para con él, perdiendo la propiedad del mismo y la situación de garante. Si esto fuera así, el autor del abandono sería responsable por el peligro concreto al que expone al animal, pero no de las lesiones o de la muerte que posteriormente se produzcan.

El delito de abandono de animales plantea algunas dudas que salen fuera de la esfera penal, y que de alguna manera deben de llevarse en colación con el delito en la práctica y en el enjuiciamiento de ellos, como por ejemplo la propiedad del animal abandonado.

Cabe preguntarse si el autor de un delito de abandono de animales pierde la propiedad del animal en el momento del abandono o debe ser el tribunal el que le quite la propiedad y la tutela del animal.

Morán, C. (17 de agosto de 2019). Lanzan perros y gatos por encima de la valla de la Protectora de Animales de Granada para deshacerse de ellos. *Periódico Ideal*. Recuperado de <https://www.ideal.es/granada/provincia-granada/cruel-abandono-animal-granada-tiran-perros-gatos-protectora-20190817005703-nt.html>

La Real Academia de la Lengua Española define *abandono* en su primera acepción como “Dejar solo algo o a alguien alejándose de ello o dejando de cuidarlo”²⁶⁷ lo que supone una voluntad externa del autor de dejar sus obligaciones para con ello.

Para resolver la duda de la pérdida de la propiedad, el Derecho Civil tiene dos figuras jurídicas que pueden hacer del animal abandonado una *res nullius* o una *res derelictae*.

El Diccionario Panhispánico del español jurídico define a la *res nullius* como “cosas que no pertenecen a nadie”²⁶⁸. Para más abundamiento, se entiende que la *res nullius* nunca tuvo un dueño y, por lo tanto, no hay un propietario anterior, pudiendo ser ocupada la cosa.

El segundo concepto que obtenemos es el de *res derelictae*, definido como “(cosas) que habiendolo tenido (dueño), hubieran dejado de pertenecer a un antiguo titular dominical por abandono de la cosa, abdicando a su propiedad” (Latour, 1957, p.252)

Queda claro entonces que el animal abandonado carece de dueño puesto que el que tenía antes se desentiende de la propiedad del mismo desde el mismo momento en que lo abandona.

En la práctica, en la instrucción de delitos por abandono de animales, en aquellos casos en que se ejerce una Acusación Particular o Popular, se solicita en su gran mayoría el depósito definitivo del animal abandonado a nombre del que lo ha cuidado desde que lo abandonaron o de la propia asociación que lo recogió y se hace cargo de él²⁶⁹.

²⁶⁷ Definición extraída del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado el día 22 de abril de 2021 de: <https://dle.rae.es/abandonar>

²⁶⁸ Definición extraída del Diccionario Panhispánico del español jurídico. Recuperado de <https://dpej.rae.es/lema/res-nullius>

²⁶⁹ Toma relevancia en esta cuestión, sobre la ocupación de los animales que han sido abandonados, el art. 610 del Código Civil que dice así: “Se adquieren por la ocupación los bienes apropiables por su naturaleza que carecen de dueño, como los animales que son objeto de la caza y pesca, el tesoro oculto y las cosas muebles abandonadas”

Hay más cuestiones que plantearse en aplicación de este precepto, como el caso en que una persona recoge a un animal salvaje, lo cura, y lo suelta otra vez en el medio natural. ¿Se podría considerar abandono? Desde mi punto de vista, no se consumaría el delito de abandono de animales puesto que no se daría el requisito de poner en peligro la integridad o vida del animal, ya que estaría de nuevo en su medio natural. Si el animal muriera por haberlo soltado cuando aún necesitaba más cuidados de salud, tampoco sería un delito de abandono, ya que sería de aplicación el tipo básico del delito del art. 337 CP porque la persona que recoge al animal se convierte en garante desde el momento en que adquiere voluntariamente esa obligación. Lo mismo ocurre con aquellas personas que recogen animales abandonados o vagabundos y luego los deja morir de hambre.

Por último, cabe preguntarse si una persona recoge un animal abandonado en la vía pública, y lo vuelve a abandonar, ¿la responsabilidad penal o administrativa recae en el primer titular o en el rescatador que abandona posteriormente?

Al ser un delito de mera actividad, y al adquirir la condición de garante la segunda persona que lo recoge se estaría ante dos delitos cometidos por personas diferentes, en tiempos diferentes, que lo único que los une son el objeto material del delito y el sujeto activo del mismo, y las dos conductas deberían ir por procedimientos aparte, aunque se podría hacer una acumulación de acciones sin identidad de partes.

X. ALGUNAS NOTAS DE PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL EN RELACIÓN CON LOS DELITOS DE MALTRATO ANIMAL

1. Consideraciones generales

En el estudio de un tipo penal perteneciente a la parte especial del Código Penal, es necesario acudir a la parte general para ver la aplicación práctica de las penas establecidas en el delito estudiado, así como las afectaciones y consecuencias que de él se pueden derivar.

En particular el delito de maltrato animal acarrea cuestiones que deben resolverse a través de la parte general del Código Penal, como son las inhabilitaciones (art. 39), la suspensión de las penas de prisión (art. 83), las reglas de los concursos (art. 70 y ss) o las agravantes y atenuantes (art. 21 y 22).

A continuación, voy a reflejar algunas cuestiones importantes de la parte general a la que doy hincapié, para ver en qué afectan a los delitos de maltrato animal y de qué forma afectan a los penados por estos delitos.

2. El artículo 39 CP

El art. 39 CP es el encargado de fijar las penas privativas de derechos y ha sufrido un cambio importante con la última reforma del Código Penal de 2015, y dice así:

“Art. 39.1. Son penas privativas de derechos:

b) Las de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión, oficio, industria o comercio, u otras actividades determinadas en este Código, o de los derechos de patria potestad, tutela, guarda o

curatela, tenencia de animales, derecho de sufragio pasivo o de cualquier otro derecho”²⁷⁰.

MORENO-TORRES HERRERA (2021, p. 305) afirma sobre estas penas que “están previstas en muchos casos, por razones político-criminales, como alternativas o sustitutivas de las penas privativas de libertad”.

Ha optado el Legislador por imponer en este artículo la pena privativa del derecho a tenencia de animales contemplado en el art.337 CP.

Fue una de las modificaciones más importantes en el delito. A partir de la reforma, la ley da la posibilidad al juez para imponer esta pena privativa de derechos, al igual que en otros preceptos del articulado.

Una de las penas privativas de derechos más consolidada en el Código Penal es la de la privación de la patria potestad en casos de violencia familiar. Esta inhabilitación para la tenencia de animales es parecida a la que acabo de nombrar, cuya explicación tiene su sentido en casos en que personas que hayan ejercido una grave violencia ante los animales y hayan sido condenadas por maltrato animal, siendo la inhabilitación para la tenencia de animales una precaución sustancial para evitar que vuelva a ocurrir lo mismo.

Cuando las autoridades son conscientes de que una persona está ocasionando sufrimiento o un maltrato a algún animal, dicha persona será puesta a disposición judicial, después de haber puesto en marcha las diligencias oportunas. Durante el transcurso de los hechos, hasta el juicio y posterior sentencia, el animal debe seguir al lado del dueño maltratador, pudiendo sufrir, en ese lapso de tiempo (que en la mayoría de los casos es más de un año), maltrato e incluso la muerte.

²⁷⁰ Artículo 39 CP: redactado por el número veintisiete del artículo único de la L.O. 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal («B.O.E.» 31 marzo). Vigencia: 1 julio 2015.

Es lógico que ante delitos de malos tratos en el ámbito familiar los Jueces acuerden la inhabilitación para la custodia o la guarda del menor, teniendo su justificación en la salvaguarda de la integridad del menor. En los casos de maltrato animal ocurre la misma situación, que el maltratador es el encargado, de cierto modo, de la guarda de la víctima.

Junto a esta nueva reforma, está la inhabilitación para ejercer cargo u oficio relacionados con los animales. El precepto dice así: *“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”*.

Esto tiene su explicación, por ser una de las cuestiones principales cuando se legisló el maltrato animal. Antes de la inclusión en el Código Penal del art. 337, se produjo una masacre animal en una perrera de Tarragona, como ya he comentado al principio de este trabajo, siendo la acción que dio paso a que se regulase el maltrato animal.

Con esta inhabilitación se pretende que los trabajadores que lleven a cabo los actos crueles en el seno de una empresa, protectora o asociación relacionada con animales no tengan más la posibilidad de tener animales cerca de su entorno o a su cargo.

Como se ha visto, las penas privativas de derechos son mecanismos de contención para prever que se ejecuten más actos delictivos que puedan dañar los bienes jurídicos tutelados en el Código Penal.

3. Causas de justificación

Existen determinadas causas de justificación que tienen una relación directa con los delitos de maltrato animal, ya que el propio tipo básico de maltrato animal requiere que los hechos se ejecuten de manera injustificada.

No sería, por lo tanto, necesario que la redacción del tipo delictivo requiriese de una falta de justificación para castigar los hechos. El Código

Penal en su art. 20 expone una serie de exenciones a la responsabilidad criminal y son:

- La legítima defensa.
- El cumplimiento de un deber.
- Ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo.
- Estado de necesidad.

Simplemente queda decir, aunque ya se ha comentado, que no existe maltrato justificado. Podrá existir una acción justificada de la que se hayan derivado consecuencias para el animal, pero no por ello se le considerará maltrato. La falta de justificación a la que hace alusión el art. 337 CP como requisito del tipo solo tiene el sentido antropocéntrico de la norma sin ningún tipo de aplicación pragmática.

4. El decomiso de animales en el procedimiento por maltrato o abandono animal

El decomiso de animales en el procedimiento penal por maltrato animal es una cuestión que en la práctica toma una gran relevancia e importancia.

Cuando se tienen sospechas o ya indicios de que puede existir la comisión de un delito de maltrato animal, el liberar al animal de la situación agónica, el darle los cuidados veterinarios necesarios y el salvaguardar la vida e integridad de los animales, es de las primeras acciones que se realizan en la instrucción de estos delitos.

No solo existe el decomiso judicial, sino que en primera instancia las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, para salvaguardar la vida e integridad de los animales, y también, dicho de otra manera, de los bienes jurídicos protegidos, pueden y deben decomisar los animales en peligro y depositarlos en aquellos lugares donde se conserven con la debida gestión, siendo en la mayoría de los casos asociaciones y refugios de animales.

El artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECRIM) permite a los Agentes decomisar al animal como efectos o instrumento del delito. Este artículo dice así:

Se consideran como primeras diligencias la de consignar las pruebas del delito que puedan desaparecer, la de recoger y poner en custodia cuanto conduzca a su comprobación y a la identificación del delincuente, la de detener, en su caso, a los presuntos responsables del delito, y la de proteger a los ofendidos o perjudicados por el mismo, a sus familiares o a otras personas, pudiendo acordarse a tal efecto las medidas cautelares a las que se refiere el artículo 544 bis o la orden de protección prevista en el artículo 544 ter de esta ley.

Analizando el art. 13 de la LECRIM, se puede observar que el decomiso del animal desde que hay indicios de maltrato es necesario desde el punto de vista procesal, en este sentido la relación existente entre lo expuesto en el artículo el maltrato animal es la siguiente:

- *Pruebas del delito que puedan desaparecer:* en muchos casos si el maltratador es consciente de que alguien o las autoridades pueden tener conocimiento de que se está realizando un maltrato sobre un animal, éste tiende a hacer desaparecer al animal. Esto ocurre en la mayoría de los casos cuando se da el delito de maltrato animal en comisión por omisión por descuidar y no atender a los cuidados básicos del animal y cuando este último carece de identificación.
- *Recoger y poner en custodia cuanto conduzca a su comprobación:* La prueba del delito es la salud e integridad del animal, lo que supone que si no hay animal no hay pruebas del delito.
- *La identificación del autor:* En muchos de los casos los animales maltratados disponen de identificación que hacen constatar la identidad del delincuente.

- *Proteger a los ofendidos o perjudicados*: no cabe duda de que, obviando el concurso con el delito de daños, los únicos perjudicados son los animales objeto del delito.

La tutela judicial efectiva establecida en el art. 24.1 de la Constitución Española es la que fundamenta la protección, no solo del animal como sujeto pasivo de derechos sino también de los denunciantes o los capacitados para representarlos en el proceso penal, como son las asociaciones de animales.

Para salvaguardar los bienes tutelados en el Código Penal y por las disposiciones que se exponen en el art. 13 LECRIM, el decomiso preventivo del animal toma gran relevancia y se constituye como la medida preventiva más importante en relación con el animal²⁷¹.

El decomiso en este ámbito, aunque es discutida su naturaleza, se considera como una medida cautelar, que viene regulada en el art. 127 del Código penal. GÓMEZ NAVAJAS (2021) expone sobre el art. 127 y ss. CP que “regulan la institución del decomiso, que consiste en la pérdida de los efectos del delito, de los bienes, medios o instrumentos con que se haya ejecutado o de las ganancias que provengan del mismo” (pp. 364 y 365).

En particular el artículo que regula el decomiso de animales como Medida Cautelar es el art. 127 *octies* CP, y dice así:

1. A fin de garantizar la efectividad del decomiso, los bienes, medios, instrumentos y ganancias podrán ser aprehendidos o embargados y puestos en depósito por la autoridad judicial desde el momento de las primeras diligencias.

2. Corresponderá al juez o tribunal resolver, conforme a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sobre la realización anticipada o utilización provisional de los bienes y efectos intervenidos.

²⁷¹ Puede consultarse el Auto de 5 de abril del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Puente Genil como Anexo VII.

3. Los bienes, instrumentos y ganancias decomisados por resolución firme, salvo que deban ser destinados al pago de indemnizaciones a las víctimas, serán adjudicados al Estado, que les dará el destino que se disponga legal o reglamentariamente.

En apoyo de los artículos anteriores, la Ley de Enjuiciamiento Criminal dispone en otros varios artículos la justificación jurídica del decomiso de los animales como Medida Cautelar, es el caso del art. 326 LECRIM que dice así:

Cuando el delito que se persiga haya dejado vestigios o pruebas materiales de su perpetración, el Juez instructor o el que haga sus veces ordenará que se recojan y conserven para el juicio oral si fuere posible, procediendo al efecto a la inspección ocular y a la descripción de todo aquello que pueda tener relación con la existencia y naturaleza del hecho.

En este caso los vestigios y pruebas materiales a los que hace referencia el artículo anterior serán los animales como objetos del delito, en los que se podrán comprobar las lesiones o incluso las causas de la muerte.

También será de aplicación el art. 334 LECRIM²⁷², en tanto en cuanto, el juez ordenarla recogida de los efectos de cualquier clase que tuvieran relación con el delito.

Para terminar, quiero también hacer alusión a otras varias justificaciones jurídicas que avalan el decomiso de animales como

²⁷² El art. 334 LECRIM dice así: *El Juez instructor ordenará recoger en los primeros momentos las armas, instrumentos o efectos de cualquiera clase que puedan tener relación con el delito y se hallen en el lugar en que éste se cometió, o en sus inmediaciones, o en poder del reo, o en otra parte conocida. El Secretario judicial extenderá diligencia expresiva del lugar, tiempo y ocasión en que se encontraren, describiéndolos minuciosamente para que se pueda formar idea cabal de los mismos y de las circunstancias de su hallazgo.*

La diligencia será firmada por la persona en cuyo poder fueren hallados, notificándose a la misma el auto en que se mande recogerlos.

La persona afectada por la incautación podrá recurrir en cualquier momento la medida ante el Juez de Instrucción. Este recurso no requerirá de la intervención de abogado cuando sea presentado por terceras personas diferentes del imputado. El recurso se entenderá interpuesto cuando la persona afectada por la medida o un familiar suyo mayor de edad hubieran expresado su disconformidad en el momento de la misma.

Medida Cautelar, y que añadiendo a lo ya comentado anteriormente sirve a modo de resumen.

Los artículos que justifican las Medidas Cautelares, de decomiso de animales, y algunas análogas como no tenencia de animales o inhabilitación temporal para ejercicio, profesión o comercio que tenga con animales son las siguientes:

- Artículo 337 CP: delito de maltrato animal
- Artículo 337 bis CP: delito de abandono de animales
- Artículo 339 CP: disposiciones comunes al Título XVI
- Artículo 127 y ss. CP: de las consecuencias accesorias
- Artículo 24.1 de la Constitución Española: Tutela Judicial Efectiva
- Artículo 13 de la LECRIM; intervención de primeras pruebas
- Artículo 326 LECRIM; de la inspección ocular
- Artículo 334 LECRIM; del cuerpo del delito
- Artículo 626 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; depósito judicial: nombramiento de depositario
- Artículo 727 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: Medidas Cautelares específicas

Para concluir, solo señalar que en la práctica jurídica son muy importantes los anteriores artículos citados para justificar las medidas cautelares que se soliciten, y proteger en última instancia todos los bienes jurídicos protegidos en el Título XVI del Código Penal.

XI. FORMAS SUSTITUTIVAS DE LA EJECUCIÓN DE LAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD Y DE LA LIBERTAD CONDICIONAL EN RELACIÓN CON LOS PENADOS POR MALTRATO ANIMAL

Tras la reforma del Código Penal de 2015, el Capítulo III del Título III se ha modificado considerablemente.

Pueden encontrarse normas penales de la parte general que tengan relación con los delitos contra animales en los artículos 83 y ss.

La posibilidad que tiene el Juez o Tribunal en relación a la suspensión de la pena tras la reforma del Código Penal de 2015 es mucho más adecuada a las anteriores reformas en relación a los animales o el medio ambiente en general.

1. Programa de reeducación para condenados por hechos de maltrato animal

Recientemente, la Audiencia Provincial de Alicante ha introducido un programa para reeducar a los condenados por maltrato animal.

La medida es algo totalmente innovador en materia animal o medio ambiental, ya que estos tipos de programas o cursos ya se utilizaban para los condenados por violencia de género, seguridad vial, etc.

El Presidente de la Audiencia Provincial de Alicante, Vicente MAGRO SERVET (2016), expone que el programa de reeducación tiene como objetivos el de:

Evitar la reincidencia en la comisión del delito de maltrato animal y que aquellas personas que han sido condenadas a pena privativa de libertad no reciban tan solo una respuesta de la Administración de Justicia de una pena que no se va a cumplir en el centro penitenciario, pese a que conste en la sentencia una pena privativa de libertad si el penado no tiene antecedentes penales,

sino que, además, se le obligue a seguir un programa que evite la reiteración en el delito, además, y esto es importante, ir creando la conciencia social de que el maltrato animal es un delito que lleva aparejado pena de prisión y que quienes sigan este programa comuniquen en sus entornos los conocimientos que se les han trasladado por los formadores del curso para ir creando el clima y cultura de respeto a los animales. (p. 4)

Este programa tiene su base en el art. 83 CP, en el que se da la posibilidad de establecer una serie de medidas encaminadas a reeducar a los condenados por determinados delitos, condicionados a la suspensión de la pena.

El art. 83 del Código Penal dice así:

“Artículo 83

1. El juez o tribunal podrá condicionar la suspensión al cumplimiento de las siguientes prohibiciones y deberes cuando ello resulte necesario para evitar el peligro de comisión de nuevos delitos, sin que puedan imponerse deberes y obligaciones que resulten excesivos y desproporcionados:

6.ª Participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual, de defensa del medio ambiente, de protección de los animales, de igualdad de trato y no discriminación, y otros similares”.

Este programa no se había implantado en España hasta este año, siendo un aspecto novedoso de la reforma del Código Penal por la LO 1/2015.

Es lógico que el Juez de lo Penal encargado de establecer esta medida, no pueda adoptarla a no ser que esté diseñada y encuadrada para el efectivo cumplimiento de la medida.

Para el establecimiento de esta medida se está siguiendo el mecanismo utilizado para los programas de reeducación de condenados

por violencia de género, doméstica, condenados por delitos sexuales y de seguridad vial.

El Juez en auto de suspensión de la pena puede incluir con base en el art. 83.1.6 CP la obligación de acudir a un programa de formativo de protección a los animales.

El testimonio de los autos se remitirá a los Servicios de gestión de penas y medidas alternativas, para que, dentro de sus funciones, se encarguen de la ejecución de las medidas y penas alternativas a la privación de libertad.

Una vez que el Juez remite el testimonio del auto a los servicios de la Administración penitenciaria, hay que seguir el procedimiento establecido en los arts.14 a 18 del RD 840/2011 de 17 de junio, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y de localización permanente en centro penitenciario, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de la penas privativas de libertad y sustitución de penas.

El art. 14 del RD 840/2011 está encargado de la comunicación de la resolución judicial a los servicios que gestionan las penas y medidas alternativas. El art.15 trata de la elaboración del plan de intervención y seguimiento. El art. 16 habla de la remisión al centro o servicio específico donde le corresponda al condenado a iniciar el programa. El art. 17 se refiere al seguimiento y control de las condiciones fijadas en el plan de intervención y seguimiento. Para terminar, el art. 18 indica que los Servicios de gestión de penas y medidas alternativas informarán al órgano jurisdiccional a través de informes.

En el caso de que el penado dejara de acudir al programa de reeducación en maltrato a los animales, se puede aplicar el art. 86 del

Código Penal²⁷³, el cual versa sobre la revocación de la suspensión y la orden de ejecución de la pena.

Además de lo anteriormente expuesto sobre la revocación de la suspensión y la orden de ejecución de la pena, el juez podrá aplicar el art. 84 CP²⁷⁴ para el cumplimiento de los trabajos en beneficio de la comunidad.

²⁷³ Artículo 86 del Código Penal:

1. El juez o tribunal revocará la suspensión y ordenará la ejecución de la pena cuando el penado:

a) Sea condenado por un delito cometido durante el periodo de suspensión y ello ponga de manifiesto que la expectativa en la que se fundaba la decisión de suspensión adoptada ya no puede ser mantenida.

b) Incumpla de forma grave o reiterada las prohibiciones y deberes que le hubieran sido impuestos conforme al artículo 83, o se sustraiga al control de los servicios de gestión de penas y medidas alternativas de la Administración penitenciaria.

c) Incumpla de forma grave o reiterada las condiciones que, para la suspensión, hubieran sido impuestas conforme al artículo 84.

d) Facilite información inexacta o insuficiente sobre el paradero de bienes u objetos cuyo decomiso hubiera sido acordado; no dé cumplimiento al compromiso de pago de las responsabilidades civiles a que hubiera sido condenado, salvo que careciera de capacidad económica para ello; o facilite información inexacta o insuficiente sobre su patrimonio, incumpliendo la obligación impuesta en el artículo 589 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

2. Si el incumplimiento de las prohibiciones, deberes o condiciones no hubiera tenido carácter grave o reiterado, el juez o tribunal podrá:

a) Imponer al penado nuevas prohibiciones, deberes o condiciones, o modificar las ya impuestas.

b) Prorrogar el plazo de suspensión, sin que en ningún caso pueda exceder de la mitad de la duración del que hubiera sido inicialmente fijado.

3. En el caso de revocación de la suspensión, los gastos que hubiera realizado el penado para reparar el daño causado por el delito conforme al apartado 1 del artículo 84 no serán restituidos. Sin embargo, el juez o tribunal abonará a la pena los pagos y la prestación de trabajos que hubieran sido realizados o cumplidos conforme a las medidas 2^a y 3^a.

4. En todos los casos anteriores, el juez o tribunal resolverá después de haber oído al Fiscal y a las demás partes. Sin embargo, podrá revocar la suspensión de la ejecución de la pena y ordenar el ingreso inmediato del penado en prisión cuando resulte imprescindible para evitar el riesgo de reiteración delictiva, el riesgo de huida del penado o asegurar la protección de la víctima.

El juez o tribunal podrá acordar la realización de las diligencias de comprobación que fueran necesarias y acordar la celebración de una vista oral cuando lo considere necesario para resolver.

²⁷⁴ Artículo 84 del Código Penal:

1. El juez o tribunal también podrá condicionar la suspensión de la ejecución de la pena al cumplimiento de alguna o algunas de las siguientes prestaciones o medidas:

3.^a La realización de trabajos en beneficio de la comunidad, especialmente cuando resulte adecuado como forma de reparación simbólica a la vista de las circunstancias del hecho y del autor. La duración de esta prestación de trabajos se determinará por el juez o tribunal en atención a las circunstancias del caso, sin que pueda exceder de la

En este caso, los Servicios de gestión de penas y medidas alternativas podrán aplicar los arts. 3 y siguientes del RD 840/2011, para que se derive al penado a un centro de atención a los animales o de recogida de éstos para que se esfuerce en enseñanzas destinadas a que atiendan a los animales.

2. Seguimiento del programa

El programa de reeducación tendrá una duración de nueve meses y contendrá la impartición de medidas tendentes a la protección y ayuda a los animales, siendo impartido por profesionales en la materia y pudiendo recabar el apoyo de organizaciones y colectivos que entre sus objetivos estén la protección y atención a los animales, quienes podrán colaborar con la Oficina de coordinación institucional de la Audiencia Provincial de Alicante para hacer eficaz y eficiente el cumplimiento del programa ordenado por el juez que acordó la medida de suspensión de la ejecución de la pena. (Magro Servet, 2016, p. 12).

Estas medidas ayudarán a que el penado por maltrato animal no vuelva a reincidir y tome una postura más cívica y adecuada con los animales.

Evitar la situación de impunidad que ostentan los penados por maltrato animal es uno de los objetivos más importantes de este tipo de programas de reeducación animal y ambiental.

El programa de reeducación contiene una dimensión terapéutica que podrá examinarse en el Anexo VIII.

que resulte de computar un día de trabajos por cada día de prisión sobre un límite máximo de dos tercios de su duración.

XII. LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES EN RELACIÓN CON LA CRUELDAD HACIA LOS ANIMALES

1. Introducción

La situación actual en la que se encuentra nuestro país, y todo el planeta, está provocando situaciones en las que las mujeres víctimas de violencia de género tienen que convivir más tiempo, aun, con su maltratador. En el año 2020 se han contabilizado hasta el día 10 de noviembre 40 crímenes machistas. Del total de víctimas mortales por violencia de género, el 72,5% tenía una relación de pareja, y el 27,5 eran exparejas sentimentales. Además de lo anterior, el 77,5% convivían y el 12,5 ya no eran convivientes.

Un estudio realizado en 1997 en Estado Unidos reveló que el 85% de las mujeres y el 63% de los niños víctimas de violencia doméstica, tuvieron incidentes de crueldad hacia sus mascotas por parte del generador de la violencia en el hogar (Vaca Guzmán, 2004, p. 3).

Esto es una realidad social, a la que se debe hacer frente con dureza. En España, el Código Penal castiga las agresiones machistas con penas que oscilan entre los seis meses y los cinco años de prisión.

La violencia que se ejerce en el seno de la familia es una violencia que está oculta y que se realiza en el ámbito privado. Deben incluirse a los animales como víctimas de violencia doméstica, puesto que son una víctima más de la violencia ejercida en el entorno familiar. LACROIX (1999, p. 64) aseguraba que teniendo en cuenta el vínculo casi humano que a veces existe entre las personas y los animales, no incluir a estos (los animales) entre las posibles víctimas de la violencia doméstica sería un acto de ignorancia.

Todavía la sociedad no es totalmente consciente de la violencia que se ejerce contra los animales y de las consecuencias que de ello se derivan no solo para ellos, sino también para los humanos. BERNUZ BENEITEZ (2015) dice que “cuando se conoce y comprende el vínculo afectivo,

emocional y de dependencia que una persona y un animal, se entiende mejor el estrecho vínculo que en ambos tipos de maltrato” (p. 99).

En este sucinto estudio, se analiza cuál es la normativa nacional más relevante en materia de violencia de género, la protección animal en el Código Penal y los factores de la violencia ejercida hacia los animales para hacer daño en el ámbito del hogar por parte del agresor.

2. La violencia hacia las mujeres en nuestra legislación

El sistema territorial español divide las competencias entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales. Esto se debe a lo establecido por el Título VIII de la Constitución Española de 1978.

En este sentido, las competencias sobre violencia de género están divididas entre el Estado, las Comunidades Autónomas y los entes Locales.

Esta disparidad de competencias tiene su origen, como ya he dicho, en la Constitución y responde a la de descentralización del Estado. Este engranaje de competencias ha sido elaborado cuidadosamente durante los últimos 20 años. Toda esta andadura comenzó con la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros, que modificó y añadió delitos que protegían a las mujeres víctimas de violencia de género.

En particular, el preámbulo de esta ley ya nos informaba de los cambios que se iban a ir sucediendo para la detección precoz de la violencia machista y la asistencia a las víctimas. El preámbulo dice literalmente: “El fenómeno de la violencia doméstica tiene un alcance ciertamente pluridisciplinar. Es preciso abordarlo con medidas preventivas, con medidas asistenciales y de intervención social a favor de la víctima, con medidas incentivadoras de la investigación, y también con

medidas legislativas orientadas a disuadir de la comisión de estos delitos”.

Esta ley reforzaba de una manera importante la legislación penal en torno a la violencia machista. Se ampliaban las conductas punibles, eliminando en primer lugar la falta de lesiones cuando se realizaba en el ámbito doméstico, pasando a ser delito. En segundo lugar, el delito de violencia habitual aumentaba los sujetos pasivos del delito, incluyendo la reforma la posibilidad de que el Juez pudiera acordar la privación de la patria potestad, guarda o curatela.

Posteriormente, en el año 2004 asistimos uno de los cambios más importantes en materia de violencia de género en nuestro país. Esto se llevó a cabo a través de la Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre. Esta ley tenía como objeto abarcar los aspectos preventivos ante la violencia de género, así como los aspectos educativos, sociales, asistenciales y de atención posterior a las víctimas. Además de lo anterior, gran importancia tomó la reforma penal para disuadir la realización de actos de violencia contra las mujeres.

El legislador informaba en el preámbulo de esta ley que “La violencia de género se enfoca por la Ley de un modo integral y multidisciplinar, empezando por el proceso de socialización y educación. La conquista de la igualdad y el respeto a la dignidad humana y la libertad de las personas tienen que ser un objetivo prioritario en todos los niveles de socialización”.

Esta ley, incluyó dentro de la Administración de Justicia unos juzgados especializados para la investigación y enjuiciamiento de delitos contra las mujeres. Estos juzgados se han ido estableciendo a lo largo y ancho del territorio nacional, denominándose Juzgados de Violencia sobre la mujer.

Posteriormente, tras grandes esfuerzos se aprobó en el año 2017 el Pacto de Estado contra la Violencia de Género. Este pacto implica incidir en todos los ámbitos de la sociedad, conteniendo 214 medidas

establecidas por el Congreso de los Diputados y 267 medidas por el Senado.

Andalucía, por su parte, en el año 2017 publicó, en mi opinión, una de las leyes más avanzadas de España en relación a la violencia de género. Esa ley era la Ley 13/2007, de 26 de noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género, modificada por la Ley 7/2018, de 30 de julio, por la que se modifica la Ley 13/2007, de 26 de noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género.

La Ley 13/2007 contiene en su artículo primero un objeto que ya fue bastante criticado cuando se creó la ley y posteriormente cuando se modificó en 2018. Dicho artículo establece como objeto de la presente ley en el artículo 1.1, “actuar contra la violencia que, como consecuencia de una cultura machista y como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres, se ejerce sobre las mujeres por el mero hecho de serlo y que se extiende como forma de violencia vicaria sobre las víctimas que se contemplan en la presente Ley”.

Esta ley no solo tiene como objeto actuar contra la violencia de género, sino también establecer medidas para su erradicación, prevención, sensibilización, educativas, etc., y de protección a todas las víctimas de violencia de género (artículo 1.2 Ley 13/2007).

Los actos más crueles sobre las mujeres tienen reproche penal, como respuesta del Estado de Derecho en el que vivimos por protección de los derechos fundamentales que se ven violados una y otra vez.

En el Código Penal español, la violencia ejercida sobre las mujeres tiene su reproche penal, específicamente los malos tratos, las lesiones físicas y psíquicas, las amenazas, las coacciones, etc.

Los delitos de violencia de género fueron introducidos por la Ley Orgánica 11/2003 y posteriormente modificados por la Ley Orgánica 1/2004. A través de la reforma del Código Penal de 2015 por la Ley

Orgánica 1/2015, se adaptaron las antiguas faltas a lo que se conoce ahora como delitos leves. Como dice SUAREZ-MIRA (2020):

Las conductas que eran consideradas en el Código Penal como falta de lesiones, cuando se cometían en el ámbito doméstico pasaban a considerarse delitos, con lo cual se abría la posibilidad de imponer pena de prisión y, en todo caso, la pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas. (p. 165)

En estos años, ya se empezaba a ver el desarrollo de las medidas expuestas en la Ley Orgánica 1/2004, dando más visibilidad a las víctimas de violencia de género y castigando con penas más graves a los maltratadores.

En relación a la Ley 1/2004, SUAREZ-MIRA (2020) expone que:

El espíritu que impregna su génesis y desarrollo no es otro que el de tutelar a la mujer, no meramente como víctima de violencia en un entorno doméstico, sino específicamente como víctima de la violencia de género, generalmente –aunque no siempre- en un entorno doméstico. (p. 166)

La Ley Orgánica 1/2004 redactó nuevamente el artículo 153 CP, y posteriormente fue modificado en el año 2015 con la reforma del Código Penal por la Ley Orgánica 1/2015.

El Tribunal Constitucional tuvo que avalar la constitucionalidad de esta norma, en relación al artículo 153 CP, ya que se permitía elevar las penas cuando el hombre era el agresor sobre la víctima mujer. Esto se realizó a través de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de mayo de 2008. La sentencia sentaba las bases nuevamente de la no inconstitucionalidad de toda desigualdad. La cuestión vino planteada por un Juzgado de Murcia, que exponía que podría haber vulneración del artículo 14 de la Constitución Española, por una posible discriminación por razón de sexo, cuestión que viene recogido en el artículo 14 de la Constitución.

Como ya sabemos, el Tribunal Constitucional avaló la norma contemplada en el artículo 153 CP, quedando claro que la diferenciación de las penas tiene como finalidad la de incrementar la protección de igualdad, integridad física, psíquica y moral de las mujeres en el ámbito de la pareja.

Actualmente el artículo 153 CP queda redactado así:

1. El que por cualquier medio o procedimiento causare a otro menoscabo psíquico o una lesión de menor gravedad de las previstas en el apartado 2 del artículo 147, o golpear o maltratar de obra a otro sin causarle lesión, cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el juez o tribunal lo estime adecuado al interés del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años.

2. Si la víctima del delito previsto en el apartado anterior fuere alguna de las personas a que se refiere el artículo 173.2, exceptuadas las personas contempladas en el apartado anterior de este artículo, el autor será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento de seis meses a tres años.

3. Las penas previstas en los apartados 1 y 2 se impondrán en su mitad superior cuando el delito se perpetre en presencia de menores, o

utilizando armas, o tenga lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima, o se realice quebrantando una pena de las contempladas en el artículo 48 de este Código o una medida cautelar o de seguridad de la misma naturaleza.

4. No obstante lo previsto en los apartados anteriores, el Juez o Tribunal, razonándolo en sentencia, en atención a las circunstancias personales del autor y las concurrentes en la realización del hecho, podrá imponer la pena inferior en grado.

Este delito contiene dos tipos básicos, que se diferencian por el sujeto pasivo del delito. El apartado tercero es un subtipo agravado del delito y el apartado cuarto un subtipo privilegiado. En relación a este delito, SUÁREZ-MIRA (2020) afirma que “la concurrencia del elemento – violencia de doméstica- o –violencia de género- no puede igualar punitivamente conductas que de suyo son desiguales; y son desiguales porque el propio Código Penal impone con carácter general sanciones distintas a hechos que también lo son” (p. 166).

El primero de los apartados (153.1 del Código Penal) está configurado como un delito especial, ya que el sujeto pasivo y activo del delito no puede recaer en cualquier persona.

El sujeto pasivo del delito es la mujer, que tiene que estar o haber estado ligada al sujeto activo (hombre) por una relación de afectividad. Este delito no exige una convivencia en la pareja.

La acción típica consiste en causar por cualquier medio o procedimiento un menoscabo psíquico o una lesión que no requiere de tratamiento médico o asistencial, o golpear o maltratar de obra sin causar lesiones, siempre que el sujeto activo y pasivo sean los que he expresado en el párrafo anterior. En este sentido, MUÑOZ CONDE (2019) dice que “la referencia a la violencia psíquica puede plantear, por lo demás, problemas de delimitación respecto del delito contra la integridad moral” (p. 197).

El segundo apartado del delito (art. 153.2 CP) contiene como sujetos pasivos a personas especialmente vulnerables, con la obligación de convivir con el agresor. Este precepto hace alusión expresa a las personas contempladas en el artículo 173.2 CP.

El párrafo tercero del artículo 153 CP es subtipo agravado que agrava la pena cuando se dan determinadas condiciones en la ejecución del acto de maltrato, aplicándose la pena en su mitad superior cuando:

- Delito perpetrado en presencia de menores
- Delito perpetrado utilizando armas
- Cuando el delito se cometa en el domicilio común
- Cuando el delito se perpetre en el domicilio de la víctima
- Cuando en la realización del delito se haya quebrantado una pena de las contempladas en el artículo 48 CP o cuando se haya quebrantado una medida cautelar o de seguridad de la misma naturaleza

El apartado cuarto, está considerado, como he comentado antes, como un tipo privilegiado. Esto significa que puede haber una atenuación de la pena en función de las circunstancias personales del agresor y por la forma de realización del hecho delictivo.

Por la atenuación de la pena, y en este sentido GÓMEZ RIVERO (2020) expone que:

La Fiscalía General del Estado ya citada señala que el fundamento de la atenuación responde a razonables exigencias derivadas de los principios de proporcionalidad y culpabilidad, habida cuenta de la singularidad de la reforma y de la materia a regular, con lo cual debe individualizarse en cada caso la gravedad del hecho atendiendo a las circunstancias personales del autor y las concurrentes en su realización. (p. 122)

Para seguir con los delitos de violencia sobre las mujeres, hay que ir al artículo 173 CP, el cual castiga el maltrato habitual ejercido sobre

las mujeres y sobre personas especialmente vulnerables que conviven con el autor.

Específicamente, es el delito contemplado en el apartado segundo del artículo 173 y dice así:

2. El que habitualmente ejerza violencia física o psíquica sobre quien sea o haya sido su cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o personas con discapacidad necesitadas de especial protección que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados, será castigado con la pena de prisión de seis meses a tres años, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de tres a cinco años y, en su caso, cuando el juez o tribunal lo estime adecuado al interés del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de uno a cinco años, sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder a los delitos en que se hubieran concretado los actos de violencia física o psíquica.

Se impondrán las penas en su mitad superior cuando alguno o algunos de los actos de violencia se perpetren en presencia de menores, o utilizando armas, o tengan lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima, o se realicen quebrantando una pena de las contempladas en el artículo 48 o una medida cautelar o de seguridad o prohibición de la misma naturaleza.

En los supuestos a que se refiere este apartado, podrá además imponerse una medida de libertad vigilada.

Es importante hacer mención aquí al bien jurídico protegido, ya que una vez que hemos analizado el delito de agresiones sobre la mujer víctima de violencia de género, será mucho más fácil entender el porqué de este precepto. En palabras de GÓMEZ RIVERO (2020):

El estar sometido a un constante clima de terror es, sin duda, una de las formas más severas de afectar a la integridad de la persona. Por esta razón, en los supuestos de violencia de género, familiar o doméstica en donde las agresiones se prolongan en el tiempo, los tipos penales destinados a la protección de la salud o la libertad no resultan suficientes para captar el total desvalor del injusto. (p. 234)

Por último, he de nombrar el artículo 148 CP, delito que castiga las lesiones producidas y reflejadas en el artículo 147, cuando la víctima y el agresor tengan o hayan tenido una relación sentimental o análoga.

3. La violencia vicaria: factores criminológicos

En primer lugar, dentro de este apartado hay que explicar el qué se considera por violencia vicaria, que tiene su origen directo en la violencia psicológica que ejerce el hombre contra la mujer para hacer sufrir. En este sentido, “en la violencia psicológica existen distintos mecanismos de coerción, uno de ellos es la violencia instrumental como forma de ejercer violencia. Nos referimos con esto al maltrato psicológico que ejerce el maltratador hacia la mujer cuando utiliza a los hijos/as, animales, cosas apreciadas por ella...con el objetivo de hacerla sufrir (Bernuz Beneitez, 2015).

Sonia Vaccaro define estos hechos como violencia vicaria (Vaccaro, 2016).

Como se expone en la definición, la violencia vicaria puede recaer en objetos, niños, animales, etc. En el ámbito de la violencia hacia la mujer, VACA-GUZMÁN (2004) considera que “la violencia puede

mostrarse focalizada, a un solo miembro de la familia, o generalizada. Bajo el término de violencia familiar se incluye el grupo conviviente, ya sea el abuelo, el nieto, hijos de otro matrimonio, padrastros, entre otros” (p. 23). La violencia de género se suele generar en el entorno familiar o en el domicilio común. El animal doméstico es parte de la familia, y así se puede desprender también de las últimas resoluciones judiciales que están apareciendo, en las que se aplica en las parejas que se separan una custodia por los animales, custodia que por analogía tiene un paradigma muy parecido a los hijos.

Hay un claro enfoque criminológico que interrelaciona la crueldad contra los animales y la violencia interpersonal, pero ha tomado gran relevancia también la estrecha relación entre el maltrato animal y la violencia doméstica. *“Cuando la crueldad animal sucede en conexión con casos de violencia intrafamiliar, es más probable que la violencia se ejercida por hombres”* (De Santiago Fernández, 2013, p. 4)

El maltratador, ante el afán de hacer daño a la mujer, utilizará todos aquellos medios que en su mano estén, incluyendo para ello al animal de la familia. No necesariamente tiene que ser el animal familiar, simplemente se considerará violencia vicaria cuando la mujer que sufre una violencia por parte del hombre tenga un afecto hacia el animal, y este animal se utilice para hacerla daño, amenazando con matarlo, maltratándolo o incluso matándolo. Puede darse que el maltratador al principio solo ejerza violencia contra el animal para hacer daño a los miembros de la familia, pero generalmente con el paso del tiempo, esa violencia se refleja sobre la mujer y/o los hijos (Vaca-Guzmán, 2020).

En el caso de que se diera un menoscabo psíquico por realizar daños al animal afectivo de la mujer, podríamos estar presentes ante un delito del artículo 153 CP. Cuando la violencia sobre la mujer se ejerza de manera habitual, y dentro de esa violencia, uno de los elementos haya sido la utilización del animal causándole algún daño al animal en sí

directamente y en consecuencia a la mujer, podríamos estar presentes ante un delito del artículo 173.2 CP.

La cuestión, viene dada cuando el hombre que ejerce una violencia sobre la mujer y utiliza al animal para hacerla daño (violencia vicaria) y de esa actuación el animal sufre lesiones o la muerte, en mi entender, estaríamos presentes ante un concurso de normas penales.

Si la utilización del animal es el medio para hacer daño a la mujer, y el animal sufre daños, estaríamos ante un concurso medial, debido a que, se comete un delito como medio para realizar otro. En estos casos no se aplicaría una pena por cada delito cometido, sino que se tendríamos que aplicar las normas establecidas en el artículo 77 CP, resolviéndose con la imposición al maltratador con la pena prevista para la infracción más grave en su mitad superior.

Existen determinadas investigaciones científicas y doctrinales que avalan la relación existente entre los maltratadores (violencia de género) y los maltratadores de animales, y que analizamos brevemente a continuación.

La violencia tiene su estudio a través de la criminología. Estos estudios están centrados en el porqué de la comisión de determinados actos violentos o de la violencia humana o social. No es necesario justificar, que los maltratadores en el ámbito de la violencia sobre las mujeres son hombres violentos, porque ya el injusto del delito castiga la violencia en su manifestación tentada. Lo mismo ocurre con los maltratadores de animales, que sin que sea necesario exclusivamente que los actos se realicen por hombres, castiga el Código Penal la violencia ejercida hacia ellos, ya que no se castiga el maltrato de animales en su posición imprudente.

Varios son los estudios que focalizan en la relación existente entre la violencia doméstica y los malos tratos a animales, así mismo, “los estudios iniciales que se realizaron a mujeres maltratadas residentes en centros de acogida mostraron que el 71% de sus parejas había

amenazado y/o herido o matado a una o varias de sus mascotas (Ascione, 1998). Otros estudios han mostrado que en situaciones de violencia de género hay una incidencia en torno al 50% de casos de violencia contra los animales por parte de la pareja pero, en ocasiones, también por parte de otros miembros de la familia (Volant et al., 2008, p. 1289). El estudio DOMPET muestra que el 79,3% de los directores de refugios para animales abandonados observan una conexión entre violencia doméstica y maltrato animal (Querol et al., 2013), (Bernuz Beneitez, 2015, p. 100). En el mismo sentido se declara De Santiago Fernández, al indicar la relación existente entre la violencia hacia los animales y la violencia de doméstica (2013, pp. 5-8)

Los actos crueles hacia animales incluyen un gran abanico de acciones, incluyendo entre ellas, el maltrato propiamente dicho, los abusos sexuales, explotación sexual o la causación de muertes.

Según el estudio realizado por VACA-GUZMÁN (2004):

La mayoría de los especialistas reportaron que la crueldad hacia las mascotas aparece con alta frecuencia en los casos de violencia doméstica”. Además, concluye diciendo que “En estos casos de violencia doméstica, la persona que maltrata a la mascota es el mismo que maltrata a los demás miembros de la familia. El ofensor generalmente comienza con abusos verbales hacia miembros de la familia, continúa arrojando o golpeando objetos, su nivel de violencia escala al maltratar a la mascota del hogar y termina por cometer actos de violencia contra su esposa/o y/o hijos. (p. 8)

Otros autores como DE SANTIAGO FERNÁNDEZ (2013) comentan sobre la crueldad animal y los niños que dicha crueldad “es empleada principalmente para expresar la frustración y la ira, encontrándose problemas de maltrato en niños que participan en los actos de crueldad hacia los animales” (p. 7), lo que constituye un claro signo a tener en

cuenta por los servicios psico-sociales a la hora de evaluar la situación familiar de algunos menores.

XIII. PROPUESTA DE *LEGE FERENDA*

A continuación voy a presentar una propuesta de *lege ferenda*, donde voy a exponer en orden las modificaciones y reformas que considero necesarias en la configuración del delito de maltrato animal.

1. Conducta típica

La conducta típica debe contener aquellos actos crueles que atenten contra la vida e integridad de los animales.

Delimitar la conducta típica adecuadamente supone una decisión de importante calado, dependiendo de ésta la posibilidad de que el autor sea castigado por los hechos que se tipifican.

En primer lugar, mantendría el tipo básico del delito de maltrato de animales domésticos del art. 337 CP, con algunos matices y modificaciones, como por ejemplo la expresión “maltrato injustificado”, ya que, para mi entender, la expresión maltrato constituye una acción que no puede ser de ningún tipo justificado.

La expresión “maltrato” se entiende como “tratar mal a alguien de palabra o de obra”²⁷⁵. Evidentemente, esta palabra se puede extrapolar a los animales, pero éticamente o moralmente no entiendo el maltrato en ninguna de sus formas como justificado, debiendo indicarse en el tipo solo exclusivamente la expresión “maltrato”, ya que viene precedida del requisito de menoscabar la salud del animal.

Como acabo de indicar, el maltrato exige unos requisitos necesarios para que la conducta fuera típica. Estos requisitos son que se menoscabe la salud del animal o someterlo a explotación sexual y/o abusos sexuales.

En segundo lugar, eliminaría el requisito de que el menoscabo que se cause al animal deba ser grave, porque a causa de este requisito se

²⁷⁵ RAE: maltratar: 1. tr. Tratar mal a alguien de palabra u obra. <http://dle.rae.es/?id=O4sdJrw>.

pueden quedar impunes aquellos actos que sean verdaderamente graves o continuos en el tiempo, pero con la falta de un menoscabo grave en la salud del animal.

La prohibición del sometimiento al animal a explotación sexual me parece bastante adecuada, pero, después de esta investigación y del análisis de la normativa internacional, me parece bastante difusa la posibilidad de castigar a alguien por los actos de sometimiento a explotación sexual, quedando muy en el aire la posibilidad de castigar a cualquier persona por actos zoofílicos aislados. Con lo cual añadiría la expresión de abusos sexuales a animales.

En definitiva, la redacción que le daría a la conducta típica sería la siguiente:

El que por cualquier medio o procedimiento maltrate, causándole lesiones que menoscaben su salud o sometiéndose a explotación sexual o abuso sexual (...)

Con esta redacción, el autor podría ser cualquier persona, sin necesidad de que el autor deba ser dueño del animal, que tenga cualquier relación con el mismo o deba reunir algún tipo de requisito más. El delito se configuraría como común.

2. Objeto material

En la actual redacción del art. 337 CP, el objeto material del tipo es, a mi parecer, un acierto del legislador, no dejando casi ningún tipo de animal (a excepción de lo que se considera “fauna”) fuera del tipo.

Otro gran acierto es haber incluido a los animales que habitualmente estén domesticados, incluyendo esto a todos aquellos animales domésticos que han sido abandonados o han nacido en la calle, los llamados errantes.

Es cierto que la normativa autonómica y local puede castigar estos actos crueles, pero la inclusión de los mismos en el tipo puede generar

una conciencia social ante estos animales, los cuales deben gozar de los mismos derechos que cualquier otro de su especie.

La actual redacción indica:

- 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.*

En este caso, dejaría el objeto material en la misma forma que está redactado actualmente tras la reforma del Código Penal de 2015.

3. Pena

En primer lugar, para poder igualar en importancia y tratamiento los bienes jurídicos de los artículos contenidos en el Capítulo IV del Título XVI del Código Penal, de los delitos relativos a la protección de la flora y la fauna, propondría la misma pena máxima de prisión que contienen los arts. 332, 334 y 336, siendo de hasta dos años de prisión (los arts. 332 y 334 CP castigan con la pena de prisión de seis meses a dos años).

La cuestión de las penas accesorias es muy importante, por ser una herramienta más de persuasión para la ciudadanía que tiene relación con los animales.

La aplicación de las reglas generales de la suspensión de penas del Código Penal por los Tribunales españoles ha ocasionado que la mayoría de los penados por delito de maltrato a animales domésticos quedara sin el cumplimiento efectivo de la pena de prisión.

La posibilidad de suspender la pena de prisión cuando es inferior a dos años es el mayor aliado de los maltratadores de animales, prefiriendo en muchos casos ser penados por estos actos y no sancionados administrativamente. Con esto me refiero a que las

normativas administrativas que castigan el maltrato de animales contienen unas sanciones económicas de importe elevado, prefiriendo los sujetos activos en muchos casos ser detenidos en lugar de hacer frente a la multa impuesta administrativamente.

Lo referido anteriormente no significa que la pena de prisión de este tipo deba ser superior a los dos años, pero sí se deberían aplicar algunas penas accesorias de obligado cumplimiento en todo el territorio nacional y todas las jurisdicciones.

La estipulación que indica el art. 83 CP en relación al condicionamiento de la suspensión de la pena en el caso de maltrato de animales la incluiría en el precepto de forma obligatoria para todas las suspensiones (como se ha producido en la Audiencia Provincial de Alicante).

En definitiva, aumentaría las penas previstas en el art. 337.1 CP, por una equiparación lógica con las penas contra la fauna, ya que aunque el bien jurídico protegido en los delitos del Capítulo IV del Título XVI del del Código Penal sean diferentes, tienen una relevancia e importancia igual.

En relación a la inhabilitación para cargo u oficio relacionado con los animales y para la tenencia de los mismos, mantendría las penas especiales que están actualmente en el delito del art. 337 CP.

La pena quedaría de la siguiente manera:

Será castigado con la pena de 6 meses a dos años de prisión e inhabilitación especial de un año y un día a cuatro años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

La cuestión de la suspensión de la pena se puede añadir en un apartado diferente, y diría así:

En todos los casos la suspensión de la pena de privación de libertad quedará condicionada a un programa de rehabilitación para condenados

por maltrato animal, que tendrá una duración igual o superior a la pena impuesta por el Juez o Tribunal.

4. Agravantes y subtipo agravado

Las agravantes expuestas en la nueva normativa penal sobre maltrato animal tras la reforma de 2015 me parecen un gran acierto del legislador.

En estos casos, dejaría el apartado segundo del actual art. 337 como está, pero no así el apartado tercero (causar la muerte del animal), en el cual aumentaría la pena en proporción al aumento realizado en el tipo básico.

En el caso del apartado tercero, aumentaría la pena de prisión, dejándola en un máximo de dos años y tres meses, y un mínimo de un año.

Los apartados segundo y tercero tendrían la siguiente redacción:

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 un año a dos años y 3 meses de prisión e inhabilitación especial de dos a cinco años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

5. Maltrato en espectáculos públicos

Las características culturales de España son bastante relevantes a la hora de penalizar el maltrato en espectáculos públicos, por su gran arraigo a las fiestas populares con especímenes de *Bos primigenius Taurus*²⁷⁶.

Los problemas de interpretación del actual apartado cuarto del art. 337 CP, podrían dejar fuera acciones de maltrato a los animales, si se da dentro de un festejo autorizado legalmente, así como en encierros, capeas, peleas de gallos, peleas de perros.

Lo ideal sería eliminar el requisito de “espectáculos públicos legalmente autorizados”, pero tal circunstancia acarrearía problemas para toda la industria o comercio relacionado con los espectáculos taurinos.

Las reformas que acabo de proponer se podrían exponer junto a una reforma de las normativas autonómicas. Los legisladores autonómicos deberían introducir o crear una ley con los requisitos específicos de sus normativas sobre espectáculos públicos con animales.

El aumento de la pena de multa de seis a diez meses lo considero de bastante importancia, ya que un maltrato que se le pueda generar a un animal en un espectáculo puede tener la misma incidencia en el animal que si el maltrato se realizare en otro de manera privada.

En las inhabilitaciones se aumentarían la pena mínima, quedando en seis meses de mínimo y un año de máximo, para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

Eliminaría la necesidad del que el maltrato sea “cruel”, por las razones que he explicado anteriormente.

El apartado cuarto tendría la siguiente redacción:

²⁷⁶ Nombre científico del Toro o de la familia del mismo.

4. Los que, fuera de los supuestos a que se refieren los apartados anteriores de este artículo, maltrataren a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos públicos o privados que no reúnan los requisitos exigidos en las normativas autonómicas, causándole menoscabo en su salud, serán castigados con las penas establecidas en el apartado primero.

En los casos anteriores y cuando se hubiera causado la muerte, directamente o a causa del menoscabo en la salud del animal, se impondrá una pena de un año a dos años y 3 meses de prisión e inhabilitación especial de dos a cinco años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

6. Maltrato a animales considerados como fauna

Los grandes olvidados en la defensa penal animal son los animales considerados como fauna pero que no tienen una categoría especial en función a la normativa administrativa al caso.

La justificación de la penalización de los actos de crueldad contra esta categoría de animales se obtiene del deber de conservar el medio ambiente, y los animales como parte de ese medio.

Incluiría un apartado más en el que el objeto material del delito fueran los animales salvajes sin protección especial, ya que los arts. 335 y 336, son delitos cuyo bien jurídico protegido, a mi parecer, es la caza. Si estuviéramos protegiendo el medioambiente o los animales habría una serie de reproches penales en función a la gravedad en la integridad de los animales por un lado y en el medio ambiente por el otro.

El apartado quedaría así:

5. El que fuera de los supuestos de caza y pesca, maltrate a un animal salvaje que no goce de protección especial, causándole lesiones que menoscaben su salud, lo someta a explotación sexual y/o abusos sexuales o le despoje de alguna parte de su cuerpo Será castigado con la pena de 6

meses a dos años 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 e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de cazar o pescar por tiempo de dos a cinco años.

En los casos anteriores y cuando se hubiera causado la muerte, directamente o a causa del menoscabo en la salud del animal, se impondrá una pena de un año a dos años y 3 meses de prisión e inhabilitación especial de dos a cinco años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de cazar o pescar.

7. Redacción final del delito de maltrato de animales

En conclusión, el precepto propuesto para el castigo de los actos crueles, maltrato, atentados, etc., contra animales sería el siguiente:

1. Será castigado con la pena de 6 meses a dos años de prisión e inhabilitación especial de un año y un día a cuatro 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, causándole lesiones que menoscaben su salud o sometiéndose a explotación sexual o actos zoofílicos, 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 un año a dos años y 3 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.*

4. *Los que, fuera de los supuestos a que se refieren los apartados anteriores de este artículo, maltrataren a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos públicos o privados que no reúnan los requisitos exigidos en las normativas autonómicas, causándole menoscabo en su salud, serán castigados con las penas establecidas en el apartado primero.*

En los casos anteriores y cuando se hubiera causado la muerte, directamente o a causa del menoscabo en la salud del animal, se impondrá una pena de un año a dos años y 3 meses de prisión e inhabilitación especial de dos a cinco años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

5. *El que fuera de los supuestos de caza y pesca, maltrate a un animal salvaje que no goce de protección especial, causándole lesiones que menoscaben su salud, lo someta a explotación sexual y/o abusos sexuales o le despoje de alguna parte de su cuerpo será castigado con la pena de 6 meses a dos años 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 e inhabilitación especial*

para el ejercicio del derecho de cazar o pescar por tiempo de dos a cinco años.

En los casos anteriores y cuando se hubiera causado la muerte, directamente o a causa del menoscabo en la salud del animal, se impondrá una pena de un año a dos años y 3 meses de prisión e inhabilitación especial de dos a cinco años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de cazar o pescar.

6. En todos los casos, la suspensión de la pena de privación de libertad quedará condicionada a un programa de rehabilitación para condenados por maltrato animal, que tendrá una duración no inferior a la pena impuesta por el Juez o Tribunal.

XIV. CONCLUSIONES

A continuación, voy a desarrollar una serie de conclusiones derivadas de esta investigación, haciendo un repaso por todos los puntos expuestos.

PRIMERA. - El presente trabajo de investigación tiene como finalidad la de comprender el maltrato animal desde distintas áreas y percepciones.

Se ha realizado un análisis de la normativa más importante sobre maltrato animal y su evolución a lo largo de la historia.

Una clave importante en esta investigación es la visión penal de nuestros países vecinos, como es el caso de Portugal, Italia o Francia y Alemania. También he querido dar unas pinceladas del derecho tradicional de la India, el *dharmā*.

He analizado el delito de maltrato animal en la normativa española, desgranando muchas de las opiniones doctrinales y jurisprudenciales más destacadas.

Dentro del estudio del delito de maltrato animal en España, hay una investigación sobre la zoofilia y la explotación sexual de animales, en la que se ponen de relieve cuestiones criminológicas de gran importancia para el entendimiento de los delitos contra los animales.

El maltrato animal tiene mucho que ver con otras figuras delictivas, como es el caso de la Violencia de Género y en este trabajo se incluye una parte sobre ello para poner en relación las dos figuras y su relación criminológica en el ámbito de la violencia doméstica.

Para terminar, he querido hacer mención de aquellas cuestiones procesales más importantes y comunes en el ámbito de los procesos por maltrato animal.

SEGUNDA. - El reciente aumento en la sensibilidad ciudadana para con los animales, junto con la incipiente llegada de las sociedades y asociaciones protectoras de animales, han llevado a que el legislador se

vea obligado a modificar las leyes de protección animal, ampliando el amparo legal a los animales, dotándolos de una mayor seguridad. Pero aún faltan muchos cambios sociales que conduzcan a nuestra sociedad a buscar un claro cambio normativo en la materia.

Es de alabar el gran esfuerzo que están haciendo en España las asociaciones y protectoras de animales y medioambiente, que en la mayoría de los casos hacen las funciones de la Administración, como es el caso de la recogida de animales vagabundos y abandonado y la salvaguarda de los animales en un procedimiento penal como depositarios judiciales.

TERCERA. - En mi opinión, la OIE es un organismo de mucha importancia e interés, que debe velar por la salvaguarda de la sanidad animal para evitar en última instancia el padecimiento de cualquier tipo de enfermedad que provenga de una forma u otra de un animal. Pero esta organización no debería utilizar el bienestar animal en su propio beneficio, como lo hace y lo ha hecho durante años, pasando por alto la preocupación por el cómo viven, crecen y mueren los animales que de una forma u otra vienen a parar a los platos de los consumidores. Un mayor control de las condiciones de vida y muerte de los animales destinados a consumo humano, aumentará considerablemente las condiciones de vida de las personas. Un ejemplo de lo anterior son las macrogranjas de aves, las cuales se aglutinan unas encima de otras, cuyo único fin es vivir en una jaula apretada junto a sus congéneres hasta que por alguna razón muera o deje de ser productiva.

CUARTA. - En relación a la normativa comunitaria, he de decir que a pesar de la falta de legislación en materia de maltrato animal, por ser esta materia competencia de los Estados Miembros, la legislación que directa o indirectamente controla el bienestar animal es bastante extensa.

A mi entender, es muy importante que la Unión Europea legisle en esta materia, imponiendo así unos mínimos básicos a aquellos Estados Miembros que voluntariamente o internamente no le prestan mucha atención al bienestar animal.

Es de alabar las normas básicas sobre transporte, sacrificio, alimentación, medicamentos veterinarios, etc., que tienen una aplicación directa en los países miembros, cuando estos países no han legislado sobre la materia y/o en alguna medida benefician a los animales y sus condiciones de vida, porque en muchos casos, como en España, es Europa quien se adelanta al legislador nacional con una visión más adelantada en lo que a estándares se entienden de bienestar y conciencia animal.

QUINTA. - Con respecto a la *normativa administrativa*, debo separar, por un lado, la Normativa Local y, por otro, la Normativa Autonómica. La primera de ellas puede regular a nivel municipal y dentro de sus competencias, los tratos a los animales dentro de su municipio. Se ha visto incrementada en los últimos años, la prohibición de determinados actos o festejos con animales, desde los circos con animales a espectáculos taurinos.

Los municipios como corporaciones locales tienen la posibilidad de legislar con las ordenanzas municipales la tenencia de animales en el municipio. Con estas capacidades legislativas pueden imponer algunas cuestiones que aumente la sensibilización social por los animales y en consecuencia el bienestar de estos últimos.

Los municipios son los encargados de gestionar los animales abandonados y las colonias felinas dentro de su término municipal, pero en muchos de los casos, y a la práctica me remito, los ayuntamientos no saben o no quieren utilizar sus competencias en esta materia, cayendo la responsabilidad en muchos de los casos en asociaciones y protectoras de animales.

Por otra parte, la normativa autonómica es la encargada de castigar el maltrato animal de manera administrativa, proponiendo sanciones a quienes realicen actos crueles con animales. La mayoría de las CC.AA. tienen regulado de alguna manera el bienestar animal y la prohibición del maltrato animal.

Es necesaria una unificación de la legislación en esta materia, con la creación de una ley estatal que regule la protección animal, para que haya una armonía legislativa en todo el territorio nacional, que no discrimine a algunas especies de animales dependiendo del territorio donde te encuentres, y que las infracciones (junto con sanciones) estén equiparadas, eliminando por lo tanto una discriminación animal (protección) y una inseguridad jurídica que no tiene sentido si cuya finalidad es la protección animal como último fin.

SEXTA. - Nuestra vecina *Portugal* tiene un régimen sancionador penal muy parecido al español.

Portugal ha tardado muchos más años en legislar penalmente sobre los malos tratos a animales, y cuando lo hizo por primera vez lo hizo mal.

En 2007 se creó el Estatuto Jurídico de los animales, el cual consideraba a los animales como seres sintientes y dejaba fuera la concepción de animal como cosa, o eso parecía, porque una vez analizado dicho Estatuto, puedo afirmar que es una mera declaración falsa de intenciones que no tiene una aplicación pragmática, manteniendo a los animales como cosas, pero eliminando la palabra. Le ha bastado al legislador luso con poner la palabra animal al lado de la palabra cosa, pero la concepción y el tratamiento verdadero que se le sigue dando a nivel civil y penal es el antropocéntrico que los considera como meros elementos susceptibles de apropiación. Por lo menos lo han intentado, cosa que España no ha hecho por sus fracasos legislativos.

Junto con la última reforma operada en 2020 en el Código Penal portugués, el capítulo que reúne los artículos sobre maltrato animal son un total de cuatro.

El principal artículo, que es el 387º, protege algunas conductas relacionadas con los malos tratos a animales de compañía. Han solucionado la redacción anterior que dejaba de lado a los animales abandonados, los animales perdidos o callejeros, siendo estos un gran número de animales que sufren día a día en las calles de todos los países.

Lo peor no es lo anterior, sino que el objeto material del delito en todas sus vertientes son los animales exclusivamente de compañía. Es así, que el legislador ha tenido que incluir una definición de animal de compañía para aclarar cuál es el objeto del delito.

Con la no inclusión de las otras *categorías* de animales en la protección penal, Portugal denota poca preocupación por los animales en esta materia, y más aun cuando tenía en vigor una norma estatal de protección animal que carecía de régimen sancionatorio, exponiéndose dicha ley como una mera declaración de intenciones sin valor jurídico. Con última reforma de 2020, si tiene régimen sancionatorio administrativo.

Los delitos de maltrato a animales de compañía en Portugal han generado, al igual que en España, una serie de dudas doctrinales y jurisprudenciales. Entre estas dudas se encuentra la de hallar el bien jurídico protegido en el delito. Las distintas teorías pasan por opinar que es el medio ambiente, los sentimientos de respeto hacia los animales, la integridad o salud de los animales, etc. Algunas teorías apuntan a que este delito carece de una justificación constitucional y por lo tanto de bien jurídico protegido, adoleciendo de una inconstitucionalidad. Esta cuestión podría resolverse con una modificación de la Constitución, pero hay que recordar que el valor que le damos a los animales como seres sintientes y las normas sobre protección animal han sido ratificadas por el Estado con las competencias que la misma Constitución le reconoce al Poder Legislativo, y que como tal, algunas de esas normas (como el TFUE)

tienen un rango muy por encima de las leyes, lo que podría justificar la protección penal de los animales y el bienestar de éstos como bien jurídico protegido. El problema con lo anterior es que el país luso solo protege a una serie de animales, que hace difícil la justificación de que el bien jurídico sea el bienestar animal.

Se constituye el tipo básico (art. 389.3° CCP) como un delito común de resultado material, requiriendo como requisitos del tipo la causación de dolor, sufrimiento u otro maltrato.

Se requiere que los hechos se realicen de manera injustificada, expresando el Código “sin motivo legítimo”.

Este motivo legítimo tiene su origen, igualmente, en la postura antropocéntrica y especista de cultura Portuguesa, que al igual que España mantiene una serie de festejos populares con animales, como las corridas de toros, las peleas de gallos o el tiro al pichón. Esta última modalidad “deportiva” ha desarrollado varias decisiones jurisprudenciales.

Contempla el art. 387.4 un subtipo agravado que castiga la causación de muerte a causa del maltrato tipificado en el punto tercero. También tiene reproche penal dentro de este apartado el provocar la pérdida o inutilidad de un órgano principal. Ambas acciones contemplan una pena de hasta dos años de prisión.

Es importante la introducción de un tipo agravado por muerte del animal, establecida en el apartado primero del art. 389° CCP. Además de la introducción de un tipo agravado por causar la muerte directa del animal, se añade una serie de agravantes de aplicación al apartado primero, en el apartado segundo, aumentando la pena en un tercio.

Son de aplicación las agravantes contenidas en el apartado quinto del art. 389° CCP para los apartados 2 y 4.

El art. 388° contempla el delito de abandono de animales. Este delito adolece de todos los problemas establecidos en el artículo anterior, comenzando por el objeto material, que son solo los animales de compañía, como en el bien jurídico tutelado.

Se configura como un delito especial de peligro-abstracto, que requiere la condición de cuidador del animal, materializado en el deber de cuidar o vigilar.

Contiene una pena de prisión de hasta seis meses o potestativamente la de multa hasta 60 días.

Intrduce la reforma una agravante específica para el caso en que se ponga en peligro la vida del animal. Al contrario que en España, no supone un requisito del tipo.

El art. 388-A° contempla una serie de penas accesorias, tales como la privación de la tenencia de animales, la privación del derecho a participar en ferias, mercados, etc., que tengan relación con animales, o la clausura del local cuando el negocio sea relacionado con animales.

El último de los artículos es el 389, el cual acoge una definición de lo que entiende el legislador por animal de compañía, para que supuestamente no haya dudas con el objeto material de los anteriores delitos.

Importante es la ampliación como objeto material de los animales errantes y vagabundos.

En ninguna de las normas previstas en el Código Penal o en las normas administrativas se prohíben las relaciones zoofílicas con animales.

SÉPTIMA. - En relación con los delitos contra la crueldad animal en Italia, he de decir que su regulación penal en defensa de los animales es bastante amplia. Los diversos tipos de delitos relacionados con la protección contra el maltrato animal ponen de relieve que el legislador se ha preocupado de castigar fuertemente los actos de crueldad contra animales.

El *Codice Penale* italiano contiene cuatro tipos delictivos, al igual que en España, pero, sanciona con mayores penas todos aquellos actos que se castigan también por la Ley española tras la reforma del Código Penal de 2015.

Se pone de relieve las cantidades tan altas previstas como pena de multa, llegando algunas a 160.000€.

El primero de los delitos tipificados es el de causar la muerte del animal (544-bis), que se configura como un delito de dolo específico, en el que cabe la conducta activa como omisiva. Contiene dos requisitos en el tipo, la *crueledad* y la *injustificación*, que en Italia se traduce con la expresión *sin necesidad*.

Este delito es de aplicación cuando la intención del autor es causar la muerte directamente del animal, ya que, si la muerte se produce por causa de unas lesiones o maltrato, será de aplicación el art. 544-ter.

El segundo de los artículos es el tipo básico de maltrato de animales (544-ter). Es un delito común, y tiene como requisitos del tipo los mismos que el anterior, la crueldad y la falta de necesidad.

El objeto material son los animales, sin hacer distinción de especies o tipologías de éstos. Los actos prohibidos en este tipo delictivo son los siguientes:

- Causar una lesión al animal
- Someter al animal a torturas
- Exponer al animal a fatiga o trabajo insoportable

El artículo 544-ter CP castiga con la pena de prisión de tres a dieciocho meses o multa de 5000 a 30.000 euros.

La misma pena está prevista para aquellos que suministren a los animales estupefacientes o aditivos, o a aquellos que proporcionen algún tipo de tratamiento que ponga en peligro la salud de los animales (art. 544-ter. 2).

Existe una agravación en las penas si a causa del maltrato o de los actos que se exponen, se causa la muerte del animal.

El art. 544-quarter contiene una serie de prohibiciones por los espectáculos públicos con animales

Este delito, prevé una sanción, salvo que los hechos sean más graves, para los pongan en situaciones de tortura a animales en

espectáculos, tanto públicos como privados, ya que la redacción del tipo no exige ningún requisito de publicidad, por lo que puede entenderse que intrínsecamente el bien jurídico que la norma quiere tutelar son los animales.

Seguidamente, el *Codice Penale* continúa con el delito de peleas de animales, en el art. 544-quinquies, castigando a todos aquellos que promuevan, organicen o dirijan las peleas o competiciones que no estén autorizadas, teniendo una pena de uno a tres años y una multa de 50.000 a 160.000 euros.

En definitiva, no hay tanta diferencia de los tipos penales en comparación a los de España, excepto por las multas tan elevadas que se pueden imponer.

La protección animal en Francia se caracteriza por la ubicación de sus normas sancionadoras contra el maltrato animal. El *Code Rural et de la Pêche* es el encargado de contener los artículos de protección de los animales. Llama la atención el contenido de su artículo L214/3 que contiene una referencia a la protección de los animales en el mundo científico, indicando que debe limitarse a lo estrictamente necesario.

El artículo 521,1 del *Code Pénal* recoge el castigo de la zoofilia, indicando expresamente su prohibición tanto en público como en privado, con una pena de hasta 2 años de prisión y una multa de 30.000€. El delito se configura como un delito de mera actividad.

Tampoco se ha olvidado el legislador francés de penalizar el abandono de animales domésticos.

Alemania tiene una historia legislativa en relación con los animales mucho mayor que cualquier país mediterráneo, ello se puede deber a la concienciación animal de los países del norte de Europa. No he tenido la posibilidad de poder investigar a fondo el derecho alemán de protección de los animales, pero he de resaltar su indicación constitucional en pro de los derechos de los animales.

Además, contiene una amplia gama de conductas de maltrato animal, cuyo objeto material son los animales vertebrados.

Cuando he estudiado e investigado el Maltrato Animal en el Dharma, he comprendido como se podía regular o castigar los malos tratos animales con una simbiosis con su religión. La realidad espiritual que concede el derecho tradicional de India es muy diferente al Derecho antiguo occidental. Una educación (aunque sea de manera religiosa, como es el caso) puede ayudar a una civilización o un pueblo a preservar su naturaleza, flora y fauna.

Es posible que el *dharma* defienda unos valores morales para con las demás formas de vida, pero le da, más que un valor moral, un valor natural intrínseco, cuyos derechos deben ser protegidos por lo que son y no por lo que los consideramos.

En el caso de los preceptos traducidos y trasladados a nuestra teoría jurídica del delito, prevén castigos que no se podrían utilizar en nuestro entorno ni en nuestra civilización, por tener más de mil años y tener unas penas que podrían violar los Derechos Humanos, pero es valiosa la visión del cómo se legislaba hace un milenio en materia de protección animal.

Es curiosa la equiparación que se hacía entre las personas y los animales en el caso de los castigos por pegar a un hombre o animal. Se puede observar como el dharma castiga la intención del daño y la violencia.

También he de decir que estas normas eran especistas y los reproches variaban en función de la importancia que para el humano tuviera el animal, teniendo más castigo matar a un burro o una cabra que a un perro.

OCTAVA. – España, como sus como sus colegas europeos, tuvo que regular el maltrato animal y no quedarse fuera del movimiento animalista de los últimos años. Aunque actualmente el delito de maltrato animal está configurado desde la última reforma en el año 2015, la primera vez que apareció en España alguna regulación penal sobre maltrato animal

fue en el Código Penal de 1928, aunque normativas como las Ordenanzas de la Villa de Madrid de 1892 ya recogían varias disposiciones de protección animal. El fracaso del poder legislativo, el periodo de guerras, la dictadura de Franco y la poca sensibilidad animal hicieron que no apareciese una figura delictiva que protegiera a los animales hasta el año 1995.

Las dos primeras figuras delictivas que se introdujeron en el Código Penal, eran dos faltas, la primera en el ex art. 632.2 que castigaba el maltrato cruel en espectáculos no autorizados, y la segunda en el art. 631.1 que castigaba la suelta de animales feroces y dañinos.

Con la reforma del Código Penal en el año 2003 aparece por primera vez el delito de maltrato animal en el art. 337, pero los requisitos del tipo que exigía hicieron que la aplicación práctica del delito fuera muy limitada, debido en gran medida a los conceptos jurídicos indeterminados que incorporaba, al igual que el objeto material que no estaba todavía delimitado en los juzgados españoles.

Fue en el año 2010 cuando se modificó el delito, dando cabida a más situaciones y castigando con más claridad las conductas típicas.

En los últimos quince años ha cambiado notablemente la protección penal animal en España, sufriendo tres reformas el del Código Penal (2003,2010,2015), modificándose en todas las reformas el delito de maltrato animal, e, incluso, añadiendo algún tipo penal más, como el delito de abandono de animales del art.337 bis CP.

Tras la reforma del Código Penal por la Ley Orgánica 1/2015 y 2/2015, se ha modificado sustancialmente el delito de maltrato animal del art.337 del Código Penal, pero incluso con la cuarta reforma, persiste una deficiencia legislativa que provoca dudas de interpretación y de aplicación. La falta de voluntad del legislador y la presión de algunos sectores imposibilita que se proteja a los animales penalmente sin discriminaciones especistas.

Actualmente, este delito consta de cuatro apartados. El primero de ellos recoge el tipo básico de maltrato animal; el segundo de los apartados

es el tipo agravado de este delito, en el que se aplica la pena en su mitad superior cuando concurran los requisitos del mismo.

En el apartado tercero se encuentra el subtipo agravado del delito, el cual viene integrado por la acción de causar muerte al animal.

Por último, tenemos el apartado 4 que es el subtipo atenuado de maltrato animal, que castiga el maltrato cruel en espectáculos no autorizados.

NOVENA. – La ubicación de los delitos de maltrato animal en el Título XVI del Código Penal no ha estado exenta de críticas. Algunos autores consideran que no deben encuadrarse estos tipos delictivos en el mismo título que los delitos contra el medioambiente, la flora y la fauna, por no ser el bien jurídico protegido el medioambiente.

En mi opinión, la ubicación de los delitos de maltrato animal es adecuada, ya que aunque el bien jurídico protegido no sea exactamente el mismo, si existe un nexo de unión, que no solo son los animales como objeto material de los delitos, sino que todos los animales forman parte de nuestro medio, y hacen un todo para ayudarnos a los seres humanos a tener una mejor calidad de vida, y también porque actualmente el delito de maltrato animal en España no es exclusivamente protector de los animales domésticos, sino que castiga conductas que pueden atentar contra cualquier animal. Los delitos contenidos en los artículos 335 y 336 protegen los valores económicos de la caza y no al animal en sí mismo considerado (como fauna).

El bien jurídico protegido en este delito es controvertido dentro de la doctrina y jurisprudencia.

Las diferentes teorías sobre el bien jurídico han ido evolucionando y configurándose a lo largo de los años por la jurisprudencia. Muchas de estas teorías pasan por considerar que en estos delitos se protege el medio ambiente, por entender que, en última instancia, los animales forman parte del medio ambiente y se materializa con este delito.

Otras teorías consideran que el bien jurídico es la moralidad pública y/o los sentimientos de amor-compasión que tenemos hacia los animales. Estoy en desacuerdo con esta última teoría, pero no porque sea descabellada sino porque el delito ha ido evolucionando a lo largo de la historia, y aunque el objeto material del delito sea el mismo en el año 1928 y en el 2021, no es el mismo bien jurídico protegido.

Luego existen unas teorías que se acercan más a la protección del animal como tal, siendo el caso de la vida e integridad del animal, su salud, la integridad física y/o psíquica o el animal en sí mismo considerado.

Hay varios autores que identifican el bien jurídico protegido con el bienestar del animal, teoría a la cual me acerco mucho más, pero con la que no concuerdo totalmente, debido a que las condiciones que marcan el bienestar animal no forman parte de la conducta típica del delito. Que un animal de compañía no tenga toda la libertad que se merece vulnera su bienestar, pero no es constitutivo de delito. Quiero matizar que todo no es delito, que para eso existe un régimen administrativo sancionador, y que el derecho penal tiene que mantenerse como *ultima ratio*.

En mi opinión, el bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal se configura como un bien jurídico complejo de carácter mixto, protegiendo, por un lado, la integridad de los animales (tipo básico), la infancia y adolescencia (agravante en presencia de menores), la vida del animal (subtipo agravado). El subtipo atenuado del apartado cuarto, en mi opinión carece de bien jurídico protegido, y si lo tuviera sería las buenas costumbres.

DÉCIMA. - El tipo básico del delito de maltrato animal se ha modificado, recogiendo una variedad de animales, como objeto del delito, muchísimo mayor que la incluida antes de la reforma, protegiendo prácticamente todos los que viven bajo el control humano, directa o indirectamente. Esto da pie a que no queden impunes muchas de las conductas que antes de la reforma no eran castigadas.

El tipo básico contiene dos figuras delictivas claras, que son el maltrato con lesiones y la explotación sexual de animales.

Después de esta investigación he llegado a la conclusión de que el tipo básico protege también una tercera figura delictiva, los abusos sexuales a animales o la llamada zoofilia.

Aunque han existido dudas de si la explotación sexual o el abuso sexual de animales es una conducta delictiva que requiere para su comisión de unas lesiones, siendo una modalidad más de comisión del maltrato animal, yo he de decir en mi opinión, que no es necesario causar lesiones al animal para consumir el delito, bastando exclusivamente como delito de mera actividad exponer al animal a un abuso sexual.

Lo único que ha provocado el legislador, incluyendo el término explotación sexual, es que conductas de abuso sexual de animales queden impunes debido a unas dudas interpretativas.

La redacción gramatical del tipo básico deja mucho de desear, ya que contiene expresiones como *injustificado o menoscabo grave*, que tienen su origen histórico en las anteriores redacciones, pero que deberían desaparecer de dicha redacción.

UNDÉCIMA. – Todas las modalidades delictivas incluidas en el delito de maltrato animal se configuran como dolosas. No cabe la imprudencia en este delito, ya que el propio precepto no la prevé.

Puede darse el delito de maltrato animal con dolo de primer grado, de segundo grado e incluso bajo un dolo eventual.

Al ser un delito de resultado material, dicho dolo requerirá de la voluntad de causar unas lesiones al animal o de la muerte del animal (337.1 y 337.3).

No cabría la imprudencia en la acción de abusos sexuales, siendo igualmente requerido el dolo para la comisión de dicha acción. Esta modalidad delictiva se configura como delito de mera actividad.

En la práctica es importante no confundir la imprudencia con la comisión por omisión, que en la práctica muchos profesionales del derecho la confunden.

Las modalidades delictivas contra los animales pueden realizarse por acción o por omisión, aunque será difícil realizar un abuso sexual por omisión.

Esto se debe a que la propia redacción del tipo básico expone *por cualquier medio o procedimiento*, dejando la puerta abierta a la comisión del delito por omisión.

Se admite la comisión del delito de maltrato animal por la acción de abandonar y por el resultado lesivo que se provoque. En el caso de que solo se hubiera puesto en peligro al animal y no se hubieran causado lesiones, se castigaría por un delito leve de abandono de animales del art. 337 bis.

DUODÉCIMA. – El objeto material del delito es el gran avance y la mejor opción que ha tomado el legislador a la hora de redactar el precepto.

Desde 2015 el delito de maltrato animal acoge a todos los animales que de una forma u otra dependen del hombre, excluyendo del delito exclusivamente a los animales considerados como fauna, que como ya he mencionado son merecedores de un apartado diferente por sus condiciones.

La introducción de esta redacción acabó con las dudas interpretativas entorno a la consideración de animal de compañía.

En mi opinión, la modificación más importante recae aquí, habiendo modificado la configuración del delito, su objeto material, el bien jurídico protegido, y ha justificado aún más la ubicación de los delitos dentro del Título XVI del Código Penal.

Con esta modificación, el legislador se aleja de las redacciones antropocéntricas y especistas que se daban en las anteriores redacciones.

DECIMOTERCERA. - Las agravantes recogidas en el apartado 2º del art.337 CP son novedosas e importantes, ya que se impone la pena en su mitad superior si concurre cualquiera de las circunstancias que indican este apartado. La presencia de un menor en los actos de maltrato animal constituye una circunstancia agravante protegiéndose, una vez más, la integridad de los menores de edad y también la seguridad ciudadana futura. Debido a que muchos estudios han comprobado que existe una relación criminológica entre el maltrato animal en edades tempranas y la comisión futura de determinados tipos delictivos graves, como violaciones y asesinatos.

El ensañamiento ha venido a integrar una agravante y no como requisito del tipo básico, como era antes de la reforma de 2015. En mi opinión, el legislador ha incluido dicha agravante dentro del precepto para no equiparar los animales a los humanos, ya que la agravante de ensañamiento está contenida en el art. 22 CP.

Se incluyen dos agravantes más: la primera, si se hubieran utilizado armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida del animal, y la segunda, si se hubieran utilizado armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida del animal.

Considero que la justificación de estas agravantes viene dada por la protección de la integridad física del animal, castigando más severamente si se produce un daño lesivo más importante al animal, comprobando que no solo el animal es el objeto material, sino también el sujeto pasivo y el bien jurídico protegido (la integridad física y psíquica).

Es curiosa la circunstancia de no aplicación de las agravantes si los hechos son constitutivos del delito previsto en el apartado tercero (subtipo agravado).

Según la redacción del apartado segundo, se incluyen exclusivamente las agravantes por los actos cometidos encuadrados en el tipo básico establecido en el apartado primero.

DÉCIMOCUARTA. – El apartado tercero recoge el subtipo agravado del delito de maltrato animal, castigando la causación de muerte al animal.

Hay autores que pueden considerar que según la redacción del precepto, la muerte debe ser provocada a causa de un maltrato o de unas lesiones, pero según ha quedado claro en la jurisprudencia, se castigan las dos vertientes, la inmediata y la derivada de las lesiones.

La justificación a este subtipo agravado, la hallamos en el bien jurídico tutelado, que es la integridad del animal, la cual merece un mayor reproche penal en función de la violación al bien jurídico protegido. Dicha justificación es extraíble también de las agravantes expuestas en el apartado segundo.

La pena máxima por causar la muerte del animal es de hasta 18 meses de prisión, no superando la barrera de los dos años. Sería necesaria una modificación del precepto en los términos que se han mostrado en la propuesta de *lege ferenda*.

DÉCIMOQUINTA. - Este delito se configura como común, pudiendo ser cualquier persona el sujeto activo de este delito, incluyéndose el castigo a las personas jurídicas, cuestión que acoge mucha importancia para proteger a los animales en los entornos empresariales relacionados con su venta o con elementos accesorios para el animal.

Uno de los grandes fallos que veo en la configuración del delito de maltrato animal, es la falta de las penas accesorias, las cuales deberían parecerse más a las portuguesas: privación del derecho de participar en ferias, mercados, exposiciones o concursos relacionados con animales de compañía; cierre de establecimiento relacionado con animales de compañía cuyo funcionamiento esté sujeto a autorización o licencia administrativa; suspensión de permisos administrativos, incluyendo autorizaciones, licencias y permisos, relacionados con animales.

Otro fallo a mi entender es la falta de medidas cautelares claras como, por ejemplo, la privación del derecho a poseer el animal desde el primer momento en que haya diligencias de investigación y se vaya a ir a

enjuiciamiento de la conducta de malos tratos a animales domésticos. Debería preverse que en caso de condena, o de aplicación de la pena prevista, se disponga la confiscación del animal que haya sido objeto de maltrato.

DÉCIMOSEXTA. - El apartado 4 del art.337 CP castiga los actos de maltrato cruel a animales en espectáculos. Como requisitos del tipo se exige que dichos espectáculos no estén autorizados.

Este apartado está configurado como un delito leve atendiendo a la pena que se prevé para él.

En mi opinión, responde a la vertiente antropocéntrica y especista del legislador, que ha querido dejar fuera de la esfera de protección a los animales incursos en las famosas corridas de toros o las peleas de gallos. Existen multitud de festejos más que se realizan con animales y requieren una autorización administrativa.

Curiosa es también la actitud del legislador, que no solo discrimina a estos animales en función a los demás por ser parte de la historia popular del país, sino que por la redacción del precepto puede entenderse que matar a un animal en un espectáculo público no autorizado será castigado con la pena del apartado cuarto y no con la del apartado tercero, teniendo un reproche menor la causación de muerte a determinadas especies de animales.

La pena para estos hechos es irrisoria, puesto que no contempla la pena de prisión (solo multa de uno a seis meses), y las inhabilitaciones no son preceptivas, quedando a la discrecionalidad del juzgador.

Este precepto es el reflejo de la cultura popular española, de todos aquellos clichés que hemos intentado evitar y que con razón nos han puesto.

DÉCIMOCTAVA. - El art.337 bis CP es el encargado de contener el delito de abandono de animales, que ha pasado a formar parte de los nuevos delitos leves, que antes de la reforma del Código Penal de 2015, constituía

una falta. No son muy relevantes las penas que se imponen por abandonar un animal, pero es importante que se puedan juzgar como delito estos actos.

Está configurado como un delito de mera actividad y peligro abstracto, bastando con abandonar al animal y que exista un peligro para la vida.

Es importante comentar, aunque ya se ha realizado, que, si por causa de este abandono se causaren lesiones o la muerte del animal, deberán incardinarse dichas acciones en el tipo básico del art. 337.1 o en el subtipo agravado del art. 337.3 CP.

Una cuestión que en la práctica genera dudas de interpretación, tanto para los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, como para los Juzgados, es que el no prestarle al animal los debidos cuidados, no alimentarle, etc..., es constitutivo de un delito de maltrato animal del art. 337.1 CP en comisión por omisión, y no un delito de abandono de animales, aunque el animal se encuentre en situación de abandono, que son dos cuestiones totalmente diferentes.

DÉCIMONOVENA. - Es difícil exponer toda la fundamentación o ideas existentes en relación a la vertiente criminológica que une en cierta forma la violencia doméstica y el maltrato animal, pero basta para concluir que la violencia sobre las mujeres tiene un encaje penal que ha ido evolucionando y adaptándose según los cambios sociales producidos. Esta cuestión no es suficiente, porque año tras año la violencia de género supone una lacra para nuestra sociedad y un castigo directo contra las mujeres, necesitando aún muchos más recursos para acabar con ella.

El maltratador en el ámbito de la violencia de género utilizará todo aquello que pueda para ejercer violencia sobre la mujer y las mascotas aparecen – en tanto que depositarios y acreedores de afecto de la víctima - como herramienta en la violencia vicaria.

Es importante tener en cuenta todas las formas de violencia, y en especial estar atentos con todos los medios a nuestro alcance de la violencia contra los animales puede ser un mecanismo eficaz para detectar y prevenir situaciones de violencia contra las personas en el ámbito doméstico, y en la sociedad en general.

Existen unas cuestiones jurídico-penales para tener en cuenta cuando se realizan esos actos crueles contra animales para realizar una violencia sobre la mujer, debiendo el legislador, legislar directamente estos hechos, ya que suponen una clara exposición de la violencia machista y humana, que se desarrolla como un factor social a tener en cuenta. Esta idea está considerada así por los estudios criminológicos, legales y sociales que relacionan a los maltratadores de animales con los hombres que ejercen un maltrato sobre las mujeres, y también a tener en cuenta es que estos hechos forman un factor socio-criminal a tener en cuenta por la sociedad y por los entes públicos.

VIGÉSIMA. – Con esta investigación doctoral he querido poner en relieve algunas de las cuestiones más importantes que rodean al maltrato animal en general y a los delitos de maltrato animal en particular.

He comprobado que la normativa administrativa sobre bienestar y protección animal no tiene una debida aplicación, habiendo una pluralidad de normativas que lo único que generan son inseguridad jurídica, siendo necesario una normativa estatal. Estudiar las legislaciones de otros países puede ayudar al legislador nacional a comprender las diversas posibilidades para proteger a los animales, y aprender de los errores que otros países también comenten. Lo único que hace falta es voluntad.

He mostrado una variedad de teorías en torno al delito de malos tratos a animales, para que el lector pueda sacar sus propias conclusiones y así concienciar a los profesionales del derecho de que el derecho penal de animales existe y es tan derecho como cualquier otro.

Con este estudio también he querido mostrar aquellos aspectos criminológicos que guardan relación con el maltrato animal, exponiendo datos científicos sobre la relación entre el maltrato animal, los delitos de sangre, delitos sexuales y violencia de género.

Espero que esta contribución al estudio de la protección animal tenga como final la sensibilización social y política que tanto se merece.

La violencia es dañina, independientemente del porqué, por quién y contra qué.

XV. CONCLUSÕES

Em seguida, vou desenvolver uma série de conclusões derivadas desta investigação, fazendo uma revisão de todos os pontos apresentados na tese.

PRIMEIRA - O objectivo deste trabalho de investigação é compreender o abuso de animais em diferentes áreas e percepções.

Foi realizada uma análise dos regulamentos mais importantes sobre maus tratos a animais e a sua evolução ao longo da história. Uma chave importante nesta investigação é a visão penal dos nossos países vizinhos, tais como Portugal, Itália, França e Alemanha. Também quis dar alguns toques na lei tradicional da Índia, o dharma. Analisei o crime de maus-tratos a animais na legislação espanhola, e também analisei muitas das mais importantes opiniões doutrinárias e jurisprudenciais.

No âmbito do estudo do crime de maus tratos a animais em Espanha, há uma investigação sobre zoofilia e exploração sexual de animais, que destaca questões criminológicas de grande importância para a compreensão dos crimes contra os animais.

O abuso de animais tem muito a ver com outras figuras criminosas, como é o caso da Violência de Género, e este trabalho inclui uma parte sobre o assunto para relacionar as duas figuras e a sua relação criminológica no campo da violência doméstica.

Para terminar, gostaria de mencionar as questões processuais mais importantes e comuns no domínio dos processos por crimes contra os animais.

SEGUNDA - O recente aumento da sensibilidade pública em relação aos animais, juntamente com a chegada incipiente das sociedades e associações de zoófilas, levou o legislador a modificar as leis de protecção animal, alargando a protecção legal dos animais, proporcionando-lhes

uma maior segurança. Mas há ainda muitas mudanças sociais que levam a nossa sociedade a ter mais consciência animal.

É de louvar o grande esforço que está a ser feito em Espanha por associações de protecção animal e ambiental, que na maioria dos casos desempenham as funções da Administração pública, como no caso da recolha de animais vadios e abandonados e a salvaguarda dos direitos dos animais em processos penais como depositários judiciais.

TERCEIRA - Na minha opinião, a OIE é um organismo de grande importância e interesse, que deve garantir a salvaguarda da saúde animal, a fim de evitar, o sofrimento de qualquer tipo de doença proveniente de um animal, de uma forma ou de outra. Mas esta organização não deve utilizar o bem-estar animal em seu próprio benefício, como faz e tem feito durante anos, esquecendo a preocupação com a forma como os animais vivem, crescem e morrem, que de uma forma ou de outra acabam nos pratos dos consumidores. Um maior controlo das condições de vida e de morte dos animais destinados ao consumo humano irá melhorar consideravelmente as condições de vida das pessoas. Um exemplo disso são as macro-fazendas de aves, que são aglutinadas umas sobre as outras, cujo único objectivo é viver numa gaiola apertada com os seus companheiros até que, por alguma razão, morram ou deixem de ser produtivas.

QUARTA - Em relação à legislação comunitária, devo dizer que apesar da falta de legislação sobre os maus tratos a animais, uma vez que esta é uma matéria da competência dos Estados-membros, a legislação que controla directa ou indirectamente o bem-estar dos animais é bastante extensa.

Na minha opinião, é muito importante para a União Europeia legislar nesta área, impondo assim normas mínimas básicas aos Estados

Membros que, voluntária ou internamente, não prestam muita atenção ao bem-estar dos animais.

É louvável as regras básicas sobre transporte, abate, alimentação, medicamentos veterinários, etc., que têm aplicação directa nos países membros, quando estes países não legislaram sobre a matéria e/ou de alguma forma beneficiam os animais e as suas condições de vida, porque em muitos casos, como em Espanha, é a Europa que está à frente do legislador nacional com uma visão mais avançada em termos de normas de bem-estar e consciência animal.

QUINTA. - No que diz respeito aos regulamentos administrativos, devo separar, por um lado, os Regulamentos Locais e, por outro, os Regulamentos Autonomicos. O primeiro destes pode regular, a nível municipal e no âmbito das suas competências, o tratamento dos animais no seu município. Nos últimos anos, a proibição de certos actos ou celebrações com animais tem aumentado, desde circos com animais a espectáculos de touros.

Os municípios, enquanto corporações locais, têm a possibilidade de legislar com portarias municipais sobre a criação de animais no município. Com estas capacidades legislativas, podem impor algumas questões que aumentam a sensibilidade da população local.

Os municípios são responsáveis pela gestão de animais abandonados e colónias de gatos dentro dos seus limites municipais, mas em muitos casos, e refiro-me à prática, os municípios não sabem ou não querem usar os seus poderes nesta área, recaindo a responsabilidade em muitos casos em associações de animais.

Por outro lado, os regulamentos autonomicos estão encarregados de punir os maus tratos infligidos aos animais de uma forma administrativa, propondo sanções àqueles que praticam actos cruéis com animais. A maioria das Comunidades Autónomas regulamentou de

alguma forma o bem-estar animal e a proibição de maus tratos aos animais.

É necessária uma unificação da legislação nesta matéria, com a criação de uma lei estatal que regule a protecção dos animais, para que haja uma harmonia legislativa em todo o território nacional, que não discrimine algumas espécies de animais em função do território onde se encontra, e que as infracções (juntamente com as sanções) sejam equiparadas, eliminando assim uma discriminação animal (protecção) e uma insegurança jurídica que não faz sentido se o seu objectivo for a protecção dos animais como último fim.

SEXTO - O nosso vizinho Portugal tem um regime de sanções penais muito semelhante ao espanhol.

Portugal levou muitos mais anos a legislar criminalmente sobre os maus tratos infligidos aos animais, e quando o fez pela primeira vez, fê-lo mal.

Em 2007 foi criado o Estatuto Jurídico dos Animais, que considerou os animais como seres sencientes e deixou de fora a concepção de animal como uma coisa, ou assim pareceu, porque uma vez analisado este Estatuto, posso afirmar que é uma mera falsa declaração de intenções que não tem aplicação pragmática, mantendo os animais como coisas, mas eliminando a palavra. Bastava que o legislador português colocasse a palavra animal ao lado da palavra coisa, mas a concepção e o verdadeiro tratamento que ainda lhes é dado a nível civil e criminal é o antropocêntrico que os considera como meros elementos susceptíveis de apropriação. Pelo menos eles tentaram, algo que a Espanha não fez devido aos seus fracassos legislativos.

Juntamente com a última reforma operada em 2020 no Código Penal Português, o capítulo que reúne os artigos sobre o abuso de animais é um total de quatro.

O artigo principal, que é o art. 387º, protege algumas condutas relacionadas com os maus tratos a animais de companhia. Resolveram a redacção anterior que deixava de lado os animais abandonados, os animais perdidos ou errantes, sendo estes um grande número de animais que sofrem dia após dia nas ruas de todos os países.

O pior não é o acima referido, mas que o objecto material do crime em todos os seus aspectos são exclusivamente animais de companhia. Assim, o legislador teve de incluir uma definição de animal de companhia para esclarecer qual é o objecto do crime.

Com a não inclusão das outras categorias de animais na protecção penal, Portugal denota pouca preocupação com os animais nesta matéria, e ainda mais quando tinha em vigor uma regulamentação estatal de protecção dos animais que não tinha um regime sancionatório, expondo esta lei como uma mera declaração de intenções sem valor legal.

Os crimes de maus tratos e abandono de animais de companhia em Portugal geraram, como em Espanha, uma série de dúvidas doutrinárias e jurisprudenciais. Entre estas dúvidas está a de encontrar o bem jurídico protegido na infracção. As diferentes teorias são que é o ambiente, os sentimentos de respeito para com os animais, a integridade ou saúde dos animais, etc. Algumas teorias salientam que esta infracção carece de uma justificação constitucional e, portanto, de um direito legal protegido, sendo, portanto, inconstitucional. Esta questão poderia ser resolvida com uma emenda à Constituição, mas devemos lembrar que o valor que damos aos animais como seres sencientes e as regras sobre protecção animal foram ratificadas pelo Estado com os poderes que a própria Constituição reconhece à Legislatura, e como tal, algumas destas regras (como o TFUE) têm uma posição muito acima das leis, o que poderia justificar a protecção criminosa dos animais e do bem-estar animal como um bem jurídico protegido. O problema com o acima exposto é que o país português protege apenas uma série de animais, o que torna difícil justificar que o bem jurídico tutelado é o bem-estar animal.

A infracção de base (art. 389.3 CCP) é constituída como uma infracção comum de resultado material, exigindo como requisitos da infracção a causa da dor, sofrimento ou outros maus tratos.

É necessário que os actos sejam realizados de forma injustificada, expressando o Código "sem motivo legítimo".

Este motivo legítimo tem também a sua origem na posição antropocêntrica e especista da cultura portuguesa, que, tal como a Espanha, mantém uma série de celebrações populares com animais, tais como touradas, luta de galos ou tiro aos pombos. Esta última modalidade "desportiva" tem desenvolvido várias decisões jurisprudenciais.

O artigo 387.4 contempla um subtipo agravado que pune a causa da morte devido aos maus tratos tipificados no terceiro ponto. Causar a perda ou a inutilidade de um órgão principal é também punível ao abrigo desta secção. Ambas acções contemplam uma pena de até dois anos de prisão.

É importante a introdução de um tipo agravado para a morte do animal, estabelecido no primeiro parágrafo do art. 389 CCP. Além da introdução de um tipo agravado por causar a morte directa do animal, uma série de circunstâncias agravantes são acrescentadas à primeira secção, na segunda secção, aumentando a pena em um terço.

Os factores agravantes contidos na secção 5 do artigo 389 CCP para as secções 2 e 4 são aplicáveis.

O artigo 388º contempla o crime de abandono dos animais. Este crime sofre de todos os problemas estabelecidos no artigo anterior, a começar pelo objecto material, que são apenas animais de companhia, como no direito legal protegido.

É configurado como um crime especial de perigo abstracto, que requer a condição do tratador do animal, materializado no dever de cuidado ou de vigilância.

Contém uma pena de prisão até seis meses ou opcionalmente uma multa de até 60 dias.

A reforma introduz uma circunstância agravante específica para o caso em que a vida do animal esteja em perigo. Ao contrário de Espanha, não é uma exigência do tipo.

O artigo 388-A contempla uma série de sanções acessórias, tais como a privação da posse de animais, a privação do direito de participar em feiras, mercados, etc., que estejam relacionados com animais, ou o encerramento das instalações quando o negócio estiver relacionado com animais.

O último dos artigos é o art. 389º, que inclui uma definição do que o legislador entende por animal de estimação, para que supostamente não haja dúvidas com o objecto material dos crimes anteriores.

É importante a extensão como objecto material de animais errantes e abandonados.

Nenhum dos regulamentos do Código Penal ou dos regulamentos administrativos proíbe as relações zoofílicas com os animais.

SETIMA - Em relação às infracções contra a crueldade animal em Itália, devo dizer que a sua regulamentação penal em defesa dos animais é bastante ampla. Os diferentes tipos de infracções relacionadas com a protecção contra os maus tratos infligidos aos animais mostram que o legislador teve o cuidado de punir fortemente os actos de crueldade contra eles.

O Código Penal italiano contém quatro tipos de infracções, ainda mais que em Espanha, mas pune com penas mais elevadas todos os actos que também são punidos pela lei espanhola após a reforma do Código Penal de 2015.

Destaca os montantes muito elevados fornecidos como pena de multa, alguns dos quais atingem até 160.000 euros.

A primeira das infracções tipificadas é a de causar a morte do animal (544-bis), que se configura como um crime de dolo específico, em que é possível uma conduta activa e omissiva. Contém dois requisitos no tipo, crueldade e não justificação, que em Itália é traduzido com a expressão sem necessidade.

Este crime é aplicável quando a intenção do autor é causar a morte do animal directamente, uma vez que, se a morte for causada por ferimentos ou maus tratos, será aplicável o art. 544-ter.

O segundo artigo é o tipo básico de maus tratos infligidos aos animais (544-ter). É um crime comum, e tem os mesmos requisitos que o anterior, crueldade e falta de necessidade.

O objecto material são animais, sem distinguir entre espécies ou tipologias destes. Os actos proibidos neste tipo de crime são os seguintes:

- Causar um ferimento no animal
- Torturar um animal
- Expor o animal a uma fadiga ou trabalho insuportável.

O artigo 544-ter CP pune com uma pena de prisão de três a dezoito meses ou uma multa de 5000 a 30.000 euros.

A mesma pena está prevista para aqueles que fornecem aos animais narcóticos ou aditivos, ou aqueles que fornecem qualquer tipo de tratamento que ponha em perigo a saúde dos animais (art. 544-ter. 2).

Há um agravamento nas penas se, devido aos maus tratos ou aos actos que são expostos, a morte do animal for causada.

O art. 544-quarter contém uma série de proibições para espectáculos públicos com animais. Esta infracção prevê uma sanção, a menos que os factos sejam mais graves, para aqueles que colocam animais em situações de tortura em espectáculos, tanto públicos como privados, uma vez que a redacção do tipo não exige qualquer requisito de

publicidade, pelo que se pode entender que intrinsecamente o bem jurídico que a norma quer proteger são os animais.

Depois, o Codice Penale continua com o crime de lutas de animais, no art. 544-quinquies, punindo todos aqueles que promovem, organizam ou dirigem lutas ou competições não autorizadas, com uma pena de um a três anos e uma multa de 50.000 a 160.000 euros.

Em suma, não há tanta diferença nos tipos penais em comparação com os de Espanha, excepto no que diz respeito às multas muito elevadas que podem ser impostas.

A protecção dos animais em França é caracterizada pela localização das suas regras de sanção contra o abuso de animais. O Code Rural et de la Pêche é o encarregado de conter os artigos de protecção dos animais. O conteúdo do seu artigo L214/3 contém uma referência à protecção dos animais no mundo científico, indicando que deve ser limitado ao estritamente necessário.

O artigo 521,1 do Código Penal inclui a punição da zoofilia, indicando expressamente a sua proibição tanto em público como em privado, com uma pena até 2 anos de prisão e uma multa de 30.000 euros. A infracção é configurada como um crime de mera actividade.

O legislador francês também não se esqueceu de criminalizar o abandono de animais de estimação.

A Alemanha tem uma história legislativa muito mais longa em relação aos animais do que qualquer país mediterrânico, isto pode ser devido à consciência animal dos países do norte da Europa. Não tive a possibilidade de investigar a lei alemã de protecção dos animais em profundidade, mas tenho de sublinhar a sua indicação constitucional para os direitos dos animais.

Além disso, contém uma vasta gama de comportamentos abusivos de animais, cujo objecto material são animais vertebrados.

Quando estudei e investiguei os maus tratos a animais no Dharma, compreendi como o abuso de animais poderia ser regulado ou punido com uma simbiose com a sua religião. A realidade espiritual concedida pela lei tradicional indiana é muito diferente da antiga lei ocidental. Uma educação (mesmo de uma forma religiosa, como é o caso) pode ajudar uma civilização ou um povo a preservar a sua natureza, flora e fauna.

O Dharma pode defender valores morais em relação a outras formas de vida, mas dá-lhes, em vez de um valor moral, um valor natural intrínseco, cujos direitos devem ser protegidos pelo que são e não pelo que consideramos que devem ser.

No caso dos preceitos traduzidos e transferidos para a nossa teoria jurídica do crime, prevêem penas que não poderiam ser utilizadas no nosso ambiente ou na nossa civilização, porque têm mais de mil anos e têm penas que poderiam violar os direitos humanos, mas a visão de como foram legisladas há um milénio em termos de protecção dos animais é valiosa.

É curioso notar a comparação feita entre pessoas e animais no caso de castigos por bater um homem ou animal. Pode-se observar como o dharma pune a intenção de dano e violência.

Devo também dizer que estas regras eram especistas e as reprovações variavam de acordo com a importância que o animal tinha para o humano, tendo mais castigo para matar um burro ou uma cabra do que um cão.

OITAVA - Espanha, tal como os seus colegas europeus, teve de regular o abuso de animais e não ficar de fora do movimento dos direitos dos animais dos últimos anos. Embora actualmente o crime de abuso de animais esteja configurado desde a última reforma em 2015. A primeira vez que surgiu em Espanha alguma regulamentação penal sobre abuso de animais foi no Código Penal de 1928, embora regulamentações como as Portarias da Villa de Madrid de 1892 já incluíssem várias disposições

para a protecção dos animais. O fracasso do poder legislativo, o período de guerras, a ditadura de Franco e a falta de sensibilidade animal significaram que o delito para proteger os animais só apareceu em 1995.

Os dois primeiros crimes que foram introduzidos no Código Penal foram dois delitos, o primeiro no *ex art.* 632.2 que punia maus tratos cruéis em espectáculos não autorizados, e o segundo no *ex art.* 631.1 que punia a libertação de animais ferozes e prejudiciais.

Com a reforma do Código Penal em 2003, o crime de maus tratos a animais apareceu pela primeira vez no artigo 337º, mas os requisitos do tipo que exigia significavam que a aplicação prática do crime era muito limitada, em grande parte devido aos conceitos legais indeterminados que incorporava, bem como ao objecto material que ainda não estava delimitado nos tribunais espanhóis.

Foi em 2010 quando a infracção foi modificada, permitindo mais situações e punindo com mais clareza as condutas típicas.

Nos últimos quinze anos, a protecção penal dos animais em Espanha mudou significativamente, passando por três reformas do Código Penal (2003, 2010, 2015), modificando em todas as reformas o crime de maus tratos de animais, e até acrescentando mais algum tipo de crime, como o crime de abandono de animais do art.337 bis CP.

Após a reforma do Código Penal pela Lei Orgânica 1/2015 e 2/2015, o crime de maus tratos a animais do art. 337º CP foi substancialmente modificado, mas mesmo com a quarta reforma, persiste uma deficiência legislativa que causa dúvidas de interpretação e aplicação. A falta de vontade do legislador e a pressão de alguns sectores torna impossível proteger os animais de forma criminosa sem discriminação especista.

Actualmente, este crime consiste em quatro secções. A primeira destas inclui o tipo básico de maus tratos a animais; a segunda das secções é o tipo agravado deste crime, em que a pena é aplicada na sua metade superior quando os requisitos da mesma são cumpridos.

Na terceira secção está o subtipo agravado do crime, que é integrado pela acção de causar a morte do animal.

Finalmente, temos a secção 4 que é o subtipo atenuado de maus tratos a animais, que pune os maus tratos cruéis em espectáculos não autorizados.

NONO - A localização dos crimes de maus tratos a animais no Título XVI do Código Penal não tem sido isenta de críticas. Alguns autores consideram que estes tipos de crimes não devem ser incluídos no mesmo título que os crimes contra o ambiente, a flora e a fauna, porque o bem jurídico protegido não é o ambiente.

Na minha opinião, a localização dos crimes de maus tratos a animais é apropriada, porque embora o bem legal protegido não seja exactamente o mesmo, existe umnexo de união, que não é apenas os animais como objecto material dos crimes, mas todos os animais fazem parte do nosso ambiente, e fazem um todo para ajudar os seres humanos a ter uma melhor qualidade de vida, e também porque actualmente o crime de maus tratos a animais em Espanha não é exclusivamente protector dos animais de companhia, mas pune as condutas que podem atacar qualquer animal. As infracções contidas nos artigos 335 e 336 protegem os valores económicos da caça e não o animal em si (como fauna).

O bem jurídico tutelado neste crime é controverso na doutrina e na jurisprudência.

As diferentes teorias sobre o bem jurídico têm vindo a evoluir e a ser configuradas ao longo dos anos pela jurisprudência. Muitas destas teorias consideram que o ambiente é protegido nestes crimes, entendendo que, em última análise, os animais fazem parte do ambiente e isto materializa-se com este crime.

Outras teorias consideram que o bem jurídico é a moralidade pública e/ou os sentimentos de compaixão amorosa que temos pelos animais. Discordo desta última teoria, mas não porque seja rebuscada, mas porque o crime evoluiu ao longo da história, e embora o objecto material do crime em 1928 mudou muito até chegar 2021, agora não é o mesmo bem jurídico protegido.

Depois há algumas teorias que estão mais próximas da protecção do animal enquanto tal, sendo o caso da vida e integridade do animal, a sua saúde, integridade física e/ou psicológica ou o próprio animal considerado.

Há vários autores que identificam o bem jurídico protegido com o bem-estar do animal, uma teoria com a qual estou muito mais próximo, mas com a qual não concordo plenamente, porque as condições que marcam o bem-estar do animal não fazem parte da conduta típica do crime. O facto de um animal de estimação não ter toda a liberdade que merece viola o seu bem-estar, mas não é um crime. Quero esclarecer que nem tudo é crime, que para isso existe um regime de sanções administrativas, e que o direito penal tem de ser mantido como uma *ultima ratio*.

Na minha opinião, o bem jurídico protegido no crime de maus tratos a animais é configurado como um bem jurídico complexo de carácter misto, protegendo, por um lado, a integridade dos animais (tipo básico), a infância e a adolescência (agravado na presença de menores), a vida do animal (subtipo agravado). O subtipo atenuado do quarto parágrafo, na minha opinião, carece de bem jurídico, e se o tivesse seria os bons costumes.

DÉCIMA. - O tipo básico do crime de maus tratos a animais foi modificado, incluindo uma variedade muito maior de animais como objecto do crime do que a incluída antes da reforma, protegendo praticamente todos aqueles que vivem sob controlo humano, directa ou

indirectamente. Isto significa que muitas das condutas que não foram punidas antes da reforma não ficam impunes.

O tipo básico contém duas infracções penais claras, que são maus-tratos com lesões e exploração sexual de animais.

Após esta investigação cheguei à conclusão de que o tipo básico também protege uma terceira figura criminosa, o abuso sexual de animais ou a chamada zoofilia.

Embora tenha havido dúvidas sobre se a exploração sexual ou abuso sexual de animais é uma conduta criminosa que requer lesões para a sua prática, sendo mais uma modalidade de prática de abuso de animais, devo dizer, na minha opinião, que não é necessário causar lesões ao animal para consumir o crime, sendo suficiente, exclusivamente, como um crime de mera actividade, expor o animal ao abuso sexual.

A única coisa que o legislador tem provocado, incluindo o termo exploração sexual, é que as condutas de abuso sexual de animais permanecem impunes devido a algumas dúvidas interpretativas.

A redacção gramatical do tipo básico deixa muito a desejar, uma vez que contém expressões como injustificada ou grave deficiência, que têm a sua origem histórica em formulações anteriores, mas que deveriam desaparecer desta redacção.

DÉCIMA PRIMEIRA - Toda as modalidades criminosas incluídas no crime de maus tratos infligidos a animais são configuradas como dolosas. Não há lugar para imprudência nesta infracção, uma vez que o próprio preceito não o prevê.

O crime de maus tratos a animais pode ser cometido com dolo de primeiro grau, malícia de segundo grau e mesmo dolo eventual.

Como é um crime de resultado material, esta intenção exigirá a vontade de causar lesões ao animal ou a morte do animal (arts. 337.1 e 337.3).

Não é punível a imprudência no abuso sexual de animais, sendo igualmente necessário o dolo para a realização de tal acção. Esta modalidade criminosa é configurada como um crime de mera actividade.

Na prática, é importante não confundir imprudência com comissão por omissão, o que na prática muitos profissionais do direito confundem.

Os crimes contra animais podem ser cometidos por acção ou omissão, embora seja difícil cometer abusos sexuais por omissão.

Isto deve-se ao facto de a própria redacção do tipo básico afirmar “por qualquer meio ou procedimento”, deixando a porta aberta para a prática do crime por omissão.

A prática do crime de abuso de animais é admitida pela acção de abandono e pelo resultado prejudicial que é provocado. No caso do animal ter sido apenas ameaçado e não terem sido causados ferimentos, seria punido com um delito menor de abandono de animais do art. 337 bis CP.

DÉCIMA SEGUNDA. - O objecto material do crime é o grande avanço e a melhor opção tomada pelo legislador ao redigir o preceito.

Desde 2015, o crime de abuso de animais abrange todos os animais que de uma forma ou de outra dependem do homem, excluindo do crime exclusivamente animais considerados como fauna, que como já mencionei, merecem uma secção diferente devido às suas condições.

A introdução desta redacção pôs fim às dúvidas interpretativas em torno da consideração dos animais de companhia.

Na minha opinião, a modificação mais importante reside aqui, tendo modificado a configuração do crime, o seu objecto material, os bens

jurídicos protegidos, e justificado ainda mais a localização dos crimes no âmbito do Título XVI do Código Penal.

Com esta modificação, o legislador afasta-se das formulações antropocêntricas e especistas que foram dadas nas formulações anteriores.

DÉCIMA TERCEIRA. - As circunstâncias agravantes incluídas na secção 2 do artigo 337º CP são novas e importantes, uma vez que a pena é imposta na sua metade superior se alguma das circunstâncias indicadas nesta secção coincidir. A presença de um menor nos actos de abuso de animais constitui uma circunstância agravante que protege, mais uma vez, a integridade dos menores e também a segurança pública futura. Devido ao facto de muitos estudos terem provado que existe uma relação criminológica entre maus-tratos a animais numa idade precoce e a futura comissão de certos crimes graves, tais como a violação e o assassinato.

A crueldade (ensañamiento) veio para integrar uma circunstância agravante e não como uma exigência do tipo básico, como era antes da reforma de 2015. Na minha opinião, o legislador incluiu esta circunstância agravante no preceito para não equiparar animais a seres humanos, uma vez que a circunstância agravante de excesso de mortes está contida no art. 22 CP.

Estão incluídos mais dois factores agravantes: o primeiro, se tivessem sido utilizadas armas, instrumentos, objectos, meios, métodos ou formas especificamente perigosos para a vida do animal, e o segundo, se tivessem sido utilizadas armas, instrumentos, objectos, meios, métodos ou formas especificamente perigosos para a vida do animal.

Considero que a justificação destas circunstâncias agravantes é dada pela protecção da integridade física do animal, punindo mais severamente se for produzido um dano prejudicial mais importante para o animal, provando que não só o animal é o objecto material, mas também o sujeito passivo e o direito legal protegido (a integridade do animal).

É curiosa a circunstância de não aplicar as circunstâncias agravantes se os factos forem constitutivos do crime previsto no terceiro parágrafo (subtipo agravado).

De acordo com a redacção do segundo parágrafo, as circunstâncias agravantes são incluídas exclusivamente para actos cometidos dentro do tipo básico estabelecido no primeiro parágrafo.

DÉCIMA QUARTA - A secção três inclui o subtipo agravado do crime de maus tratos a animais, punindo a causa da morte do animal.

Há autores que podem considerar que, de acordo com a redacção do preceito, a morte deve ser causada por maus tratos ou ferimentos, mas de acordo com a jurisprudência, ambos aspectos são punidos, o imediato e o derivado dos ferimentos.

A justificação para este subtipo agravado encontra-se no bem jurídico tutelado, que é a integridade do animal, que merece uma maior censura penal em função da violação ao bem jurídico. Esta justificação também pode ser extraída dos factores agravantes explicados na segunda secção.

A pena máxima para causar a morte do animal é de até 18 meses de prisão, não excedendo a barreira dos dois anos. Uma modificação do preceito seria necessária nos termos que foram mostrados na proposta de *lege ferenda*.

DÉCIMA QUINTA. - Este crime é configurado como comum, podendo ser qualquer pessoa o sujeito activo deste crime, incluindo a punição de pessoas colectivas, uma questão que acolhe com grande importância a protecção dos animais em ambientes comerciais relacionados com a sua venda ou com elementos acessórios para o animal.

Uma das maiores falhas que vejo na configuração do crime de abuso de animais, é a falta de penas acessórias, que deveriam ser mais parecidas com as portuguesas: privação do direito de participar em feiras, mercados, exposições ou concursos relacionados com animais de estimação; encerramento de estabelecimento relacionado com animais de companhia cujo funcionamento esteja sujeito a autorização ou licença administrativa; suspensão de licenças administrativas, incluindo autorizações, licenças e autorizações, relacionadas com animais.

Outra lacuna na minha opinião é a falta de medidas de precaução claras como, por exemplo, a privação do direito de possuir o animal desde o primeiro momento em que há um processo de investigação e a conduta de maus tratos de animais de estimação deve ser processada. Deve ser previsto o confisco do animal abusado em caso de condenação, ou a aplicação da pena prescrita.

DÉCIMA SEXTA – A secção 4 do artigo 337º do Código Penal pune actos de maus tratos cruéis de animais em espectáculos. Como requisitos do tipo, exige-se que estes espectáculos não sejam autorizados.

Esta secção é configurada como uma infracção menor (crime leve) tendo em conta a pena prevista para a mesma.

Na minha opinião, responde ao aspecto antropocêntrico e especista do legislador, que queria deixar fora da esfera de protecção os animais envolvidos nas famosas touradas ou lutas de galos. Há uma multidão de outras celebrações que são realizadas com animais e requerem autorização administrativa.

A atitude do legislador é também curiosa, o que não só discrimina estes animais em relação aos outros porque fazem parte da história popular do país, mas pela formulação do preceito pode entender-se que matar um animal num espectáculo público não autorizado será punido com a pena da quarta secção e não com a da terceira secção, tendo uma menor reprovação a causa da morte de certas espécies de animais.

A pena para estes actos é irrisória, uma vez que não contempla uma pena de prisão (apenas uma multa de um a seis meses), e as penas accesorias não são obrigatórias, sendo deixadas ao critério do juiz.

Este preceito é o reflexo da cultura popular espanhola, de todos aqueles clichés que tentámos evitar e que nos foram correctamente colocados nas mãos dos juizes.

DÉCIMA OITAVA - O art.337 bis CP é responsável pela contenção do crime de abandono de animais, que se tornou parte das novas infracções menores (crimes leves), que antes da reforma do Código Penal de 2015, constituía um delito menor (falta). As penas impostas pelo abandono de um animal não são muito relevantes, mas é importante que estes actos possam ser julgados como um crime.

É configurado como um crime de mera actividade e perigo abstracto, sendo suficiente com abandonar o animal e que existe um perigo de vida.

É importante comentar, embora já tenha sido feito, que se, devido a este abandono, causaram-se ferimentos ou morte do animal, estas acções devem ser incluídas no tipo básico do art. 337.1 ou no subtipo agravado do art. 337.3 CP.

Uma questão que na prática gera dúvidas de interpretação, tanto para as Forças e Corpos de Segurança do Estado, como para os Tribunais, é que não dar o devido cuidado ao animal, não o alimentar, etc., é constitutivo de um crime de maus tratos a animais do art. 337.1 PC em comissão por omissão, e não um crime de abandono de animais, embora o animal se encontre numa situação de abandono, que são duas questões totalmente diferentes.

DÉCIMO NONO - É difícil expor toda as ideias ou fundamentações existentes em relação ao aspecto criminológico que une de certa forma a

violência doméstica e o abuso de animais, mas é suficiente concluir que a violência contra as mulheres tem um quadro penal que tem vindo a evoluir e a adaptar-se de acordo com as mudanças sociais ocorridas. Esta questão não é suficiente, porque ano após ano a violência de género é um flagelo para a nossa sociedade e um castigo directo contra as mulheres, necessitando ainda de mais recursos para lhe pôr fim.

O agressor no campo da violência de género utilizará tudo o que puder para exercer violência sobre a mulher e os animais de estimação aparecem - como depositários e credores de afecto da vítima - como um instrumento na violência vicária.

É importante ter em conta todas as formas de violência, e especialmente estar consciente de que a violência contra animais pode ser um mecanismo eficaz para detectar e prevenir situações de violência contra pessoas na esfera doméstica, e na sociedade em geral.

Há algumas questões jurídico-criminais a ter em conta quando estes actos cruéis são perpetrados contra animais para levar a cabo violência contra as mulheres, e o legislador deveria legislar directamente estes factos, uma vez que representam uma clara exposição da violência sexista e humana, que se desenvolve como um factor social a ter em conta. Esta ideia é considerada por estudos criminológicos, legais e sociais que relacionam abusadores de animais com homens que abusam das mulheres, e também a ter em conta é que estes factos formam um factor sócio-criminal a ser tido em conta pela sociedade e pelos organismos públicos.

VIGÉSIMA. - Com esta investigação de doutoramento quis destacar algumas das questões mais importantes em torno dos maus tratos a animais em geral e dos crimes de maus tratos a animais em particular.

Verifiquei que os regulamentos administrativos sobre bem-estar e protecção animal não são devidamente aplicados, havendo uma

pluralidade de regulamentos que apenas geram insegurança jurídica, sendo necessária uma regulamentação estatal.

O estudo das legislações de outros países pode ajudar ao legislador nacional a compreender as diferentes possibilidades de protecção dos animais, e aprender com os erros que outros países também cometem. Tudo o que é necessário é a vontade.

Tenho mostrado uma variedade de teorias em torno do crime de abuso de animais, para que o leitor possa tirar as suas próprias conclusões e, assim, consciencializar os profissionais jurídicos de que o direito penal animal existe e é tanto uma lei como qualquer outra.

Com este estudo quis também mostrar os aspectos criminológicos relacionados com o abuso de animais, expondo dados científicos sobre a relação entre abuso de animais, crimes de sangue, crimes sexuais e violência de género.

Espero que esta contribuição para o estudo da protecção dos animais resulte na consciência social e política que tão merecida é.

A violência é prejudicial, independentemente do porquê, por quem e contra o quê.

BIBLIOGRAFÍA

- Aires de Sousa, S. (2017). Argos e o Direito Penal (uma leitura “Dos Crimes contra animais de companhia” À luz dos principios da dignidades e da necessidade). *Revista Julgar*, (32). Pp. 147 – 160
- Abad Liceras J.M y García Rubio J.M. (1999). Un proceso penal por bestialismo en el S.XVII: el caso del ciudadano Francés Juan de la Liset en la Villa de Yunquera de Henares (Guadalajara). *Boletín Jurídico de la Universidad Europea de Madrid*, (2). Recuperado de <https://abacus.universidadeuropea.es/bitstream/handle/11268/2855/BESTIALISMO%20%28ABAD%20Y%20OTRO%29.pdf?sequence=1>
- Agudo, F., Jaén, M. & Perrino, A.L. (2019). *Derecho penal aplicado: parte especial*. (pp. 134-137), Madrid, España: Dykinson
- Álvarez-Gayou, J. L. (2002). ¿Desviados, perversos o diversos? Expresiones comportamentales de la sexualidad y el expresiograma. *Archivos hispanoamericanos de sexología*, 8 (2), pp. 193-208. Recuperado de <http://biblat.unam.mx/es/revista/archivos-hispanoamericanos-desexologia/articulo/desviados-perversos-o-diversos-expresiones-comportamentales-de-la-sexualidad-y-el-expresiograma>
- Arana García, E. (2006). Animales de compañía y Administración local. *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, pp. 727-753. Recuperado de [http://digibug.ugr.es/bitstream/10481/29847/1/AranaGarcia_Animal es.pdf](http://digibug.ugr.es/bitstream/10481/29847/1/AranaGarcia_Animal%20es.pdf)
- Araújo, F., (2003). *A Hora dos Direitos dos Animais*. Coimbra, Portugal: Almedina
- Ascione, F.R., Weber, C.V., Thompson, T.M., Heath, J., Maruyama, M. y Hayashi, K. (2007). Battered pets and domestic violence. Animal abuse reported by women experiencing intimate violence and by non-abused women. *Violence against Women*, 13, (4), pp. 354-373.

- Ascione, F.R. (1999). The abuse of animals and human interpersonal violence. Making the connection. En *Child abuse, domestic violence, and animal abuse: linking the circles of compassion for prevention and intervention*. pp. 50-61
- Ascione, F.R. (1998). Battered Women's Reports of their Parther's and Their Children's Cruelty to Animals. *Journal of Emotional Abuse*, 1 (1), pp. 119-133
- Arana García, E (2004). Animales de compañía y Administración local. *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, pp. 727-753. Recuperado de [http://digibug.ugr.es/bitstream/10481/29847/1/AranaGarcia_Animal es.pdf](http://digibug.ugr.es/bitstream/10481/29847/1/AranaGarcia_Animal%20es.pdf)
- Barreto Menezes, A. (2017). A natureza jurídica dos animais à luz da Lei nº 8/2017, de 3 de março. *Revista Luso Brasileira*, 3, (6), pp. 25-46
- Becaria, C. (2015). *Dos Delitos e das Penas*. Lisboa, Portugal: Gulbenkian
- Bernuz Beneitez, M.J. (2015). El maltrato animal como violencia de doméstica y de género. Un análisis sobre las víctimas. *Revista de Victimología*. (2). pp. 97-123. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5774187>
- Blanco Cordero, I., y Dir. Gómez Tomillo, M. (2015). *Comentarios prácticos al Código Penal*. (Primera ed., Vol. IV), pp. 1313 y ss. Cizur Menor (Navarra), España: Thomson Reuters Aranzadi
- Blanco Cordero, I. (2010). Artículo 337. En Gómez Tomillo, M., *Comentarios al Código Penal*. Valladolid, España: Thomsom-Aranzadi.
- Brange Cendán, S. (2017). Los delitos de maltrato y abandono de animales. Valencia, España: Tirant lo blanch
- Borrillo, D. (2011). De la penalización de la homosexualidad a la criminalización de la homofobia: El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la orientación sexual, *Revista Electrónica de la Universidad de Jaén*. Recuperado de

<http://revistaselectronicas.ujaen.es/index.php/rej/article/view/629/557>)

Cervelló Donderis, V. (2016). El Derecho Penal ante el Maltrato de Animales. *Cuadernos de Derecho Penal*, (15), Recuperado de https://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/cuadernos_de_derecho_penal/article/view/566/479

Colmenero Menéndez de Luarca, M et. al. (2017). *Código Penal. Jurisprudencia. Concordancias. Comentarios. Índice analítico*. pp. 1560-1561. Madrid, España: Editorial Edisofer S.L.

CoPPA, C. d. (2014). Implicaciones del abuso sexual de animales: agresiones hacia humanos, delincuencia sexual y peligrosidad destacada. D. VMN

CoPPA, C. d. (2014). Reflexiones sobre la zoofilia, el bestialismo y la peligrosidad. D. V-PHA-23 /Julio. Recuperado de <https://coppaprevencion.org/reflexiones-sobre-la-zoofilia-el-bestialismo-y-la-peligrosidad/>

Corcoy Bidasolo, M. (2015). *Comentarios al Código Penal. Reforma. LO 1/2015 y LO 2/2015*. Valencia, España: Tirant lo Blanch.

Corcoy Bidasolo, M y Mir Puig. S. (2011). *Comentarios al Código Penal. Reforma LO5/2010*, (759 y ss). Valencia, España: Tirant lo Blanch

Cuerda Arnau, M. L., y (Dir.) González Cussac, J. L. (2015). *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*. (2ª Edición ed.). Valencia, España: Tirant lo blanch

De Lora, P. (2003). *Justicia para los animales. La ética más allá de la humanidad*. Madrid, España: Alianza Editorial.

De Sá Mello, A. (2017). Os animais no Ordenamento Jurídico Português. *Revista da Ordem Dos Advogados*, Ano 77, I/II

De Santiago Fernández, L. (2003). El maltrato animal desde un punto de vista criminológico. *Derecho y Cambio Social*. 10, (33). Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5476723>

- De Vicente Martínez, R. (2015). *La nueva regulación de las faltas como delitos leves, infracciones administrativas o ilícitos civiles tras la reforma penal de 2015*. Vallirana, España: Bosch.
- De Viney, E., Dickert, J., & Lockwood, R. (1983). The care of pets within child abusing families. *International Journal for the Study of Animal Problems*, 4(4), pp. 321-329. Recuperado de http://animalstudiesrepository.org/cgi/viewcontent.cgi?article=1014&context=acwp_away
- Díez, P y Olaizola, I. (2003). El derecho al medio ambiente adecuado como derecho humano. En (Edit.) San Juan Gullén, C., Berenguer, J., Corraliza, J.A. y Olaizola, I., *Medio ambiente y participación, una perspectiva desde la psicología ambiental y el derecho* (pp.147 a 162). Zarautz, España: Servicio Editorial Universidad del País Vasco
- Díez Ripolles, J.L. (1983). La reforma penal española de 1983. *NF Penal*. Recuperado de xxxxx
- De Vicente Martínez, R. (2015). *La nueva regulación de las faltas como delitos leves, infracciones administrativas o ilícitos civiles tras la reforma penal de 2015*. (1ª ed.). Madrid, España: Bosch
- Dell'Aquila, E. (1994). *El Dharma en el derecho tradicional de La India*. (Primera ed.). Salamanca, España: Ediciones Universidad de Salamanca.
- Deviney, E., Dickert, J., y Lockwood, R. (1983). The Care of Pets Within Child Abusing Families. *International Journal for the Study of Animal Problems*, pp. 321-329
- Esquinas Valverde, P (2021). Clasificación de los delitos. La tipicidad (I). En (Coor.) Moreno-Torres Herrera, M.R. *Lecciones de Derecho Penal Parte General*. 5ª Edición, (pp. 100 y ss.). Madrid, España: Tirant lo blanch
- Fasani, F. (2017). L'animale come bene giuridico. *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 2 (LX), pp. 710-746

- Faraldo Cabana, P. (Dir) & Puente Aba, L.M (Coord.). (2011). Ordenación del territorio, patrimonio histórico y medio ambiente en el Código Penal y la legislación especial, Valencia. Tirant lo Blanch, p. 441.
- Farias, R. (2015). Dos Crimes contra animais de companhia. *Animais; Deveres e Direitos*. Lisboa, Portugal: Universidade de Lisboa
- Feldmann, D. (2003). Puesta a punto bibliográfica sobre la relación de los conceptos parafilias y abuso infantil. *Las Tesinas de Belgranno*, (87). Buenos Aires, Argentina
- Felthous, A., y Keller, S. (1987). Childhood cruelty to animals and later aggression against people: A review. *American Journal of Psychiatry*, pp. 169-177.
- Fernández, E. G. (2013). *Manual Básico de Historia del Derecho*. Madrid, España: Dykinson
- Ferreira, A.E. y Silva Figueiredo, E.A. (2020). O “novo” Estatuto Jurídico dos animais não-humanos em Portugal. *Revista eletrônica da Faculdade de Direito de Franca*, 15, (1), pp. 11-30
- Fuentes Loureiro, M.A. (2015). La Evolución de la protección de los animales domésticos en Código Penal español. Especial referencia a la LO 1/2015, de 30 de marzo. *Diario La Ley*, (8585), Sección Doctrina. Pp. 1-15.
- García Planas, G. (2012). Delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos. (pp. 180- 185). En (Dir.) Boix Reig, J. *Derecho Penal Parte Especial*. (Vol. III). Madrid: Iustel.
- Gavilán Rubio, M. (2017). El maltrato animal. Sus penas y ejecución de las mismas. Medidas de protección animal en el proceso penal. *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, (L), pp. 143-166. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5876168>
- Gomes Ferreira, C.S. (2019). Direito (do) Animal: Bem jurídico tutelado na Constituição da República Portuguesa?. *Revista Luso Brasileira*, (2), Pp. 649-363

- Gómez, A. S. (2012). *Curso de Derecho Penal, Parte Especial*. Madrid: Dykinson
- Gómez Rivero, M. C. (2020). *Nociones Fundamentales de Derecho Penal Parte Especial*. (pp. 115 a 122), Cuarta Edición. Madrid, España: Técnos.
- Gómez Navajas, J. (2021). Exención de la responsabilidad. Otras consecuencias derivadas del delito. En (Coord.) Moreno-Torres Herrera, M.R. *Lecciones de Derecho Penal Parte General*. 5ª Edición, (pp. 364 y 665). Madrid, España: Tirant lo blanch
- Gomez Navajas, J (2018). Delitos contra el medio ambiente. En (Dir.) Marín de Espinosa, E., *Derecho Penal parte especial*, pp. 311-325, Valencia, España: Tirant lo blanch
- Greco, L. (2010). Proteção de bens jurídicos e crueldade com animais. *Revista Liberdades*. (3). Pp. 47-59
- Guimarães, A.P. y Teixeira, M.E. (2016) A protecção Civil e Criminal dos Animais de Companhia. En (coord.) Da Silva Veiga, F. y Miranda Gonçalves, R. *O Direito Constitucional e o seu Papel na Construção do Cenário Jurídico Grobal*. Instituto Politécnico do Cávado e do Ave. (pp. 513-524). Porgugal: Barcelos
- Hava García, E. (2011). La protección del bienestar animal a través del Derecho Penal. *Estudios Penales y Criminológicos*, XXXI, pp. 259-304
- Herreros Ubalde, P. (2010). Respuestas en animales. National Geographic, "Cerebro y emociones". (Edición especial), pp. 46-49. Recuperado de http://www.somosprimates.com/wp-content/uploads/2010/05/Respuestas-en-animales.indd_.pdf
- Herreros Ubalde, P. (2018). ¿Sienten dolor los pulpos? En [somosprimates.com](http://www.somosprimates.com) Recuperado de <http://www.somosprimates.com/2018/02/la-sorprendente-inteligencia-de-los-pulpos-i/>
- Herreros Ubalde, P. (2017). ¿Se suicidan los delfines? En primates.es Recuperado de <https://primates.es/category/suicidios-animales/>

- Higuera Guimerá, J.F., (1998). Los malos tratos crueles a los animales en el Código Penal de 1995, *Actualidad Penal*, (17), pp. 349 y ss.
- Homs Sanz De La Garza, J. (2020). *Psicópatas, sociópatas y antisociales. Un estudio de las mentes criminales*. Barcelona, España: BoschEditor.
- Hunter, J., Mathews, R. (1997) en Muse, M., y Frigola, G. (2003). “La evaluación y tratamiento de los trastornos parafilicos”. *Cuadernos de medicina psicosomática y psiquiatría*, pp. 60-61
- Imbschweiler, I., Kummerfeld, M., Gerhard, M., Pfeiffer, I., & Wohlsein, P. (2009). Animal sexual abuse in a female sheep. *Veterinary Journal*, 182 (3), pp. 481-483. Recuperado de <https://doi.org/10.1016/j.tvjl.2008.09.004>
- Jaén Vallejo, M., & Perrino Pérez, Á. L. (2015). La reforma Penal de 2015 (1ª ed.). Madrid: Dykinson S.L.
- Jiménez, C. M. (2013). La tutela de los animales domésticos en el Derecho Penal. En Á. V. Sainz, *Investigaciones en Ciencias Jurídicas: Desafíos Actuales del Derecho*. Madrid: Eumet.
- Jaén Vallejo, M. y Perrino Pérez, Á. (2015). *La reforma penal de 2015*. pp.155-158. Madrid, España: Dykinson.
- Jurrieta Ortega, I. (2019). El bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal. *Revista de Derecho UNED*, (24), pp. 181-202. Recuperado de <http://revistas.uned.es/index.php/RDUNED/article/view/25432>
- Lacroix, C.A. (1999). Another weapon for combating family violence. Prevention of animal abuse. En Ascione. F. y Arkow, Ph. (eds.), *Child abuse, domestic violence, and animal abuse. Linking the circles of compassion for prevention and intervention*, pp 62-80. West Lafayette, Purdue University Press.
- Latour Brotons, J. (1957). Capacidad para ocupar y abandonar. *Anales de la Universidad de Murcia*, pp. 251-257

- Leavitt, E.S. (1978). *Animals and their legal rights*. Washington D.C., Estados Unidos de América: Animal Welfare Institute.
- Lingat, R. (1973). *The Classical Law of India*. (Primera ed.). (J. D.-t. french, Trad.) California: Oxford India Paperbacks.
- López de la Osa Escribano, P. (2012). *El derecho del bienestar animal en Europa y Estados Unidos*. Madrid: Aranzadi.
- Magro Servet, V. (Julio de 2016). *Programa de reeducación para condenados por hechos de maltrato animal*. Programa de reeducación para condenados por hechos de maltrato animal. Alicante, España: Audiencia Provincial de Alicante
- Manzanares Samaniego, J.L. (2018). *Cuestiones polémicas del Derecho penal español en el siglo XXI*. Madrid, España: Editorial Reus
- Manzanares Samaniego, J.L. (2016). *Comentarios al Código Penal (Tras las Leyes Orgánicas 1/2015, de 30 de marzo, y 2/2015, de 30 de marzo)*. (pp. 1141-1146) Madrid, España: Wolters Kluwer
- Manzanares Samaniego, J.L. (2015). *La reforma del Código Penal de 2015. La Ley*. Madrid. Pp. 283-287
- Marqués I Banque, M. (2011). *Comentarios a la parte especial del derecho Penal*. Novena Edición. Cizur Menor, España: Editorial Thomson
- Martínez-Buján C. y (Coor.) González Cussac. (2019). *Derecho Penal Parte Especial*. Sexta Edición. Madrid, España: Tirant lo Blanch. Madrid
- Menéndez De Llano, N. (2014). *La explotación sexual de animales en la Ley Orgánica 10/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica el Código Penal español*. *Revista Derecho Animal*, 8-9.
- Mesías Rodríguez, J. (2018). *Los delitos del maltrato y abandono de animales en el Código Penal español*. *Derecho Animal. Forum of Animal Law Studies*, Vol. 9/2, pp. 66-105
- Moreno-Torres Herrera, R.M. (Coor.) (2021). *Lecciones de Derecho Penal Parte General*. 5ª Edición, Madrid, España: Tirant lo blanch

- Morton DB. (2000) Self-consciousness and animal suffering. *Biologist*, (47). Pp. 77-80.
- Mosterín, J., & Riechmann, J. (1995). *Animales y ciudadanos. Indagación sobre el lugar de los animales en la moral y el derecho de las sociedades industrializadas*, Madrid, España: Talasa.
- Mosterín, J. (1995). *Los derechos de los animales*. Madrid, España: Círculo de Lectores, Dominós.
- Muñoz Conde, F. (2009). *Derecho Penal. Parte Especial*. (17 ed.). Valencia: Tirant lo blanch
- Muñoz Conde, F. (2015). *Derecho Penal Parte Especial*. (20ª Edición ed.). Valencia, España: Tirant lo blanch libros
- Muñoz Conde, F. (2019). *Derecho Penal Parte Especial*. 22º Edición. (pp.191 a 202). Valencia, España: Tirant lo Blanch
- Muñoz Lorente, J. (2007). La protección penal de los animales domésticos frente al maltrato. *La Ley Penal*, 5-37, pp. 309-363
- Muñoz Lorente, J., & Dir. Cobo del Rosal, M. (2006). *Comentarios al Código Penal*. (Vols. II - Tomo X). Madrid, España: CESEJ - Ediciones.
- Muse, M., & Frigola, G. (2003). La evaluación y tratamiento de los trastornos parafilicos. *Cuadernos de medicina psicosomática y psiquiatría de enlace* (65)
- Olmedo Cardenete, M., & Morillas Cueva, L. (. (2016). *Sistema de Derecho Penal Parte Especial*. (2ª ed.). Madrid, España: Dykinson, S.L.
- Olmedo Cardenete, M. D. (2011). *Sistema de Derecho Penal Español Parte Especial*. Madrid, España: Dykinson.
- Olmedo Cardenete, M. y (Dir.) Morillas Cueva, L. (2020). *Sistema de Derecho Penal Parte Especial*, 3ª edición. Madrid, España: Dykinson
- Ospina Diaz, J. M., & Manrique-Abril, F. G. (2007). Prácticas y comportamientos sexuales en estudiantes universitarios. *Avances de Enfermería*, XXV (2).

- Palacio, R. G.-M. (2006). *Las distintas formas de responsabilidad derivada de la tenencia de animales*. Madrid: Grupo difusión.
- Pedace, F. (2018). La tutela penale degli animali. *Quaderni Forensi Veliterni*, 1 (1), pp. 1-7 Recuperado de <http://www.quaderniforensiveliterni.it/index.php/qfv/article/view/31>
- Pereira, A. (2008). *Tiro aos pombos – a Jurisprudência criadora de Direito*. En (coor). Dias, J. F., Canotilho Gomes, J.J. y Costa Faria, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor António Castanheira Neves*. (pp. 539-569), Volume II. Coimbra, Portugal: Coimbra Editora.
- Pinto de Albuquerque, P. (2015). *Comentário do Código Penal: à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, (pp. 160 y ss), 3°. Lisboa, Portugal: Universidade Católica
- Queralt Jiménez, J. (2010). *Derecho Penal Español Parte Especial*. Madrid: Ateliers.
- Queralt Jiménez J. (2015). *Derecho Penal Español Parte Especial*. Madrid, España: Tirant lo Blanch
- Querol Viñas, N. (2001). Entendiendo la relación: maltrato a animales, abuso a niños y violencia en humanos. *Congreso sobre Asesinos en Serie, Psicopatía y Conducta Antisocial*. Granada. Recuperado de <http://www.gevha.com/attachmen ts/article/1365/congreso-sobre-asesinos-en-serie-granada-2001.pdf>
- Quintela De Brito, T. (2016) Os crimes de maus tratos e de abandono de animais de companhia: Direito Penal simbólico?. *Revista do Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente*. (2). Pp. 9-22.
- Quintela de Brito, T. (2016^a). Crimes contra animais.: Os novos Projectos-Lei de alteração do Código Penal. *Anatomia do Crime. Revista de Ciências Jurídico-Criminais* (4), 95-131.
- Quintero Olivares, G. (2015). *Comentario a la Reforma Penal de 2015*. (1^a ed.). Cizur Menor (Navarra) España: Thomson Reuters Aranzadi.

- Quintero Olivares, G. (2016). *Compendio de la parte especial del Derecho Penal* (Primera Edición). Cizur Menor (Navarra): Thomson Reuters Aranzadi.
- Requejo Conde, C. (2015). El delito de maltrato a animales tras la reforma del Código Penal por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo. *Revista Derecho Animal*, 2, (6), pp.1-26. Recuperado de DOI: <https://doi.org/10.5565/rev/da.77>
- Requejo Conde, C. (2010). El delito de maltrato de animales domésticos. En C. R. Conde, & Comares (Ed.), *La protección penal de la fauna. Especial consideración del delito de maltrato de animales*. (pp. 2-3). Sevilla, Sevilla, España: Comares. Recuperado de <http://www.derechoanimal.info/images/pdf/Requejo.pdf>
- Requejo Conde, C. (2014). El delito de maltrato a animales tras la reforma del Código Penal por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo. *Revista Derecho Animal*, 1-26.
- Reis Mazzei, R. (2006). Tutela Colectiva em Portugal. *De jure: Revista jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais*, (7), Pp. 45-86
- Reis Moreira, A. Perpectivas quanto à aplicação da nova legislação. Dos Crimes contra animais de companhia. *Animais; Deveres e Direitos*. Lisboa, Portugal: Universidade de Lisboa. (pp153-171)
- Ríos Corbacho, J. M. (2002). Los animales como posibles sujetos de derecho penal Algunas referencias sobre los artículos 631 (suelta de animales feroces o dañinos) y 632 (malos tratos crueles) del Código Penal español. *Revista de Derecho Penal de la Universidad de Fribourg*
- Ríos Corbacho, J. M. (2014). Comentario en relación al maltrato de animales en la nueva reforma del Código Penal Español (LO 1/2015). *Revista Derecho Animal*, 1-25. Recuperado de https://ddd.uab.cat/pub/da/da_a2015v6n2/da_a2015v6n2a5.pdf
- Roca Fernández-Castanys, María Luisa. (2002). *Panorama Jurídico de las Administraciones públicas en el siglo XXI. Homenaje al Profesor Eduardo Roca Roca*. Madrid: BOE-INAP.

- Rodríguez, C. B. (2016). *Lecciones de Derecho Administrativo. Parte General* (Vol. I). Madrid: Tecnos.
- Rodríguez Árias, A.M. y (Dir.) Roma Valdés, A. (2015). *Código Penal Comentado*. 1ª Edición. Vallirana, España: Boch
- Rosal, G. C. (2012). El proceso de elaboración del Código Penal de 1928. *AHDE*, 2-5.
- Rodríguez Mesa, M. J. (2014). La explotación sexual de animales en la Ley Orgánica 10/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica el Código Penal español. *Revista Derecho animal*, pp.8-9.
- Rodríguez López, P. (2007). *Medio ambiente, territorio, urbanismo y derecho penal* (pp. 404-409). Barcelona, España: Editorial Boch
- Serrano Tárraga, M.D. (2005). La reforma del maltrato animal en el Derecho Penal italiano. *Boletín de la Facultad de Derecho*, (26), pp. 241-261
Recuperado de <http://espacio.uned.es/fez/eserv.php?pid=bibliuned:BFID-2005-26-32EC1A38&dsID=PDF>
- Serrano Tárraga, M.D. (2017). *Tutela Penal Ambiental*. 3ª Edición, Madrid, España: Dykinson
- Serrano Tárraga, M.D., et al. (2019). *Curso de Derecho Penal Parte Especial*, 5ª Edición. (pp. 604-607). Madrid, España: Dykinson
- Silva Teixeira, A. (2019). O novo Estatus Jurídico-Civil dos animais. *Revista Jurídica Luso Brasileira*, (2), pp. 174-160
- Soutullo, D. (2012). El valor moral de los animales y su bienestar. *Página Abierta*, 221 y 222, pp. 1-19. Recuperado de <http://www.pensamientocritico.org/dansou1012.pdf>
- Suarez-Mira Rodríguez, C. (2020). *Manual de Derecho Penal Parte Especial*. Tomo II. Octava Edición. (Pp. 165 a 179 y 540 a 543). Cizur Menor (Navarra), España: Thomson Reuters-Cívitas

- Toribio, A.A. (2020). La explotación sexual de animales y la zoofilia en el Código Penal español. *Revista Crítica Penal y Poder*, (20), pp. 111-137. Recuperado de <https://revistes.ub.edu/index.php/CriticaPenalPoder/article/view/30764>
- Tomás, S. (2014). A criminalização dos maus tratos e abandono de animais. Recuperado de <http://www.udireito.com/2014/a-criminalizacao-dos-maus-tratos-e-do-abandono-de-animais/>
- Troiano, C. (2020). *Il maltrattamento organizzato di animali. Manuale contro il crimini zoomafiosi*. Cuarta Edición. Roma, Italia: Lav
- Osório R. (2016). Dos crimes contra os animais de companhia – Da problemática em torno da Lei 69/2014, de 29 de agosto – (o Direito da carraça sobre o cão). *Julgar online*
- Vaca Guzmán, M. (2004). Violencia y maltrato hacia los animales. MS en Animales y Políticas Públicas, 03. *Tufts University School of Veterinary Medicine*. Recuperado de <https://cutt.ly/NbcecOs>
- Vaccaro, S. (2016). El pretendido síndrome de alienación parental: Otra forma de Violencia de Género. En *Consejería de Igualdad y Políticas Sociales (presidencia), VII Congreso para el Estudio de la Violencia contra las Mujeres: Otras formas de Violencia de Género*. Sevilla, España: Junta de Andalucía
- Valastro, A. (2007). La tutela giuridica degli animali, fra nuove sensibilità e vecchie insidie. *Annali Online di Ferrara – Lettere Speciale I*, pp. 119-132
- Valdágua, M.C. (2017). Algumas questões controversias em torno da interpretação do tipo legal de crime de maus tratos a animais de companhia. *Revista Jurídica Luso Brasileira*, 3 (6). Pp 179-211
- Vanda Cantón, B. (2017). Evidencias de que los animales vertebrados experimentan emociones y estados mentales. (U. d. Mexico, Ed.) Recuperado de

www.fmvz.unam.mx/fmvz/p_estudios/apuntes_bioet/Unidad_2_sentimientos.pdf

- Vélez, Y. (2018) La concepción de los animales en Aristóteles. *Revista Latinoamericana de Estudios Críticos Animales*. Año V, (I). Recuperado de <https://revistaleca.org/journal/index.php/RLECA/article/view/129/106>
- Vilela, A. y (Coor.) Jacob Simões, J.A. & Regalado Codeça, J.C. (2019) *Estudos dos Advogados em comemoração dos 100 anos do Tribunal Da Relação de Coimbra..* Coimbra, Porgual: Edições Almedina.Pp. 159 a 162
- Von Henting, H. (1975). Sociología de la inclinación zoofílica. *Estudios de Psicología Criminal*, IX.
- Vercher Noguera, A., (Dir.) Del Moral García, A. y Escobar Jiménez, R. (2018). *Código Penal. Comentarios y jurisprudencia*. Granada, España: Comares.
- Wise, S.M. (2018). *Sacudiendo la jaula. Hacia los Derechos de los animales*. Valencia, España: Tirant lo blanch
- Yarza de la Sierra, I. (2011). *Porfirio*. en Fernández Labastida, Francisco – Mercado, Juan Andrés (editores), *Philosophica: Enciclopedia filosófica online*, Recuperado de <http://www.philosophica.info/archivo/2011/voces/porfirio/Porfirio.html>
- Zapico Barbeito, M en Faraldo Cabana, P. (Dir) y Puente Aba, L.M (Coord.). (2011). *Ordenación del territorio, patrimonio histórico y medio ambiente en el Código Penal y la legislación especial*, (pp. 441). Valencia, España Tirant lo Blanch
- Zancla, E. (1996). Notas a Cassazione, sezione III penale, 23 febbraio 1995. *Foro Italiano, II*, p. 365
- Zarate Conde A. (2018). *Derecho Penal. Parte Especial*. Segunda Edición. Madrid, España: Editorial Universitaria Ramón Aceres.

Zequi et al (2012). "Sex with Animals (SWA): Behavioral Characteristics and Possible Association with Penile Cancer". A Multicenter Study. *The Journal of sexual medicine*. 9, I. 7, pp. 1860-1867.

Zugaldía Espinar, L. (2021). El Derecho Penal. En (Coor.) Moreno-Torres Herrera, M.R. *Lecciones de Derecho Penal Parte General*. 5ª Edición, (pp. 31 y 32). Madrid, España: Tirant lo blanch

JURISPRUDENCIA UTILIZADA

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Quinta) de 9 de diciembre de 2010

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia Tribunal Constitucional 102/1995 de 26 de junio

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia del Tribunal Supremo 1042 del año 2015 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal.

Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 537/2009 de 3 Julio. 2009, Rec. 816/2005

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Sentencia 401/2018 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León

AUDIENCIAS PROVINCIALES

Sentencia 114 de 13 de marzo de 2020 de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Granada. JUR/2020/300386

Sentencia 102 de 13 de junio de 2019 de la Audiencia Provincial de Badajoz. JUR/2018/232274

Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja 227/2019, de 13 de junio de 2019. TOL 7.487.294

Auto 106/2018, de la Audiencia Provincial de La Rioja, de 16 de marzo de 2018. Recurso 285/2017 TOL6.619.404

Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga 380/2017 de la Sección Segunda. TOL6.439.309

Sentencia 35/2017 de la Audiencia Provincial de Oviedo. TOL6.001.722

Sentencia de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares, de 31 de marzo de 2014. TOL4.225.140

Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias (sección 2º), Sentencia núm. 505/2014 de 7 noviembre. Aranzadi Instituciones (JUR/2015/66083).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 23), Sentencia núm. 1219/2014 de 17 de diciembre. Aranzadi Instituciones (JUR/2015/50450).

Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña número 202/2009 de 10 de junio de 2009, sobre delitos contra animales domésticos. TOL 6.873.708

Sentencia de la Audiencia Provincial de Lérida 93/2008, de 3 de marzo (JUR 143740).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra 116/2008, de 5 de junio (JUR 355541).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid 371/2008 (Sección Segunda), de 10 de noviembre. TOL6.948.549

Sentencia 382 de 24 de octubre de 2007 de la Sección 9ª de la Audiencia Provincial de Barcelona. JUR/2008/11985

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 6ª, 117/2006, de 9 de marzo (LA LEY 58566/2006).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 291/2005, de 19 de abril de 2005 (JUR 2005/122757).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, de 19 de abril de 2004 (JUR 2004/228823).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, de 12 de marzo de 1999. Aranzadi Instituciones (JUR/1999/1067).

Sentencia 65/1998 de la Audiencia Provincial de Segovia de 15 de septiembre (JUR 3755)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Segovia con fecha 15 de septiembre de 1998 (65/1998, JUR 3755).

Sentencia de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares, de 24 de diciembre de 1997. Aranzadi Instituciones (JUR/1997/1880)

JUZGADOS DE LO PENAL

Sentencia 167/2019 de 16 de mayo del 2019 del Juzgado de lo Penal número 9 de Málaga

Sentencia 173/2015, de 30 de abril, del Juzgado de lo Penal número 7 de Palma de Mallorca

Auto de 21 de septiembre de 2015, del Juzgado de lo Penal número 8 de Palma

Auto de 5 de abril de 2021 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Puente Genil

JUZGADOS DE 1ª INSTANCIA

Sentencia nº 181 de 23 de diciembre de 2020 del Juzgado de 1º Instancia número 4 de Granada. (Sentencia Propia).

Sentencia nº 195/2018 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Granada (Sentencia Propia).

ANEXO I

ALGUNAS NORMAS EUROPEAS SOBRE BIENESTAR ANIMAL

- Directiva 98/58/CE del Consejo de 20 de julio de 1998 relativa a la protección de los animales en las explotaciones ganaderas REGLAMENTO (CE) N o 1099/2009 DEL CONSEJO de 24 de septiembre de 2009 relativo a la protección de los animales en el momento de la matanza
- Directiva 1999/74/CE del Consejo de 19 de julio de 1999 por la que se establecen las normas mínimas de protección de las gallinas ponedoras
- REGLAMENTO (CE) No 1/2005 DEL CONSEJO de 22 de diciembre de 2004 relativo a la protección de los animales durante el transporte y las operaciones conexas y por el que se modifican las Directivas 64/432/CEE y 93/119/CE y el Reglamento (CE) no 1255/97
- Directiva 2008/119/CE del Consejo, de 18 de diciembre de 2008 , relativa a las normas mínimas para la protección de terneros
- DIRECTIVA 2008/120/CE DEL CONSEJO de 18 de diciembre de 2008 relativa a las normas mínimas para la protección de cerdos
- Reglamento (CE) n o 1223/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de noviembre de 2009, sobre los productos cosméticos
- Directiva 2009/156/CE del Consejo relativa a las condiciones de policía sanitaria que regulan los movimientos y las importaciones de équidos procedentes de terceros países
- Resolución del Parlamento Europeo, de 25 de febrero de 2016, sobre la introducción de sistemas compatibles de registro de animales de compañía en los Estados miembros (2016/2540(RSP))
- Resolución del Parlamento Europeo, de 14 de marzo de 2017, sobre la propiedad responsable y el cuidado de équidos (2016/2078(INI))

I. DISPOSICIONES GENERALES

JEFATURA DEL ESTADO

11637 *Instrumento de ratificación del Convenio Europeo sobre protección de animales de compañía, hecho en Estrasburgo el 13 de noviembre de 1987.*

FELIPE VI

REY DE ESPAÑA

El día 9 de octubre de 2015 el Plenipotenciario de España firmó en Estrasburgo el Convenio Europeo sobre protección de animales de compañía, hecho en Estrasburgo el 13 de noviembre de 1987,

Vistos y examinados el preámbulo y los veintitrés artículos de dicho Convenio,
Concedida por las Cortes Generales la autorización prevista en el artículo 94.1 de la Constitución,

Manifiesto el consentimiento de España en obligarse por este Convenio y expido el presente instrumento de ratificación firmado por Mí y refrendado por el Ministro de Asuntos Exteriores y de Cooperación, junto con la siguiente declaración:

«Para el caso de que el presente Convenio sea ratificado por el Reino Unido y su aplicación extendida al territorio de Gibraltar, España desea formular la siguiente Declaración:

1. Gibraltar es un territorio no autónomo de cuyas relaciones exteriores es responsable el Reino Unido y que está sometido a un proceso de descolonización de acuerdo con las decisiones y resoluciones pertinentes de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

2. Las autoridades de Gibraltar tienen un carácter local y ejercen competencias exclusivamente internas que tienen su origen y fundamento en la distribución y atribución de competencias efectuadas por el Reino Unido, de conformidad con lo previsto en su legislación interna, en su condición de Estado soberano del que depende el citado territorio no autónomo.

3. En consecuencia, la eventual participación de las autoridades gibraltareñas en la aplicación del presente Convenio se entenderá realizada exclusivamente en el marco de las competencias internas de Gibraltar y no podrá considerarse que produce cambio alguno respecto de lo previsto en los dos párrafos anteriores.

4. El procedimiento previsto en el Régimen relativo a las autoridades de Gibraltar en el contexto de ciertos Tratados internacionales acordado por España y el Reino Unido el 19 de diciembre de 2007 (junto al “Régimen acordado relativo a las autoridades de Gibraltar en el contexto de los instrumentos de la UE y CE y Tratados conexos”, de 19 de abril de 2000) se aplica al presente Convenio europeo sobre protección de animales de compañía.

5. La aplicación a Gibraltar del presente Convenio no puede ser interpretada como reconocimiento de cualesquiera derechos o situaciones relativas a los espacios que no estén comprendidos en el artículo 10 del Tratado de Utrecht, de 13 de julio de 1713, suscrito por la Coronas de España y Gran Bretaña.»

Dado en Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diecisiete

FELIPE R.

El Ministro de Asuntos Exteriores y de Cooperación,
ALFONSO MARÍA DASTIS QUECEDO

CONVENIO EUROPEO SOBRE PROTECCIÓN DE ANIMALES DE COMPAÑÍA**PREÁMBULO**

Los Estados miembros del Consejo de Europa, signatarios del presente Convenio,
Considerando que la finalidad del Consejo de Europa es conseguir una unión más estrecha entre sus miembros;

Reconociendo que el hombre tiene la obligación moral de respetar a todas las criaturas vivas, y teniendo presentes las especiales relaciones existentes entre el hombre y los animales de compañía;

Considerando la importancia de los animales de compañía por su contribución a la calidad de vida y su consiguiente valor para la sociedad;

Considerando las dificultades dimanantes de la gran variedad de animales que conviven con el ser humano;

Considerando los riesgos que la superpoblación de animales representan para la higiene, la salud y la seguridad del hombre y de los demás animales;

Considerando que no debe alentarse la utilización de especímenes de la fauna salvaje como animales de compañía;

Conscientes de las diversas condiciones que rigen la adquisición, la tenencia, la cría, comercial o no, la cesión y el comercio de los animales de compañía;

Conscientes de que las condiciones en la tenencia de animales de compañía no siempre permiten promover su salud y bienestar;

Observando que las actitudes hacia los animales de compañía varían considerablemente, a veces por inconsciencia o falta de conocimiento;

Considerando que una actitud y unas prácticas comunes básicas que determinen una conducta responsable por parte de los propietarios de animales de compañía constituyen un objetivo no sólo deseable sino también realista,

Han convenido en lo siguiente:

CAPÍTULO I**Disposiciones generales****ARTÍCULO 1****Definiciones**

1. Se entenderá por animal de compañía todo aquel que sea tenido o esté destinado a ser tenido por el hombre, en particular en su propia vivienda, para que le sirva de esparcimiento y le haga compañía.

2. Se entenderá por comercio de animales de compañía el conjunto de las transacciones practicadas de manera regular en cantidades considerables y con fines lucrativos que lleven consigo la transmisión de la propiedad de esos animales.

3. Se entenderá por cría y custodia comerciales de animales de compañía las practicadas principalmente con fines lucrativos y en cantidades considerables.

4. Se entenderá por refugio para animales el establecimiento sin finalidad lucrativa en el que puedan acogerse animales de compañía en número considerable. Cuando la legislación nacional y/o las medidas administrativas así lo permitan, esos establecimientos podrán dar acogida a animales vagabundos.

5. Se entenderá por animal vagabundo todo aquel que carezca de hogar o se encuentre fuera de los límites del hogar de su propietario o guardián y no esté bajo el control o la vigilancia directa de ningún propietario o guardián.

6. Se entenderá por autoridad competente la designada por el Estado miembro.

ARTÍCULO 2

Ámbito y aplicación

1. Cada Parte se compromete a tomar las medidas necesarias para llevar a efecto las disposiciones del presente Convenio en lo que respecta a:

- a. los animales de compañía en poder de una persona física o jurídica en cualquier hogar, en cualquier establecimiento que se dedique a su comercio o a su cría y custodia con fines comerciales, así como en cualquier refugio para animales;
- b. en su caso, los animales vagabundos.

2. Ninguna disposición del presente Convenio afectará a la aplicación de otros instrumentos para la protección de animales o para la protección de especies salvajes amenazadas.

3. Nada de lo dispuesto en el presente Convenio menoscabará la libertad de las Partes para adoptar medidas más estrictas encaminadas a proteger a los animales de compañía o para aplicar las disposiciones del mismo a categorías de animales que no se mencionen expresamente en este instrumento.

CAPÍTULO II

Principios sobre la tenencia de animales de compañía

ARTÍCULO 3

Principios básicos para el bienestar de los animales

1. Nadie deberá infligir innecesariamente dolor, sufrimiento o angustia a un animal de compañía.
2. Nadie deberá abandonar a un animal de compañía.

ARTÍCULO 4

Tenencia

1. Toda persona que tenga un animal de compañía o que haya aceptado ocuparse de él será responsable de su salud y bienestar.

2. Toda persona que tenga un animal de compañía o que se ocupe de él, deberá procurarle alojamiento, cuidados y atención que tengan en cuenta sus necesidades etológicas, de conformidad con su especie y raza, y en particular:

- a. proporcionarle, en cantidad suficiente, el alimento y el agua que requiera;
- b. proporcionarle oportunidades de ejercicio adecuadas;
- c. tomar todas las medidas razonables para impedir que se escape.

3. No deberá tenerse un animal en calidad de animal de compañía si:

- a. no se reúnen las condiciones previstas en el anterior apartado 2;
- b. aun cuando se reúnan esas condiciones, el animal no puede adaptarse a la cautividad.

ARTÍCULO 5

Reproducción

Toda persona que seleccione a un animal de compañía para la reproducción estará obligada a tener en cuenta las características anatómicas, fisiológicas y de comportamiento que puedan poner en peligro la salud y el bienestar de las crías o de la hembra.

ARTÍCULO 6

Límite de edad para la adquisición

No deberá venderse ningún animal de compañía a personas menores de 16 años sin el consentimiento expreso de sus padres o de las personas que ejerzan la patria potestad.

ARTÍCULO 7

Adiestramiento

No deberá adiestrarse a ningún animal de compañía de tal modo que se perjudique su salud y bienestar, en particular obligándole a superar sus fuerzas o capacidades naturales o utilizando medios artificiales que provoquen lesiones, dolores, sufrimientos o angustia innecesarios.

ARTÍCULO 8

Comercio, cría y custodia con fines comerciales y refugios para animales

1. Toda persona que, en el momento de entrar en vigor el Convenio, se dedique al comercio o a la cría o custodia con fines comerciales de animales de compañía o que tenga en explotación un refugio para animales, deberá declarar tal actividad a la autoridad competente en el plazo apropiado que determine cada Parte.

Toda persona que tenga intención de dedicarse a cualquiera de esas actividades deberá declararlo a la autoridad competente.

2. En la mencionada declaración deberá indicarse:

- a. las especies de animales de compañía que sean o vayan a ser objeto de esa actividad;
- b. la persona responsable y sus conocimientos;
- c. la descripción de las instalaciones y equipos que se utilicen o vayan a utilizarse.

3. Las actividades anteriormente expresadas sólo podrán ejercerse si:

a. la persona responsable posee los conocimientos y aptitudes requeridas para el ejercicio de esas actividades por su formación profesional o por una experiencia suficiente con animales de compañía y

b. las instalaciones y equipamientos utilizados para esa actividad reúnen los requisitos del artículo 4.

4. Sobre la base de la declaración realizada de conformidad con lo dispuesto en el apartado 1, la autoridad competente determinará si se cumplen o no las condiciones señaladas en el apartado 3. Si dichas condiciones no se cumplieren de manera satisfactoria, la autoridad recomendará las medidas oportunas y, si fuere necesario para el bienestar de los animales, prohibirá el inicio o la prosecución de esa actividad.

5. La autoridad competente deberá comprobar, de conformidad con la legislación nacional, si se cumplen o no las condiciones más arriba indicadas.

ARTÍCULO 9

Publicidad, espectáculos, muestras, concursos y manifestaciones similares

1. Los animales de compañía no serán utilizados en publicidad, espectáculos, muestras, concursos ni manifestaciones similares, a menos que:

a. el organizador haya creado las condiciones apropiadas para que los animales de compañía sean tratados de conformidad con las exigencias del apartado 2 del artículo 4, y que

b. no se ponga en peligro su salud ni su bienestar.

2. No se administrará ninguna sustancia ni se aplicará ningún tratamiento a un animal de compañía, y no se utilizará ningún otro procedimiento para incrementar o reducir el nivel normal de su rendimiento:

- a. durante la celebración de concursos,
- b. en ningún otro momento, cuando con ello se ponga en peligro la salud y el bienestar del animal.

ARTÍCULO 10

Intervenciones quirúrgicas

1. Se prohibirán las intervenciones quirúrgicas cuyo objeto sea modificar la apariencia de un animal de compañía o conseguir otros fines no curativos y, en particular:

- a. el corte de la cola;
- b. el corte de las orejas;
- c. la sección de las cuerdas vocales;
- d. la extirpación de uñas y dientes.

2. Sólo se permitirán excepciones a estas prohibiciones:

- a. si un veterinario considera necesarias las intervenciones no curativas, bien por razones de medicina veterinaria, o bien en beneficio de un animal determinado;
- b. para impedir la reproducción.

3.

a. Las intervenciones en las cuales el animal vaya a sufrir o pueda sufrir dolores intensos sólo podrán efectuarse con anestesia y por un veterinario o bajo su supervisión.

b. Las intervenciones que no requieran anestesia podrán ser efectuadas por una persona competente con arreglo a la legislación nacional.

ARTÍCULO 11

Sacrificio

1. Un animal de compañía sólo podrá ser sacrificado por un veterinario u otra persona competente, salvo para poner fin a los sufrimientos del animal en casos de urgencia en los que no pueda obtenerse rápidamente la asistencia de un veterinario o de otra persona competente, o en cualquier otro caso de urgencia previsto por la legislación nacional. Todo sacrificio deberá efectuarse con los menores sufrimientos físicos y psíquicos posibles, habida cuenta de las circunstancias. El método elegido, excepto en caso de urgencia, deberá:

- a. provocar la pérdida inmediata del conocimiento y la muerte o
- b. iniciarse con la aplicación de una anestesia general profunda seguida de un procedimiento que cause la muerte de manera cierta.

La persona responsable del sacrificio deberá asegurarse de que el animal está muerto antes de que se disponga de su cuerpo.

2. Se prohibirán los siguientes métodos de sacrificio:

- a. el ahogamiento y otros métodos de asfixia si no producen los efectos a que se refiere la letra b del apartado 1,
- b. la utilización de cualquier sustancia venenosa o droga cuya dosificación y aplicación no puedan controlarse con el fin de obtener los efectos mencionados en el apartado 1;
- c. la electrocución, a menos que vaya precedida por la pérdida inmediata de conocimiento.

CAPÍTULO III

Medidas complementarias respecto de los animales vagabundos

ARTÍCULO 12

Reducción del número de animales vagabundos

Cuando una de las Partes considere que el número de animales vagabundos constituye un problema para ella, adoptará las medidas legales y/o administrativas necesarias para reducir su número por medios que no causen dolores, sufrimientos ni angustias evitables.

- a. Al aplicar esas medidas deberá exigirse que:
 - i. si han de capturarse esos animales, ello se haga con los menores sufrimientos físicos y psíquicos posibles, habida cuenta de la naturaleza del animal;
 - ii. si los animales capturados van a ser objeto de tenencia o sacrificio, ello se haga de acuerdo con los principios establecidos en el presente Convenio.
- b. Las Partes se comprometen a tratar de:
 - i. llevar a cabo la identificación permanente de perros y gatos por medios apropiados que sólo provoquen dolores, sufrimientos o aflicciones ligeros o pasajeros, como el tatuaje, acompañado por la inscripción del número en un registro, junto con los nombres y direcciones de los propietarios;
 - ii. reducir la reproducción no planificada de perros y gatos estimulando su esterilización;
 - iii. alentar a quienes encuentren perros o gatos vagabundos a que lo pongan en conocimiento de la autoridad competente.

ARTÍCULO 13

Excepciones sobre captura, tenencia y sacrificio

Las excepciones a los principios establecidos en el presente Convenio en cuanto a la captura, tenencia y sacrificio de animales vagabundos sólo serán admisibles cuando sean inevitables en el marco de programas gubernamentales para el control de enfermedades.

CAPÍTULO IV

Información y educación

ARTÍCULO 14

Programas de información y educación

Las Partes se comprometen a fomentar el desarrollo de programas de información y educación para promover, entre las organizaciones y personas relacionadas con la tenencia, cría, adiestramiento, comercio y custodia de animales de compañía, la conciencia y el conocimiento de las disposiciones y principios del presente Convenio. En esos programas deberá prestarse atención, en particular, a los siguientes aspectos:

- a. la necesidad de que se hagan cargo del adiestramiento de los animales de compañía con fines comerciales o competitivos personas dotadas de los conocimientos y aptitudes idóneos;
- b. la necesidad de desalentar:
 - i. el regalo de animales de compañía a personas menores de 16 años sin el consentimiento expreso de sus padres o de otras personas que ejerzan la responsabilidad paterna;
 - ii. el regalo de animales de compañía a modo de premio, recompensa o gratificación;
 - iii. la procreación no planificada de animales de compañía;

- c. las posibles consecuencias negativas que para la salud y el bienestar de los animales salvajes pueda tener su adquisición o introducción como animales de compañía.
- d. los riesgos derivados de la adquisición irresponsable de animales de compañía, que dé lugar a un aumento del número de animales no deseados y abandonados.

CAPÍTULO V

Consultas multilaterales

ARTÍCULO 15

Consultas multilaterales

1. Las Partes celebrarán consultas multilaterales en el seno del Consejo de Europa en un plazo de cinco años a partir de la entrada en vigor del Convenio y posteriormente cada cinco años, o, en todo caso, siempre que una mayoría de sus representantes lo solicite, con el fin de examinar la aplicación del Convenio, así como la conveniencia de su revisión o de la ampliación de algunas de sus disposiciones. Esas consultas tendrán lugar en el curso de reuniones convocadas por el Secretario General del Consejo de Europa.
2. Cualquier Parte tendrá derecho a designar un representante para que participe en dichas consultas. Todo Estado miembro del Consejo de Europa que no sea Parte en el Convenio tendrá derecho a estar representado en esas consultas por un observador.
3. Después de cada consulta, las Partes presentarán al Comité de Ministros del Consejo de Europa un informe sobre la consulta celebrada y sobre el funcionamiento del Convenio, y formularán en el mismo, si lo consideran necesario, las propuestas encaminadas a modificar los artículos 15 a 23 del Convenio.
4. Con sujeción a las disposiciones del presente Convenio, las Partes establecerán el reglamento de régimen interior de las consultas.

CAPÍTULO VI

Enmiendas

ARTÍCULO 16

Enmiendas

1. Toda enmienda de los artículos 1 a 14, propuesta por una de las Partes o por el Comité de Ministros, será comunicada al Secretario General del Consejo de Europa y transmitida por éste a los Estados miembros del Consejo de Europa, a todas las Partes y a cualquier Estado al que se haya invitado a adherirse al Convenio de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.
2. Toda enmienda propuesta de conformidad con lo dispuesto en el apartado anterior será examinada después de transcurrido un plazo mínimo de dos meses desde la fecha de su remisión por el Secretario General, con ocasión de una consulta multilateral en la que podrá ser adoptada por una mayoría de dos tercios de las Partes. El texto aprobado se comunicará a las Partes.
3. Toda enmienda entrará en vigor doce meses después de su adopción en una consulta multilateral, a menos que una de las Partes haya formulado alguna objeción.

CAPÍTULO VII

Disposiciones finales

ARTÍCULO 17

Firma, ratificación, aceptación y aprobación

El presente Convenio queda abierto a la firma de los Estados miembros del Consejo de Europa. Estará sujeto a ratificación, aceptación o aprobación. Los instrumentos de

ratificación, aceptación o aprobación se depositarán en poder del Secretario General del Consejo de Europa.

ARTÍCULO 18

Entrada en vigor

1. El presente Convenio entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de seis meses contado a partir de la fecha en que cuatro Estados miembros del Consejo de Europa hayan manifestado su consentimiento en quedar vinculados por el Convenio de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17.

2. Para todo Estado miembro que manifieste posteriormente su consentimiento en quedar vinculado por el Convenio, éste entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de seis meses contado a partir de la fecha del depósito del instrumento de ratificación, de aceptación o de aprobación.

ARTÍCULO 19

Adhesión de Estados no miembros

1. Tras la entrada en vigor del presente Convenio, el Comité de Ministros del Consejo de Europa podrá invitar a cualquier Estado que no sea miembro del Consejo de Europa a que se adhiera al mismo, mediante una decisión tomada por la mayoría prevista en el artículo 20.d del Estatuto del Consejo de Europa y por unanimidad de los representantes de los Estados contratantes con derecho a formar parte del Comité de Ministros.

2. Respecto a todo Estado que se adhiera al Convenio, éste entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de seis meses contado a partir de la fecha de depósito del instrumento de adhesión en poder del Secretario General del Consejo de Europa.

ARTÍCULO 20

Cláusula territorial

1. Cualquier Estado podrá señalar el territorio o territorios a los que se aplicará el presente Convenio en el momento de la firma o del depósito de su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

2. Toda Parte podrá ampliar la aplicación del presente Convenio a cualquier otro territorio que se indique en esa declaración en cualquier momento posterior, y mediante una declaración dirigida al Secretario General del Consejo de Europa. El Convenio entrará en vigor con respecto a ese territorio el primer día del mes que siga a la expiración de un período de seis meses contado a partir de la fecha de recepción de la declaración por el Secretario General.

3. Toda declaración formulada en virtud de los dos apartados anteriores podrá retirarse, por lo que respecta a cualquier territorio señalado en la misma, mediante notificación dirigida al Secretario General. La retirada surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de seis meses contado a partir de la fecha de recepción de la notificación por el Secretario General.

ARTÍCULO 21

Reservas

1. Cualquier Estado podrá declarar que hace uso de una o más reservas con respecto del artículo 6 y de la letra a del apartado 1 del artículo 10 en el momento de la firma o del depósito de su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión. No podrá hacerse ninguna otra reserva.

2. Toda Parte que haya formulado una reserva en virtud del apartado precedente podrá retirarla total o parcialmente por medio de una notificación dirigida al Secretario General del Consejo de Europa. La retirada surtirá efecto en la fecha de recepción de la notificación por el Secretario General.

3. Aquella de las Partes que haya formulado una reserva con respecto a una disposición de este Convenio no podrá solicitar la aplicación de dicha disposición por otra Parte; sin embargo, si la reserva es parcial o condicional, podrá solicitar la aplicación de esa disposición en la medida en que ella misma la haya aceptado.

ARTÍCULO 22

Denuncia

1. Toda Parte podrá denunciar el presente Convenio en cualquier momento, mediante notificación dirigida al Secretario General del Consejo de Europa.

2. La denuncia surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de seis meses contado a partir de la fecha de recepción de la notificación por el Secretario General.

ARTÍCULO 23

Notificaciones

El Secretario General del Consejo de Europa notificará a los Estados miembros y a todo Estado que se haya adherido al presente Convenio o que haya sido invitado a hacerlo:

- a. toda firma;
- b. el depósito de todo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión;
- c. toda fecha de entrada en vigor del presente Convenio, de conformidad con los artículos 18, 19 y 20 del mismo;
- d. cualquier otro acto, notificación o comunicación que se refiera al presente Convenio.

En fe de lo cual, los infrascritos, debidamente autorizados al efecto, firman el presente Convenio.

Hecho en Estrasburgo, el 13 de noviembre de 1987, en francés e inglés, textos ambos igualmente auténticos y en un solo ejemplar, que se depositará en los archivos del Consejo de Europa. El Secretario General del Consejo de Europa remitirá copias certificadas conformes a cada uno de los Estados miembros del Consejo de Europa y a todo Estado invitado a adherirse al presente Convenio.

ESTADOS PARTE

Estado	Firma	Manifestación del consentimiento	Entrada en vigor
Alemania*	21/06/1988	27/05/1991 R	01/05/1992
Austria	02/10/1997	10/08/1999 R	01/03/2000
Azerbaiyán*	22/10/2003	19/10/2007 R	01/05/2008
Bélgica	13/11/1987	20/12/1991 R	01/07/1992
Bulgaria	21/05/2003	20/07/2004 R	01/02/2005
Chipre	09/12/1993	09/12/1993 R	01/07/1994
Dinamarca*	13/11/1987	20/10/1992 R	01/05/1993
España*	09/10/2015	19/07/2017 R	01/02/2018
Finlandia	02/12/1991	02/12/1991 R	01/07/1992
Francia*	18/12/1996	03/10/2003 R	01/05/2004

Estado	Firma	Manifestación del consentimiento	Entrada en vigor
Grecia	13/11/1987	29/04/1992 R	01/11/1992
Italia	13/11/1987	19/04/2011 R	01/11/2011
Letonia*	01/03/2010	22/10/2010 R	01/05/2011
Lituania	11/09/2003	19/05/2004 R	01/12/2004
Luxemburgo	13/11/1987	25/10/1991 R	01/05/1992
Noruega	13/11/1987	03/02/1988 R	01/05/1992
Portugal*	13/11/1987	28/06/1993 R	01/01/1994
Republica Checa*	24/06/1998	23/09/1998 R	01/04/1999
Rumania	23/06/2003	06/08/2004 R	01/03/2005
Serbia	02/12/2010	02/12/2010 R	01/07/2011
Suecia	14/03/1989	14/03/1989 R	01/05/1992
Suiza	13/11/1990	03/11/1993 R	01/06/1994
Turquía	18/11/1999	28/11/2003 R	01/06/2004
Ucrania	05/07/2011	09/01/2014 R	01/08/2014

AC: Aceptación. AP: Aprobación. R: Ratificación.

* Formula Declaraciones o Reservas.

DECLARACIONES Y RESERVAS

Alemania

Reserva:

«En aplicación del apartado 1 del artículo 21 del Convenio Europeo sobre protección de animales de compañía, la República Federal de Alemania declara que las relaciones contractuales entre ella y las demás Partes en el mencionado Convenio no se extenderán ni al artículo 6 (límite de edad para la adquisición) ni la letra a del apartado 1 del artículo 10 (prohibición de cortar la cola) del mencionado Convenio.»

Fecha de efectos: 1/5/1992.

Azerbaiyán

Reserva:

«De conformidad con el apartado 1 del artículo 21 del Convenio, la República de Azerbaiyán declara que no aplicará la letra a del apartado 1 del artículo 10.»

Fecha de efectos: 1/5/2007.

Dinamarca

Declaración:

«De conformidad con el artículo 20 del Convenio, el Gobierno del Reino de Dinamarca declara que el Convenio no se aplicará a las islas Feroe ni a Groenlandia.»

Fecha de efectos: 1/5/1993.

Reserva:

«Dinamarca formula una reserva a la letra a del apartado 1 del artículo 10, respecto del corte de la cola.»

Fecha de efectos: 1/5/1993.

España

Declaración:

«Para el caso de que el presente Convenio sea ratificado por el Reino Unido y su aplicación extendida al territorio de Gibraltar, España desea formular la siguiente Declaración:

1. Gibraltar es un territorio no autónomo de cuyas relaciones exteriores es responsable el Reino Unido y que está sometido a un proceso de descolonización de acuerdo con las decisiones y resoluciones pertinentes de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

2. Las autoridades de Gibraltar tienen un carácter local y ejercen competencias exclusivamente internas que tienen su origen y fundamento en la distribución y atribución de competencias efectuadas por el Reino Unido, de conformidad con lo previsto en su legislación interna, en su condición de Estado soberano del que depende el citado territorio no autónomo.

3. En consecuencia, la eventual participación de las autoridades gibraltareñas en la aplicación del presente Convenio se entenderá realizada exclusivamente en el marco de las competencias internas de Gibraltar y no podrá considerarse que produce cambio alguno respecto de lo previsto en los dos párrafos anteriores.

4. El procedimiento previsto en el Régimen relativo a las autoridades de Gibraltar en el contexto de ciertos Tratados internacionales acordado por España y el Reino Unido el 19 de diciembre de 2007 (junto al "Régimen acordado relativo a las autoridades de Gibraltar en el contexto de los instrumentos de la UE y CE y Tratados conexos", de 19 de abril de 2000) se aplica al presente Convenio europeo sobre protección de animales de compañía.

5. La aplicación a Gibraltar del presente Convenio no puede ser interpretada como reconocimiento de cualesquiera derechos o situaciones relativas a los espacios que no estén comprendidos en el artículo 10 del Tratado de Utrecht, de 13 de julio de 1713, suscrito por la Coronas de España y Gran Bretaña.»

Fecha de efectos: 1/2/2018.

Francia

Reserva:

«En aplicación del apartado 1 del artículo 21 del Convenio, el Gobierno de la República Francesa declara que no está vinculado por la letra a del apartado 1 del artículo 10.»

Fecha de efectos: 1/5/2004.

Declaración:

«En aplicación del apartado 1 del artículo 20 del Convenio, el Gobierno de la República Francesa declara que el Convenio se aplicará al territorio de la República Francesa, excepto Nueva Caledonia, la Polinesia francesa y las tierras australes y antárticas francesas.»

Fecha de efectos: 1/5/2004.

Letonia

Reserva:

«De conformidad con el apartado 1 del artículo 21 del Convenio, la República de Letonia declara que la prohibición que figura en la letra a del apartado 1 del artículo 10 del Convenio, no se aplicará a los siguientes perros:

- Fox terrier (pelo duro);
- Fox terrier (pelo liso);

- Spaniel ruso;
- Braco alemán de pelo duro;
- Braco alemán;
- Terrier cazador alemán;
- Terrier galés.»

Fecha de efectos: 1/5/2011.

Portugal

Reserva:

«Portugal, acogándose a la posibilidad mencionada en el apartado 1 del artículo 21, no acepta la letra a del apartado 1 del artículo 10 del Convenio.»

Fecha de efectos: 1/1/1994.

República Checa

Reservas:

«En aplicación de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 21 del Convenio, el Gobierno de la República Checa formula las siguientes reservas:

- a. respecto del artículo 6, el límite de edad aplicable a las personas a las que se puede vender un animal de compañía en la República Checa sin el consentimiento expreso de sus padres u otras personas que tengan la responsabilidad paterna será de quince años;
- b. respecto de la letra a del apartado 1 del artículo 10, en la República Checa se autoriza el corte de la cola en el caso de lechones, borregos y cachorros de perro menores de ocho días, siempre que realice la operación una persona competente en el plazo prescrito.»

Fecha de efectos: 24/3/1999.

* * *

El presente Convenio entró en vigor de forma general el 1 de mayo de 1992 y entrará en vigor para España el 1 de febrero de 2018, de conformidad con lo dispuesto en su artículo 18.

Madrid, 27 de septiembre de 2017.—El Secretario General Técnico, José María Muriel Palomino.

NORMAS AUTONÓMICAS SOBRE PROTECCIÓN ANIMAL

- Ley 7/2020, de 31 de agosto, de Bienestar, Protección y Defensa de los Animales de Castilla-La Mancha
- Ley Foral 19/2019, de 4 de abril, de protección de los animales de compañía en Navarra
- Ley 6/2018, de 26 de noviembre, de protección de los animales en la Comunidad Autónoma de La Rioja
- Ley 4/2017, de 3 de octubre, de protección y bienestar de los animales de compañía en Galicia
- Ley 6/2017, de 8 de noviembre, de protección y defensa de los animales de compañía de la Región de Murcia
- Ley 4/2016, de 22 de julio, de Protección de los Animales de Compañía de la Comunidad de Madrid
- Ley 11/2003, de 19 de marzo, de Protección Animal en la Comunidad Autónoma de Aragón
- Ley 11/2003, de 24 de noviembre, de protección de los animales de Andalucía
- Ley 5/2002, de 23 de mayo, de Protección de los Animales en la Comunidad Autónoma de Extremadura
- Ley 13/2002, de 23 de diciembre, de tenencia, protección y derechos de los animales del Principado de Asturias
- Ley 5/1997, de 24 de abril, de protección de los animales de compañía de Castilla y León
- Ley 4/1994, de 8 de julio, de la Generalidad Valenciana, sobre Protección de los Animales de Compañía
- Ley 6/1993, de 29 de octubre, de Protección de los Animales del País Vasco
- Ley 1/1992, de 8 de abril, de Protección de los Animales que viven en el entorno humano de la Comunidad Autónoma de Baleares
- Ley 3/1992, de 18 de marzo, de Protección de los Animales de la Comunidad Autónoma de Cantabria
- Ley 8/1991, de 30 de abril, de protección de los animales de la Comunidad Autónoma de Canarias



**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NUMERO CUATRO DE
GRANADA**

Procedimiento: Juicio Ordinario nº: 1624/2019

SENTENCIA nº 181

Magistrado-Juez: Dña. María Cristina Pedrajas Chamorro

Demandante: ASOCIACIÓN ANIMALISTA PELUDISIMOS GRANADA.

Procurador/a: Dña. M^a Jesús Merlos Espinel.

Letrado/a: D. Aritz Alfageme Toribio.

Demandado: Dña. ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~

Procurador/a: Dña. Julia Castellano Rodríguez.

Letrado/a: Dña. María Teresa Martín González.

Objeto del juicio: Reclamación de hacer y dar.

En Granada, a veintitrés de diciembre de dos mil veinte.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Procuradora doña M^a Jesús Merlos Espinel, en la representación indicada, mediante escrito que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, presentó demanda de juicio ordinario, en la que se alegaba: “1º) El día 10 de abril de 2018 doña Jessabel Soto en representación de la Asociación Peludísimos Granada, interpuso demanda de juicio verbal en acción de revocación de donación contra don ~~XXXXXXXXXX~~
~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ 3º) El fallo de la sentencia fue el siguiente: “Revoco la donación dada por la actora al demandado de un cánido llamado Brenda, de raza podenco, con nº de chip ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ Condeno a la parte demandada a devolver a la donante el cánido, quedando nula cualquier enajenación o transmisión que sobre el mismo haya podido realizarse con posterioridad a la donación”. 4º) Al no saber la situación del animal, se realizaron las investigaciones pertinentes y con fecha 28 de marzo de 2019 se solicitó al Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Veterinarios que comunicase la titularidad del cánido. Se pudo tener constancia de que el microchip estaba a nombre de doña ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ 5º) Se ha



Código Seguro de verificación: Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA CRISTINA PEDRAJAS CHAMORRO 11/01/2021 13:38:59	FECHA	11/01/2021
	MIGUEL MANUEL BONILLA POZO 11/01/2021 14:22:41		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==	PÁGINA 1/7



Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==



intentado llegar a un acuerdo conciliador entre las partes pero no se ha llegado a avenencia alguna”. Aducía los fundamentos de derecho que estimaba de aplicación y terminaba solicitando que se dictara sentencia en la que se ordene el cambio de titularidad del animal a nombre de la Asociación Peludísimos Granada y devuelva, poniendo a disposición de la misma Asociación, al cánido de nombre Brenda con número de chip ~~XXXXXXXXXXXX~~debiendo sufragar la demandada los gastos que de ahí se deriven, dictando resolución con expresa imposición de costas a la parte demandada.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se emplazó a la demandada, cuya representación procesal presentó escrito de contestación a la demanda en el que resumidamente alegaba: “Excepciones) Falta de legitimación pasiva de la demandada. Ni la perra consta a nombre de mi representada desde hace mucho tiempo, ni la perra está en su posesión. Se acompaña información del Registro Andaluz de Identificación Animal, en el que consta que el animal se dio de baja el 28/12/2017. Se acompaña información obtenida de la Red Española de Identificación de animales de compañía (REIAC), en el que consta que el animal está dado de baja. 1º-3º) No puede esta parte sino oponerse a la demanda puesto que ni se puede devolver a Brenda porque no se haya en posesión de mi representada, ni es competencia de mi mandante el cambiar la titularidad del Registro de Identificación Animal puesto que se dio de baja. -En octubre de 2016 la Sra. ~~XXXX~~ se hace cargo de una perra que está en la perrera ~~XXXX~~ cuyo nombre es Brenda. -Una vez recuperada Brenda, una pareja de nacionales alemanes la conoce y enseguida se encariñan con ella, por lo que mi representada cede en adopción a Brenda. Dicha cesión se realiza a finales de 2016. En diciembre de 2016 Brenda viaja a Alemania junto con sus adoptantes. Mi representada deja en manos de la Clínica Veterinaria la gestión de la baja, pero no es hasta un año después cuando se puede tramitar la solicitud de baja por traslado, suponemos que porque aún se estaba gestionando el cambio de titularidad a



Código Seguro de verificación:Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA CRISTINA PEDRAJAS CHAMORRO 11/01/2021 13:38:59	FECHA	11/01/2021
	MIGUEL MANUEL BONILLA POZO 11/01/2021 14:22:41		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==	PÁGINA 2/7
 Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==			



favor de mi mandante”. Tras aducir los fundamentos de derecho pertinentes terminaba solicitando el dictado de sentencia por la que se desestime la demanda y absolviendo a la parte demandada de los pedimentos formulados por la parte actor, con expresa imposición a la actora de las costas causadas. Cumplido el trámite de contestación, se convocó a las partes a una audiencia previa.

TERCERO.- Celebrada la audiencia previa y tras intentar la conciliación sin éxito, se acordó la continuación de la audiencia. Fijados los hechos litigiosos, la parte actora propuso como medios de prueba: documental. La parte demandada propuso los siguientes medios de prueba: documental, más documental y testifical. Se admitió la prueba propuesta por las partes, a excepción de la más documental propuesta por la demandada; quedando citadas para la celebración de la vista.

CUARTO.- En el acto del juicio, se practicaron las pruebas admitidas. Una vez practicada la prueba, las partes formularon oralmente sus conclusiones, quedando las actuaciones conclusas para dictar sentencia.

QUINTO.- En la tramitación de la causa se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte actora solicita que se dicte sentencia por la que se ordene el cambio de titularidad del animal a nombre de la Asociación Peludísimos Granada y devuelva, poniendo a disposición de la misma Asociación, al cánido de nombre Brenda con número de chip ~~XXXXXXXXXXXX~~ debiendo sufragar la demandada los gastos que de ahí se deriven, dictando resolución con expresa imposición de costas a la parte demandada.

La parte demandada interesa el dictado de sentencia en la que se desestime la demanda, con imposición de costas a la parte actora.

SEGUNDO.- La parte actora, con fundamento en la sentencia de fecha 13 de diciembre de 2018, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de



Código Seguro de verificación:Vc jNi01OB9HSqL2GKH4mZg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA CRISTINA PEDRAJAS CHAMORRO 11/01/2021 13:38:59	FECHA	11/01/2021
	MIGUEL MANUEL BONILLA POZO 11/01/2021 14:22:41		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	3/7



Vc jNi01OB9HSqL2GKH4mZg==



Granada, ejercita acción de reclamación de hacer y dar, al amparo de lo dispuesto en los artículos 1098, 1094 y 1096 del Código Civil.

En procedimiento juicio verbal nº 479/18, iniciado a instancia de la Asociación demandante frente a D. ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ se dictó sentencia, cuyo fallo es el siguiente: "Revoco la donación dada por la actora al demandado de un cánido llamado Brenda, de raza podenco, con nº de chip ~~XXXXXXXXXXXX~~ Condeno a la parte demandada a devolver a la donante el cánido, quedando nula cualquier enajenación o transmisión que sobre el mismo haya podido realizarse con posterioridad a la donación" (doc. nº 1 demanda).

Así mismo, de la documental aportada a los autos, consistente en Certificado del Consejo Andaluz de Veterinarios (doc. nº 2 de demanda), consta que en el Registro Andaluz de Identificación Animal (RAIA), el microchip nº ~~XXXXXXXXXXXX~~ implantado a la perra llamada Brenda, se encuentra inscrito como propietario Dña. ~~XXXXXXXXXXXX~~

TERCERO.- En primer lugar resulta preciso analizar la excepción planteada por la parte demandada de la falta de legitimación pasiva, alegando que ni la perra consta a nombre de su representada desde hace mucho tiempo, ni la perra está en su posesión.

Por lo que respecta a la primera petición formulada por la parte actora, consistente en el cambio de titularidad del animal a nombre de la Asociación Peludísimos Granada; atendiendo al contenido de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Granada, por la que se condena al Sr. ~~XXXXXXXXXX~~ a devolver a la donante (Asociación Peludísimos Granada) el cánido, quedando nula cualquier enajenación o transmisión que sobre el mismo haya podido realizarse con posterioridad a la donación; queda por tanto sin efecto la adquisición realizada por la Sra. ~~XXXXXXXXXX~~ Por tanto, al constar la misma como titular administrativo en el Registro de identificación animal de la perra objeto de reclamación; y siendo la entidad demandante la propietaria real del citado animal, procede estimar tal



Código Seguro de verificación: Vc jNi01OB9HSqL2GKH4mZg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA CRISTINA PEDRAJAS CHAMORRO 11/01/2021 13:38:59	FECHA	11/01/2021
	MIGUEL MANUEL BONILLA POZO 11/01/2021 14:22:41		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	Vc jNi01OB9HSqL2GKH4mZg==	PÁGINA 4/7



Vc jNi01OB9HSqL2GKH4mZg==



pretensión.

En cuanto a la petición de devolución del animal, la parte demandada alega que no se encuentra en posesión del mismo, y que fue cedido en adopción a una pareja alemana, que regresó a Alemania. La parte demandada fundamenta su alegación en que el animal se encuentra dado de baja en el Registro Andaluz de Identificación Animal (RAIA).

Sin embargo, del conjunto de la prueba practicada no queda debidamente acreditada la versión dada por la parte demandada.

De la documental aportada (doc. nº 1-3 contestación), concretamente del histórico del RAIA (doc. nº 3 contestación), consta la inscripción de la propiedad del animal a favor de la Sra. ~~XXXXXXXXXX~~ en fecha 5-01-2017; posteriormente (25-1-2017) se tramitó cambio de dirección de propietario y cambio de dirección del animal, que resultaron devueltos por defecto de forma; y finalmente, consta que fue dado de baja en el Registro andaluz, con fecha 28 de diciembre de 2017, siendo el motivo de la baja por traslado fuera de Andalucía.

Cabe destacar que la citada baja viene motivada por un cambio de dirección del propietario y del animal; sin que en ningún momento conste que se produce la baja por cambio de propietario o cesión a un nuevo propietario para su inscripción en otra Comunidad o territorio. Así mismo, no se ha aportado por la parte demandada contrato o documento alguno, justificativo de la cesión y/o adopción, ni ha aportado dato alguno que permita identificar a la familia adoptante. Quedando desvirtuada la credibilidad del testigo propuesto por la demandada, D. ~~XXXXXXXXXX~~ al ser la pareja de la parte demandada. Por lo que no queda acreditada la cesión/adopción alegada por la parte demandada.

Por todo lo expuesto con anterioridad, procede la estimación de la demanda.

CUARTO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en los procesos declarativos, las costas de la primera



Código Seguro de verificación: Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA CRISTINA PEDRAJAS CHAMORRO 11/01/2021 13:38:59	FECHA	11/01/2021
	MIGUEL MANUEL BONILLA POZO 11/01/2021 14:22:41		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==	PÁGINA 5/7



Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, por lo que procede imponer las costas a la parte demandada.

Vistos los artículos legales citados y demás de pertinente y general aplicación,

FALLO

Debo ESTIMAR y ESTIMO la demanda interpuesta en nombre y representación de ASOCIACIÓN ANIMALISTA PELUDISIMOS GRANADA contra Dña. [REDACTED] y condeno a la parte demandada a los siguientes pronunciamientos:

1.- Se ordena el cambio de titularidad del animal a nombre de la Asociación Peludísimos Granada y devuelva, poniendo a disposición de la misma Asociación, al cánido de nombre Brenda con número de chip [REDACTED], debiendo sufragar la demandada los gastos que de ahí se deriven.

2.- Al pago de las costas procesales.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra esta resolución cabe recurso de APELACIÓN ante la Audiencia Provincial de GRANADA (artículo 455 L.E.C.). El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de VEINTE DÍAS hábiles contados desde el día siguiente de la notificación.

Para la admisión a trámite del recurso previamente deberá efectuarse constitución de depósito en cuantía de 50 euros, debiendo ingresarlo en la cuenta de este Juzgado de Banco Santander nº 1725 0000 04 1624 19 indicando en las Observaciones del documento de ingreso que se trata de un recurso de apelación seguido del código '02', de conformidad en lo establecido en la Disposición adicional Decimoquinta de la L.O 6/1985 del Poder Judicial, salvo concurrencia de los supuestos de exclusión previstos en la misma



Código Seguro de verificación: Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA CRISTINA PEDRAJAS CHAMORRO 11/01/2021 13:38:59	FECHA	11/01/2021
	MIGUEL MANUEL BONILLA POZO 11/01/2021 14:22:41		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==	PÁGINA 6/7



Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

(Ministerio Fiscal, Estado, Comunidades Autónomas, Entidades Locales y organismos autónomos dependientes de todos ellos) o beneficiarios de asistencia jurídica gratuita.

Llévese el original al libro de sentencias.

Por esta mi sentencia, en la que se expedirá testimonio para incorporarlo a las actuaciones, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior sentencia por la Juez que la suscribe, hallándose en audiencia pública y en el mismo día de la fecha, de lo que yo, el Letrado de la Administración de Justicia, doy fe.

"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."



Código Seguro de verificación:Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA CRISTINA PEDRAJAS CHAMORRO 11/01/2021 13:38:59	FECHA	11/01/2021
	MIGUEL MANUEL BONILLA POZO 11/01/2021 14:22:41		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	7/7



Vc jNi010B9HSqL2GKH4mZg==

Determina-se portanto que todas as autoridades, a quem o conhecimento e execução do presente decreto com força de lei pertencer, o cumpram e façam cumprir tam inteiramente como nele se contém.

Os Ministros de todas as Repartições assim o tenham entendido e façam executar. Paços do Governo da República, 10 de Maio de 1919.—**JOÃO DO CANTO E CASTRO SILVA ANTUNES**—*Domingos Leite Pereira*—*António Joaquim Granjo*—*Amílcar da Silva Ramada Curto*—*António Maria Baptista*—*Vitor José de Deus de Macedo Pinto*—*Xavier da Silva Júnior*—*Júlio do Patrocínio Martins*—*João Lopes Soares*—*Leonardo José Coimbra*—*Jorge de Vasconcelos Nunes*—*Luis de Brito Guimarães*.

Decreto n.º 5:647

Considerando que o decreto n.º 4:676, de 19 de Julho de 1918, não acabou com todas as restrições legais que, no caso de direito privado, ainda a essa data eram feitas à capacidade da mulher;

Considerando que o mesmo decreto mantém e sanciona ainda algumas dessas restrições, que devem ser abolidas;

Considerando que a admissão da mulher a lugares públicos deve ser consignada nos diplomas reguladores dos respectivos serviços;

Considerando que se torna assim necessário modificar aquele referido diploma, que não corresponde às exigências de espírito jurídico moderno e às reclamações da opinião:

Hei por bem decretar o seguinte:

Artigo 1.º Ficam revogadas as disposições legais que inibem as mulheres de fazer parte das instituições pupillares, ou quasi pupillares, de fazer parte dos conselhos de família em processo civil, de ser procuradoras em juízo, de intervir como testemunhas instrumentárias em actos entre vivos ou testamento e de ser fiadoras.

§ único. O disposto neste artigo não altera o estabelecido na lei geral quanto à capacidade jurídica da mulher casada, salvo no que diz respeito ao exercício do mandato judicial para que não é necessária autorização do marido.

Art. 2.º As mulheres comerciantes, matriculadas como tais no registo comercial, são eleitoras e elegíveis para o júri comercial.

Art. 3.º Fica revogada a legislação em contrário.

Determina-se, portanto, que todas as autoridades, a quem o cumprimento e a execução do presente decreto com força de lei pertencer, o cumpram e façam cumprir tam inteiramente como nele se contém.

Os Ministros de todas as repartições assim o tenham entendido e façam executar. Paços do Governo da República, 10 de Maio de 1919.—**JOÃO DO CANTO E CASTRO SILVA ANTUNES**—*Domingos Leite Pereira*—*António Joaquim Granjo*—*Amílcar da Silva Ramada Curto*—*António Maria Baptista*—*Vitor José de Deus de Macedo Pinto*—*Xavier da Silva Júnior*—*Júlio do Patrocínio Martins*—*João Lopes Soares*—*Leonardo José Coimbra*—*Jorge de Vasconcelos Nunes*—*Luis de Brito Guimarães*.

Decreto n.º 5:648

Em nome da nação, o Governo da República Portuguesa decreta, e eu promulgo, para valer como lei, o seguinte:

Artigo único Fica revogado o artigo 2.º do decreto n.º 5:230, de 3 de Março de 1919.

Determina-se portanto que todas as autoridades, a quem o conhecimento e execução do presente decreto com força de lei pertencer, o cumpram e façam cumprir e guardar tam inteiramente como nele se contém.

Os Ministros de todas as repartições o façam publi-

car. Paços do Governo da República, em 10 de Maio de 1919.—**JOÃO DO CANTO E CASTRO SILVA ANTUNES**—*Domingos Leite Pereira*—*António Joaquim Granjo*—*Amílcar da Silva Ramada Curto*—*António Maria Baptista*—*Vitor José de Deus de Macedo Pinto*—*Xavier da Silva Júnior*—*Júlio do Patrocínio Martins*—*João Lopes Soares*—*Leonardo José Coimbra*—*Jorge de Vasconcelos Nunes*—*Luis de Brito Guimarães*.

Decreto n.º 5:649

Atendendo a que o decreto n.º 4:076, de 11 de Julho de 1918, permitiu, em igualdade de habilitações com os homens, que as mulheres possam ser nomeadas ajudantes dos postos e repartições do Registo Civil, de notários e conservadores do Registo Predial;

Atendendo a que não há razão para que as mulheres com a formatura em Direito não possam exercer as funções de notários, conservadores do Registo Predial e oficiais do Registo Civil desde que tenham os demais requisitos legais:

Em nome da Nação, o Governo da República Portuguesa decreta, para valer como lei, o seguinte:

Artigo 1.º As mulheres podem ser nomeadas oficiais do Registo Civil e conservadores do Registo Predial nas mesmas condições exigidas pela lei para a nomeação dos homens.

Art. 2.º Fica revogada a legislação em contrário.

Determina-se portanto que todas as autoridades, a quem o conhecimento e execução do presente decreto com força de lei pertencer, o cumpram e façam cumprir e guardar tam inteiramente como nele se contém.

Os Ministros de todas as Repartições o façam publicar. Paços do Governo da República, em 10 de Maio de 1919.—**JOÃO DO CANTO E CASTRO DA SILVA ANTUNES**—*Domingos Leite Pereira*—*António Joaquim Granjo*—*Amílcar da Silva Ramada Curto*—*António Maria Baptista*—*Vitor José de Deus de Macedo Pinto*—*Xavier da Silva Júnior*—*Júlio do Patrocínio Martins*—*João Lopes Soares*—*Leonardo José Coimbra*—*Jorge de Vasconcelos Nunes*—*Luis de Brito Guimarães*.

Decreto n.º 5:650

Em nome da Nação, o Governo da República Portuguesa decreta, para valer como lei, o seguinte:

Artigo 1.º Toda a violência exercida sobre os animais é considerada acto punível.

Art. 2.º Serão punidos com a multa de 2\$ a 15\$, liquidada em polícia correccional, aqueles que nos lugares públicos espancaram ou flagelarem os animais domésticos.

§ 1.º Em caso de reincidência a multa será agravada com prisão correccional de cinco a quarenta dias.

§ 2.º Para o efeito do pagamento de custas, selos e multas, o patrão, se o houver, é solidário com o seu empregado que tiver praticado o delito.

Art. 3.º Serão punidos com a multa de 2\$ a 15\$ aqueles que em público empregarem no serviço animais extenuados, famintos, chagados ou doentes, quando qualquer destes estados for devidamente comprovado por um perito médico veterinário.

Art. 4.º Os animais encontrados nas condições do artigo antecedente serão apreendidos e darão imediata entrada no hospital veterinário para aí receberem o tratamento que o seu estado carecer, correndo toda a despesa por conta do proprietário do animal.

Art. 5.º As sociedades protectoras dos animais, legalmente constituídas, serão consideradas partes legítimas para estarem em juízo nos processos originados da aplicação desta lei.

Art. 6.º Fica revogada a legislação em contrário.

Determina-se portanto a todas as autoridades, a quem o conhecimento e execução do presente decreto com força de lei pertencer, o cumpram e façam cumprir e guardar tam inteiramente como nele se contém.

Os Ministros de todas as Repartições o façam publicar. Paços do Governo da República, 10 de Maio de 1919. — *JOÃO DO CANTO E CASTRO SILVA ANTUNES — Domingos Pereira Leite — António Joaquim Granjo — Amílcar da Silva Ramado Curto — António Maria Baptista — Vitor José de Deus de Macedo Pinto — Xavier da Silva Júnior — Júlio do Patrocínio Martins — João Lopes Soares — Leonardo José Coimbra — Jorge de Vasconcelos Nunes — Luis de Brito Guimarães.*

Decreto n.º 5:651

Atendendo à conveniência e urgente necessidade de adoptar providências eficazes para a cobrança de foros e laudémios devidos ao Estado por transmissão de prédios foreiros a título oneroso;

Considerando que a garantia do artigo 1679.º do Código Civil não é suficiente para a integral cobrança daquelles rendimentos;

Considerando que não subsistem quaisquer razões que aconselhem a restrição do direito de remissão dos ónus onifitêuticos:

O Governo da República Portuguesa, em nome da Nação, decreta, para valer como lei, o seguinte:

Artigo 1.º Quando houver transmissão de prédios foreiros ao Estado de que seja devido laudémio, o transmitente e o adquirente serão prévia e igualmente obrigados a declarar a existência do ónus onifitêutico ao secretário de finanças, o qual deverá liquidar, ao mesmo tempo que a contribuição de-registo, a importância do referido laudémio, sem o que não poderá lavrar-se o competente título de transmissão.

§ 1.º Embora o transmitente e adquirente não cumpram o disposto neste artigo, o laudémio será do mesmo modo liquidado pelo secretário de finanças se o prédio figurar como foreiro na matriz, salvo quando fôr demonstrado por título competente que o ónus onifitêutico foi remido ou que teve lugar a consolidação do domínio directo com o domínio útil.

§ 2.º Se os prédios figurarem na matriz como livres e alodiais e só posteriormente à data do título de transmissão se reconhecer que são foreiros ao Estado, a entidade a quem competir a cobrança voluntária promovê-la há no prazo legal, devendo, porém, efectuar-se desde logo a cobrança coerciva conjuntamente contra o transmitente e o adquirente para os efeitos do artigo seguinte, se se verificar que de má fé occultaram ao secretário de finanças a existência do ónus onifitêutico ou reduziram o seu valor e, em todo o caso, sem prejuízo da responsabilidade a que se refere o artigo 1679.º do Código Civil.

Art. 2.º Provada a má fé a que alude o § 2.º do artigo anterior, o laudémio será pago em dobro com os respectivos juros de mora, sendo o transmitente e adquirente solidariamente responsáveis, salvo se qualquer d'elles provar a sua boa fé.

Art. 3.º As dívidas ao Estado provenientes de foros e do último laudémio, não pagos, têm privilégio imobiliário no domínio útil sobre que recaem, além do privilégio mobiliário especial, a que se referem os artigos 880.º e 881.º do Código Civil, salvas as regras gerais da prescrição, devendo ser executados os ante-possuidores do domínio útil pelos laudémios que porventura tenham deixado de pagar em anteriores transmissões.

§ único. As importâncias provenientes da cobrança de foros e laudémios, sob a administração da Comissão Central de Execução da Lei da Separação, serão deposita-

das na Caixa Geral de Depósitos à ordem da mesma Comissão Central e escrituradas como operações de tesouraria.

Art. 4.º O requerimento para consignação em depósito do preço da remissão dos foros e laudémios devidos ao Estado será sempre acompanhado de certidão comprovativa do valor do prédio na matriz e documento ou certidão comprovativa do fóro e da percentagem do laudémio, se existir, passada pela repartição ou entidade que tiver a seu cargo a respectiva cobrança, sob pena de não ser recebido em juízo.

§ único. Na liquidação judicial do preço de remissão o valor do laudémio ou dontra prestação eventual que legalmente subsista será sempre calculado sobre o valor do prédio, nunca inferior ao valor da matriz que constar da referida certidão.

Art. 5.º Ficam revogados os decretos n.ºs 4:252 e 4:428, respectivamente de 8 de Maio e 12 de Junho de 1918, o a legislação em contrário.

Determina-se portanto a todas as autoridades, a quem o conhecimento e execução do presente decreto com força de lei pertencer, o cumpram e façam cumprir e guardar tam inteiramente como nele se contém.

Os Ministros de todas as Repartições assim o tenham entendido e façam executar. Paços do Governo da República, 10 de Maio de 1919. — *JOÃO DO CANTO E CASTRO SILVA ANTUNES — Domingos Leite Pereira — António Joaquim Granjo — Amílcar da Silva Ramado Curto — António Maria Baptista — Vitor José de Deus de Macedo Pinto — Xavier da Silva Júnior — Júlio do Patrocínio Martins — João Lopes Soares — Leonardo José Coimbra — Jorge de Vasconcelos Nunes — Luis de Brito Guimarães.*

Decreto n.º 5:652

Atendendo, a que os incêndios últimamente ocorridos, com grave prejuízo dos interesses nacionais e particulares, nos edificios do Estado, inutilizaram instalações e serviços públicos que é forçoso substituir e reorganizar, ainda que duma forma provisória, imediatamente;

Atendendo às circunstâncias especiais de extrema urgência com que é nester operar essas substituições e reorganizações e às resultantes do estado de guerra, atravessado nos últimos anos, que determinando um enorme alargamento dos serviços públicos tornaram insufficientes os edificios do Estado para elles;

Atendendo a que os interesses nacionais prevalecem sobre os particulares, mas é justo conciliá-los dentro do possível;

Atendendo, porém e capitalmente, que é forçoso evitar os estorvos que o egoísmo ou intolerância injustificados, podem criar à rápida acção organizadora do Poder Executivo:

Em nome da Nação, o Governo da República Portuguesa decreta, para valer como lei, o seguinte:

Artigo 1.º Para a imediata reorganização dos serviços públicos, prejudicados pelos últimos incêndios, fica autorizado o Governo a requisitar de quem do direito os edificios particulares ou a parte destes que forem indispensáveis para a sua instalação provisória, quando por acôrdo não sejam cedidos.

Art. 2.º De preferência são requisitados aquelles que à data do presente decreto estejam devolutos, não sendo devida pela utilização destes outra indemnização que não seja o preço locativo e este não poderá exceder a renda legal percebida anteriormente.

Art. 3.º No caso de ser requisitado edificio ou parte em que se exerça comércio ou indústria, além do preço da renda legal, será devida indemnização, e esta será fixada e paga nos termos e pela forma estabelecida nos artigos 36.º e seguintes do decreto n.º 2:253, de 4 de Março de 1916.



S E N T E N C I A

Núm. ■■■■ 19

En la Ciudad de GRANADA, a diecinueve de Diciembre de 2019.

Vistos por el ILMO.SR. DON JOSE FRANCISCO ■■■■, Magistrado-Juez de Menores núm. DOS de esta Ciudad y su Provincia, el Expediente de Reforma núm. ■■■■ 19, seguido por un delito de Abandono de animales domésticos, frente al menor, ■■■■

■■■■ que ha estado asistido por el Letrado, Don Francisco Javier Bustos Redondo; siendo parte el Ministerio Fiscal, en el ejercicio de las acciones que institucionalmente le vienen asignadas; y apareciendo como perjudicada, la entidad "Asociación Protectora de Animales Olvidados", que ha ejercido la Acusación Particular bajo la Dirección Letrada de D. Aritz Alfageme Toribio, designando como Procuradora a Dña. María Jesús Merlos Espinel.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Las presentes diligencias fueron iniciadas en virtud del oficio procedente de la Fiscalía de Menores, participando la incoación del correspondiente expediente de reforma, a efectos, entre otros, de aperturar la oportuna Pieza de Responsabilidad Civil. Una vez concluido fue remitido a este Juzgado, junto con el escrito de alegaciones, en el que se calificaban los hechos como constitutivos de un delito relativo a la protección de la flora, fauna y animales domésticos, previsto y sancionado en el artículo 337 bis del Código Penal, del que consideraba autor al menor arriba referenciado, interesando se le imponga la medida de SEIS MESES de Tareas Socioeducativas, con el contenido que se detalla en el mismo.

SEGUNDO.- Acordada la apertura del trámite de audiencia y evacuado el traslado preceptivo al Letrado de la Defensa, mediante escrito de alegaciones, de fecha 21 de octubre de 2019, manifestaba su disconformidad con la calificación y medidas a imponer al menor que solicitaba el Ministerio Fiscal, exponiendo las alegaciones que estimaba oportuno y formulando la propuesta de aquellos medios de prueba en que apoyar de sus pretensiones de defensa.

TERCERO.- Con fecha 2 de diciembre de 2019 se personó en la causa la Asociación Protectora de animales olvidados, que fue convocada a la audiencia, compareciendo al acto las distintas partes, Equipo Técnico y representante de la Entidad Pública de protección y reforma, que alegaron lo que consta en el acta que antecede.

Una vez actualizado el informe psicosocial del menor, el Ministerio Fiscal modificó su escrito inicial de alegaciones, solicitando la medida de cuatro meses de Tareas socioeducativas y que se hiciera entrega definitiva del animal a la sociedad protectora que le recogió y le presta cuidados, manteniendo en sus mismos términos el resto de su contenido.

El Letrado de la Acusación Particular se adhirió en su totalidad a las pretensiones del Ministerio Fiscal, con quien ya mantuvo conversaciones previas en aras de lograr una conformidad.





Una vez informado el menor del contenido de las pretensiones del Ministerio Fiscal, debidamente asistido de su Letrado, asumió su responsabilidad por los hechos que se le atribuían, aceptando las medidas solicitadas por las Acusaciones e interesando el dictado de una sentencia de conformidad, sin necesidad de más trámites.

CUARTO.- En dicho acto se adelantó el fallo de viva voz, anunciando a las partes la documentación posterior de la resolución, que fue declarada firme.

HECHOS PROBADOS

Resulta probado por conformidad de las partes y así se declara: que, en fecha no determinada del pasado mes de junio de 2019, el menor, [REDACTED], tras dejar el cortijo en el que vivía de alquiler con su familia, ubicado en [REDACTED] (Granada), abandonó al perro de su propiedad, de raza "american standfordshire Terrier" que carecía de cartilla sanitaria, microchip y licencia, al ser peligroso, dejándolo atado con una cadena de apenas un metro de longitud que limitaba su movilidad, siendo encontrado por la Guardia Civil sin comida, ni agua y rodeado de sus propias heces y orina, en estado de deshidratación y malnutrición y con numerosos parásitos externos e internos, haciéndose cargo de su recuperación y cuidado la "Asociación protectora de Animales Olvidados" de la localidad de Motril (Granada), cuyos representantes legales han solicitado su entrega definitiva para procurarle un dueño adecuado.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I.-El artículo 36.2 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, establece que una vez informado el menor expedientado en el acto de audiencia de los hechos, causa en que se funden y medida solicitada, el Juez le preguntará si se declara autor de los mismos y si está conforme con la medida pretendida por el Ministerio Fiscal. En el caso de mostrar su conformidad con ambos extremos, oído el Letrado del Menor, el Juez podrá dictar resolución de conformidad.

II.- En el presente supuesto, tratándose de un delito relativo a la protección de animales domésticos, regulado en el artículo 337 bis del C.Penal, las medidas solicitadas se encuentran dentro de las previstas para esta conducta por la L.O.5/00 y se estiman como las más adecuadas a las circunstancias que concurren en el menor y las características de la infracción por la que se imponen. El menor, a punto de cumplir la mayoría de edad, abandonó la enseñanza reglada [REDACTED], que no completó, por lo que la medida de tareas socioeducativas que debe cumplir, por tiempo de cuatro meses, servirá para recuperar su formación académica, apoyar su sistema normativo familiar y participar en algún recurso que le sensibilice en la adecuada atención y cuidado de los animales domésticos, lo que le facilitará la adquisición de pautas educativas adecuadas.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

F A L L O

Que debo imponer e impongo [REDACTED], como autor responsable de la infracción descrita, la medida de **CUATRO MESES de Tareas Socioeducativas**, con los contenidos indicados y cuyo cumplimiento se ajustará al programa elaborado por los responsables de Medio Abierto, una vez aprobado por este Juzgado.





**ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA**

Hágase entrega definitiva del perro abandonado, de nombre Cebrián, a la "Sociedad Protectora de Animales Olvidados" de Motril (Granada), que le viene prestando cuidados, al objeto de procurarle un dueño adecuado.

Notifíquese la presente resolución al menor interesado, su representante legal, Letrados, Ministerio Fiscal y perjudicados que no hubieren renunciado al ejercicio de sus acciones, así como a la Delegación Provincial de la Consejería de Justicia; y siendo firme la misma, líbrese testimonio para expediente de ejecución.

Así por esta mi sentencia, contra la que no cabe recurso alguno al haber sido conformada por las partes, lo pronuncio, mando y firmo.





FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Partiendo del relato contenido en la denuncia, en parte corroborado por el Informe emitido por SEPRONA, este juzgador considera que, sin perjuicio de ulterior calificación jurídica, pudiéramos estar ante un presunto delito de MALTRATO ANIMAL, en la modalidad de DELITO DE ABANDONO, previsto y penado en el artículo 337 bis del Código Penal, todo ello, sin perjuicio, de que tras el correspondiente informe pericial veterinario o el resultado de otras diligencias de investigación que habrán de practicarse, finalmente, los hechos puedan calificarse como el delito más grave de maltrato del artículo 337 del Código penal, si llegara a acreditarse que los dos animales descritos en la denuncia y que el investigado poseía en lamentables condiciones en sus instalaciones, por causa de sus condiciones de vida, su deficiente o nula higiene o su desnutrición, o por su falta de asistencia veterinaria, pudieran sufrir un resultado lesivo para su salud o para su integridad física o psíquica.

La protección legal de los animales, hoy día aún bastante incompleta, ha ido evolucionado progresivamente, si bien de forma lenta, a medida que la sociedad española iba mostrando un mayor interés y sensibilización hacia el trato que los humanos dispensamos a los demás animales, a fuerza del empuje de la normativa comunitaria y de la desinteresada y encomiable labor realizada por asociaciones animalistas y ecologistas. La inexistente declaración, en la Constitución, sobre el derecho al bienestar animal que otros países de nuestro entorno sí proclaman, se ha traducido en la práctica, en la tibia actividad del legislador estatal, hasta el punto de no contar siquiera con una Ley estatal de protección de los derechos de los animales o del bienestar animal, o con un Estatuto jurídico del animal, siendo las Comunidades Autónomas las que han ido supliendo las lagunas existentes, avanzando paulatinamente, aunque con diversa suerte, y de forma divergente y carente de homogeneidad, en la tutela administrativa de los animales domésticos, dictando diversas leyes en cuyos Preámbulos se consagra la creciente preocupación por el bienestar de los animales, y protegiéndolos frente a situaciones de maltrato y abandono de las que a menudo son objeto.

En el caso de la Comunidad Autónoma de Andalucía, el marco normativo viene dado por la Ley 11/2003, de 24 de noviembre, de Protección de los Animales. Sin embargo, es un hecho notorio que, pese a la existencia de normas dirigidas a la protección del bienestar animal, que recogen un amplio catálogo de deberes y de infracciones, no se ha resuelto ni mucho menos la tragedia de cientos de miles de animales que, o bien son abandonados, o bien reciben malos tratos sin apenas repercusiones sancionadoras para sus dueños o poseedores, lo cual es debido a las más diversas causas, entre las cuales, se encuentra la falta de mecanismos adecuados de control por las Administraciones Públicas para el efectivo cumplimiento y aplicación de dicha normativa, la falta de sensibilidad en los operadores, la falta de concienciación social y por supuesto, la falta de recursos que permitan establecer políticas públicas que, de una forma consensuada y coordinada trabajen, no solo en el plano sancionador sino, sobre todo, en el plano preventivo, formativo y educativo. Es precisamente, este fracaso e ineficacia del Derecho administrativo en la protección del bienestar animal, el que propició la mayor intervención del ordenamiento jurídico en el ámbito del Derecho Penal. Pese a ello, no fue hasta el año 2003, cuando en España el maltrato animal adquirió su máximo reproche punitivo, tipificándose como delito en el artículo 337 del Código Penal, dado



Código Seguro de verificación: CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	RAMON ARTACHO MELERO 05/04/2021 11:32:34	FECHA	06/04/2021
	ALMUDENA ALBENDIN CEPAS 06/04/2021 13:35:43		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	2/13
	CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==		



CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==



que hasta entonces, el maltrato cruel, solo era constitutivo de falta, introduciéndose también por vez primera, en dicha fecha, el abandono de animales domésticos, que se regulaba como una infracción menor, en el artículo 632 del Código Penal. Con la reforma del Código Penal en el año 2010, se consiguió eliminar el requisito del ensañamiento que, hasta entonces, se exigía para que la acción típica fuera constitutiva de delito de maltrato animal y que, en la práctica, se tradujo en absoluciones de lo indudablemente constituían auténticos crímenes contra un animal(ej. golpear con un palo a un perro causándole graves lesiones en un ojo), dado que, como elemento del tipo se exigía en el presunto autor, no solo intención de maltratar, sino de perseguir un aumento del dolor infligido, asumiendo la innecesariedad de su acción, al tiempo que se incluyó el maltrato a animales amansados.

Sin duda, un importante avance ha venido dado de la mano de la reforma del Código Penal operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, en vigor desde el 1 de julio de 2015, que sanciona dos conductas delictivas: 1) el delito de maltrato (artículo 337 del Código penal), y 2) el delito de abandono (artículo 337 bis). Ambos delitos se incluyen en el Capítulo IV del Título XVI, bajo la rubrica “De los delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos”, lo que ha de llevar al fin de la eterna discusión acerca de cuál sea el bien jurídico tutelado, que no es otro que el bienestar animal o, dicho de otra forma, el derecho del animal a gozar de vida, salud, integridad física y psíquica y la ausencia de sufrimientos innecesarios.

Las principales novedades de la actual regulación son las siguientes: 1.- ampliación de la protección penal de los animales, que ya no se extiende sólo a los animales domésticos o amansados; 2.- ampliación del tipo básico de maltrato animal, que ahora incluye dos conductas típicas: la consistente en maltratar al animal injustificadamente, por acción u omisión, produciendo un menoscabo grave de la salud y la explotación sexual; 3.- en materia de penalidad, aunque se mantiene la misma pena, que no deja de resultar bastante liviana, ya que el más sanguinario y cruel acto que pudiera cometerse contra un animal no supera el año de prisión, resulta relevante que, junto con la inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio, se añada la inhabilitación para la tenencia de animales. 4.- inclusión, en el art. 337.2 CP, de un listado de circunstancias agravantes del tipo básico, configurando, en el apartado tercero, un subtipo cualificado, cuando se dé el resultado de la muerte del animal, mientras el art. 337.4 CP, con idéntico contenido que la antigua falta de maltrato animal, recoge un subtipo atenuado; 5.- de *lege ferenda*, no podemos dejar de mencionar el inquietante y distorsionador elemento que ha supuesto la inclusión, en el tipo penal, del término “injustificadamente”, dado que ningún maltrato resulta justificado, y con cuyo empleo parece quererse excluir del tipo a aquellos supuestos que, si bien serían susceptibles de ser calificados como de maltrato a animales, son socialmente aceptados, cuando se desarrollen en determinadas condiciones establecidas legalmente(por ejemplo, la experimentación con animales) o bien, cuando se alegue la legítima defensa, o cuando la justificación resida en proteger un bien que se entiende de valor superior, como la seguridad ciudadana. El problema es que la utilización de un concepto en blanco y tan abierto como el de “injustificado”, puede suponer el dejar una vía abierta para la punición o no, que dependerá de la mayor o menor sensibilidad del fiscal o del juzgador de turno, con la inseguridad jurídica que ello supone. 6.- tipificación del delito de abandono de animales, en el artículo 337 bis.

En ocasiones, en la práctica policial identifica el delito de maltrato animal con las



Código Seguro de verificación:CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	RAMON ARTACHO MELERO 05/04/2021 11:32:34	FECHA	06/04/2021
	ALMUDENA ALBENDIN CEPAS 06/04/2021 13:35:43		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	3/13
	CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==		



CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==

situaciones de malos tratos físicos más crueles, obviando otro tipo de situaciones, que, si bien no presentan tanta gravedad, no dejan de resultar igualmente constitutivas de delito, lo que impide la adopción a tiempo de medidas precautorias, teniendo en cuenta, por otra parte, la dificultad de delimitar, en ocasiones, las conductas típicas, sobre todo, cuando estas se cometen por omisión. Es por ello que resulta procedente realizar una serie de valoraciones sobre los tipos penales de maltrato animal y de abandono animal.

En cuanto al tipo básico del delito de maltrato animal, el artículo 337 del Código Penal castiga 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, al 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. El precepto se configura así, como un delito de resultado material, que requiere de la muerte o de una lesión que cause al animal un grave menoscabo físico, esto es, que requiera una primera asistencia veterinaria y tratamiento facultativo o quirúrgico (hematomas, fracturas, quemaduras, o casos más graves de mutilaciones o invalidez), siendo indiferente la concreta actividad que se realice, y los medios o procedimientos empleados, siempre que dicha conducta consista en un maltrato a consecuencia del cual se produzcan los resultados previstos en el tipo: -la muerte -o la lesión del animal, con menoscabo grave de su salud. Además, esta figura delictiva admite, tanto las conductas comisivas, como las de golpear, torturar, quemar, colgar o arrastrar a un animal con un coche, practicar mutilaciones, extirpaciones o esterilizaciones que no respondan a razones médicas o con falta de cuidado veterinario, o la organización de peleas de animales, narcotizarlos, drogarlos o envenenarlos, entre otras, como las omisivas, entre las que se incluyen las de dejar morir de inanición a un animal, o no protegerle de temperaturas extremas de frío y calor, no alimentarle ni darle bebida, no proporcionarle asistencia o tratamiento veterinario o someterle a condiciones antihigiénicas, causando al animal, sed, hambre, insolación o un dolor considerable. En todo caso, importante resulta destacar que, como se verá ulteriormente, el abandono por no atender debidamente las necesidades del animal, puede ser elevado a delito de maltrato, siempre y cuando se produzca el resultado material que el tipo penal exige.

Es importante destacar para los operadores jurídicos, así como para las fuerzas policiales encargadas de investigar este tipo de delito y por tanto, más que de interpretarlo, de aplicarlo que, tras la reforma operada por la LO 5/2010, se suprime la exigencia de la constatación de un “menoscabo físico” por lo que la conducta del tipo se extiende, no solo a los malos tratos físicos, sino también a los malos tratos psíquicos, lo que lleva a incluir, supuestos tales como los de mantener, durante largos períodos de tiempo, a un perro encerrado, enjaulado o atado en un espacio que le impida moverse, no alimentarle, no proporcionarle tratamiento médico o sanitario, siendo este necesario.

Así lo reflejó, en su momento, la Circular 7/2011 de 16 de Noviembre, de la Fiscalía General del Estado, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de Medio Ambiente y Urbanismo, que estableció que el delito de maltrato animal no se limita al grave menoscabo físico,



Código Seguro de verificación: CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	RAMON ARTACHO MELERO 05/04/2021 11:32:34	FECHA	06/04/2021
	ALMUDENA ALBENDIN CEPAS 06/04/2021 13:35:43		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	4/13
		CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==	



CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==



sino que se utiliza un concepto más amplio, como el de la salud del animal, por lo que pueden incluirse otros padecimientos graves, no existiendo controversia acerca de la comisión por omisión como cuando el animal es abandonado a su suerte, condenándole a una lenta y segura agonía. También la jurisprudencia ha ido avanzando, en el sentido de considerar el maltrato por comisión por omisión, y no solo restringido al plano físico, pudiendo destacar la evolución sufrida, desde un inicial momento en el que las sentencias condenaban el maltrato con resultado de muerte o grave quebranto para la salud del animal ocasionado por una conducta activa: maltrato y muerte por asfixia o ahorcamiento, por apaleamiento, caídas o lanzamientos al vacío, por mutilaciones, quemaduras, o arrastre, abriéndose poco a poco campo en la jurisprudencia, las sentencias condenatorias por delito de maltrato por conducta omisiva.

En cuanto al delito de abandono de animal, el artículo 337 bis del Código Penal establece que: «*El que abandone a un animal de los mencionados en el apartado 1 del artículo anterior en condiciones en que pueda peligrar su vida o integridad, será castigado con una pena de multa de uno a seis meses. Asimismo, el juez podrá imponer la pena de inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales*». Este precepto configura así, como delito leve, un tipo penal atenuado, que no lleva aparejada pena privativa de libertad, sino pena de multa, y en el que la pena de inhabilitación especial para la tenencia de animales es potestativa, a diferencia de lo que sucede con el delito de maltrato animal del artículo 337 del Código Penal, donde resulta preceptiva para el juzgador. La comisión de este delito precisa de dos elementos: - uno, el propio abandono -y otro, la puesta en peligro de la vida o salud del animal. La cuestión radica en ofrecer un concepto de “radica”. Según la Real Academia Española de la Lengua, el vocablo “abandonar” puede entenderse como sinónimo de “desamparar”, es decir, “dejar sin amparo ni favor a alguien o algo que lo pide o necesita”. También se puede aplicar analógicamente, la definición ofrecida para el delito de abandono de familia, en el artículo 226 del Código Penal, en cuyo caso, la acción pasaría por incumplir los deberes de asistencia necesaria, o los que legalmente se imponen a toda persona que ocupa respecto del animal, como dueño, poseedor, o detentador, una posición de dominio o de garante. Lo mismo que en el caso del maltrato, es importante destacar que en esta acción de “abandonar”, entendida como el desamparo del animal, entran tanto la conducta activa, como la conducta pasiva. En la conducta activa, se incluiría el supuesto típico y conocido como propiamente abandono físico, en el que nuestro país, tristemente, lidera el ránking en el ámbito de la Unión Europea, y por el que el animal es expulsado y dejado a su “suerte”, fuera del lugar de residencia o del ámbito físico de control del poseedor del mismo, con la intención de desprenderse de él, por las más diversas e injustificadas causas, periodos vacacionales, falta de capacidad económica, cambios de residencia, aparición de alergias, o falta de utilidad del animal una vez finalizada la temporada de caza, ya sea en el campo, gasolineras, bosques, en una carretera, o en cualquier otro lugar que represente una situación de peligro. En la comisión omisiva, se incluiría la conducta de no cubrir las necesidades básicas del animal para su sustento, colocándole en una situación de peligro, al dejarlo indefenso, o bien, como inobservancia del cumplimiento de las obligaciones que, como poseedor o tenedor, en definitiva garante, tiene con el animal, y en la que tienen cabida, comportamientos tales como no proporcionarle los deberes de cuidado y atención a los que está obligado, no facilitarle alimentos ni agua, no darle alojamiento o espacio adecuado y habitable, o denegándole la atención veterinaria o el auxilio preciso. Puede incluso afirmarse que el delito de



Código Seguro de verificación: CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	RAMON ARTACHO MELERO 05/04/2021 11:32:34	FECHA	06/04/2021
	ALMUDENA ALBENDIN CEPAS 06/04/2021 13:35:43		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	5/13
 CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==			



abandono de animales es, básicamente, un delito que, por su propia naturaleza, es un delito de comisión por omisión (no hacer), ya que, por su propia naturaleza y dinámica comisiva la conducta típica siempre consistirá en que, quien ocupa la posición de garante, deja de cumplir sus deberes.

En todo caso, para que el hecho sea constitutivo de delito, no basta con la situación de abandono, sino que la norma exige, además, que éste suponga una puesta en peligro de la vida o la salud del animal, sin requerir, para su consumación, el resultado lesivo ni la muerte. Se trata, por tanto, de una infracción de peligro abstracto, potencial o hipotético, y no concreto, por cuanto exige que el abandono pueda hacer peligrar la vida o integridad del animal, por las condiciones en que se abandona, pero sin que se requiera para la consumación, la muerte o afectación de la integridad, lo que dependerá de las posibilidades de subsistencia del animal y de la situación de peligro físico o funcional. Consiguientemente, a sensu contrario, si no se pusiera en peligro la vida o la integridad del animal, la conducta se tipificará, no punitivamente, sino como una infracción leve conforme al art. 37.16 de la LO 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana (“abandonar animales domésticos en condiciones en que pueda peligrar su vida”), y que lleva aparejada una pena de sanción de multa de 100 a 600 euros. Si, como causa del citado abandono, el animal sufriera la muerte o el resultado lesivo, esta conducta debería ser reconducida al tipo penal del art. 337 CP.

SEGUNDO.- Expuestos anteriormente los tipos penales que configuran el maltrato animal, y sus presupuestos, y descendiendo al caso concreto, este instructor considera, como ya se anticipó anteriormente que, en principio, pudiéramos estar ante un delito de abandono animal del artículo 337 bis del Código Penal, sin perjuicio de que, a la vista del resultado de las diligencias que habrán de practicarse, y que pasan forzosamente, por la realización de un examen veterinario de los animales, la conducta pudiera elevarse a la del delito de maltrato del artículo 337 del Código Penal, de acreditarse que, por causa de la situación de abandono padecida, aquellos han podido sufrir un resultado lesivo, concreto, para su vida o integridad física o psíquica.

Y es que, según resulta del Informe emitido por SEPRONA, el burro y la yegua que el investigado poseía, “aparentan un estado lamentable”, tanto es así que por la fuerza actuante se procedió a su intervención e incautación, tras realizarse inspección junto con facultativo/veterinario “el cual certifica el mal estado de salud y las malas condiciones en las que se encuentran dichos animales”. En concreto, “el burro presenta un mal estado nutricional, carente de cuidados necesarios de la especie y se encontraba en unas instalaciones inadecuadas”, y la yegua, por su parte, presenta “muy mal estado nutricional, debido a una posible lesión en la mandíbula, y se encontraba en unas instalaciones inadecuadas”.

Llegados a este punto, conviene destacar que el artículo 4 de la Ley andaluza de Protección Animal, antes mencionada, establece las siguientes **“Prohibiciones:**

1.Sin perjuicio de las excepciones establecidas en la presente Ley, queda prohibido:

- a) Maltratar o agredir físicamente a los animales o someterlos a cualquier otra práctica que les irroque sufrimientos o daños injustificados.*
- b) El abandono de animales.*



Código Seguro de verificación:CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	RAMON ARTACHO MELERO 05/04/2021 11:32:34	FECHA	06/04/2021
	ALMUDENA ALBENDIN CEPAS 06/04/2021 13:35:43		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==	PÁGINA 6/13




CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==



- c)** Mantenerlos en lugares o instalaciones indebidas desde el punto de vista higiénico-sanitario o inadecuadas para la práctica de los cuidados y la atención necesarios que exijan sus necesidades fisiológicas y etológicas, según raza o especie.
- d)** Practicarles mutilaciones con fines exclusivamente estéticos o sin utilidad alguna salvo las practicadas por veterinarios en caso de necesidad.
- e)** El sacrificio de los animales sin reunir las garantías previstas en esta Ley o en cualquier normativa de aplicación.
- f)** Mantener permanentemente atados o encadenados a los animales, con las especificaciones y excepciones que se establezcan.
- g)** Hacer donación de los animales con fines publicitarios o como premio, recompensa o regalo por otras adquisiciones de naturaleza distinta a la propia adquisición onerosa de animales.
- h)** Utilizarlos en procedimientos de experimentación o destinarlos a los mismos sin el cumplimiento de las garantías establecidas en la normativa aplicable.
- i)** Venderlos a menores de dieciséis años y a incapacitados sin la autorización de quien tenga la patria potestad, custodia o tutela de los mismos, de conformidad, en su caso, con la sentencia de incapacitación.
- j)** Ejercer su venta ambulante fuera de los mercados o ferias autorizados para ello.
- k)** Suministrarles sustancias que puedan causarles sufrimientos o daños innecesarios, así como cualquier tipo de sustancia no autorizada, aun cuando sea para aumentar el rendimiento en una competición.
- l)** Manipular artificialmente a los animales con objeto de hacerlos atractivos como diversión o juguete para su venta.
- m)** Utilizar animales vivos como blancos en atracciones feriales, concursos o competiciones.
- n)** Obligar a trabajar a animales de menos de seis meses de edad, enfermos, desnutridos, fatigados, o a desempeñar trabajos en los que el esfuerzo exigido supere su capacidad. Lo anterior es aplicable a las hembras que estén preñadas.
- ñ)** Emplear animales para adiestrar a otros animales en la pelea o el ataque.
- o)** Emplear animales en exhibiciones, circos, publicidad, fiestas populares y otras actividades, si ello supone para el animal sufrimiento, dolor u objeto de tratamientos antinaturales.
- p)** Mantener a los animales en recintos y lugares donde no puedan ser debidamente controlados y vigilados.
- q)** Mantener animales en lugares donde ocasionen molestias evidentes a los vecinos.
- r)** Venderlos a laboratorios o clínicas sin el cumplimiento de las garantías previstas en la normativa vigente.
- s)** Ejercer la mendicidad valiéndose de ellos o imponerles la realización de comportamientos y actitudes ajenas e impropias de su condición que impliquen trato vejatorio.



Código Seguro de verificación: CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	RAMON ARTACHO MELERO 05/04/2021 11:32:34	FECHA	06/04/2021
	ALMUDENA ALBENDIN CEPAS 06/04/2021 13:35:43		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	7/13
	CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==		
			
CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==			

t) *Administrar, inocular o aplicar sustancias farmacológicas sin la prescripción o supervisión directa de un veterinario. Suministrar medicación errónea, aplicarla de modo incorrecto, o no valorar los efectos colaterales o indeseados que puedan suponer un sufrimiento injustificable para los animales.*

2. *En especial, quedan prohibidas:*

a) *La lucha o peleas de perros o de cualquier otro animal y demás prácticas similares.*

b) *Las competiciones de tiro de pichón, salvo las debidamente autorizadas por la Consejería competente en materia de deporte y bajo el control de la respectiva federación.*

c) *Las peleas de gallos, salvo aquellas de selección de cría para la mejora de la raza y su exportación realizadas en criaderos y locales debidamente autorizados con la sola y única asistencia de sus socios.”*

TERCERO.- Llegados a este punto, y partiendo de la posible comisión de un delito de abandono de animal del artículo 337 bis del Código Penal, sin que pueda descartarse la comisión del delito más grave previsto y penado en el artículo 337 del Código Penal, procede la adopción de medidas cautelares protectoras de la vida y la salud de los dos animales perjudicados por los hechos que dan lugar a las presentes, y ello, en tanto se tramitan las presentes actuaciones y se aclara todo lo acontecido, depurando las responsabilidades penales que procedan, y se practican las diligencias necesarias para la calificación jurídica de los hechos y sus posibles autores.

Sobre este particular, los propios agentes actuantes, en una loable actuación merecedora de la felicitación de este juzgador, han adoptado medidas cautelares y preventivas, ante el estado que presentaban los animales, procediendo a incautar a los animales y poniéndolos al recaudo de una entidad adecuada a tales fines.

No obstante, una vez se ha tenido conocimiento de lo acontecido y abierta la vía judicial, este juzgado se ve compelido a adoptar medidas cautelares (o más bien, judicializar las que SEPRONA, con muy buen criterio ha adoptado en su ámbito de actuación -además, con una celeridad digna de encomio-, entre ellas, el decomiso y la intervención de aquellos, retirando su guarda y custodia a los investigados (del atestado policial resulta que el burro es titularidad de la esposa del investigado), con cuya medida se pretende garantizar el cumplimiento de la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), y que se revela como la más útil y eficaz en los casos de investigación de un delito de abandono y maltrato animal, ya que puede permitir salvar la vida y garantizar la integridad de un animal maltratado, herido, enfermo, abandonado, o desnutrido, mientras se resuelve el procedimiento, ya que, de no hacerlo, dado el tiempo que puede durar un proceso judicial, si durante su desenvolvimiento, se tolerara que el animal continuara conviviendo con su presunto maltratador, sería previsible que aquel pudiera llegar a desaparecer o a fallecer,

Código Seguro de verificación: CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	RAMON ARTACHO MELERO 05/04/2021 11:32:34	FECHA	06/04/2021
	ALMUDENA ALBENDIN CEPAS 06/04/2021 13:35:43		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	8/13
	CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==		



CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==

haciendo con ello inviable el cumplimiento de la tutela judicial efectiva y la eventual eficacia de una sentencia condenatoria, puesto que, como hemos visto, el delito de maltrato animal, lo mismo que el de abandono, aparte de pena de prisión, lleva aparejada la pena de inhabilitación para la tenencia de animales (preceptiva en el primer caso, y facultativa en el segundo) por lo que, desde el punto de vista preventivo, lo primero que ha de hacerse, existiendo base para ello, es la privación cautelar de su tenencia al propio animal maltratado o abandonado, en tanto se tramita el procedimiento, para evitar que el mismo siga bajo las redes de su presunto maltratador, o en las mismas malas condiciones en las que supuestamente se encuentra, previniendo otras consecuencias peores.

Siendo ello así, empero, la solución no siempre resulta sencilla. En ocasiones, por la pasividad o falta de sensibilidad de los operadores administrativos, policiales (no en el caso que nos ocupa, desde luego) o jurídicos. Y ello puede deberse a diversos factores, como la falta de formación específica en Derecho Animal, la falta de sensibilidad entre los operadores jurídicos, que parecen no dar la importancia que merecen determinadas situaciones, por habituales que resulten, o la falta de instrucciones precisas para proceder de oficio al decomiso del animal. También, por la falta de lugares adecuados de la Administración para acoger y atender a los animales maltratados, por lo que aquella suele delegar tal menester en las asociaciones privadas sin ánimo de lucro, que no pocas veces, están completamente hacinadas y sin recursos suficientes. Pero es que además, a diferencia de lo que sucede con las personas donde, en el ámbito de los delitos a los que se refiere el artículo 57 del Código penal, se ha previsto expresamente la posibilidad de adoptar medidas cautelares específicas (artículo 544 bis y artículo 544 ter) no encontramos, en la Ley de enjuiciamiento Criminal, una norma semejante que regule las medidas cautelares concretas que podrían adoptarse para proteger a los animales, mientras se tramita un procedimiento penal por maltrato. Ello no obstante, esta ausencia específica de medidas concretas y determinadas, no significa que tales medidas no puedan adoptarse. De hecho, en el orden jurisdiccional penal, en la práctica, varios juzgados han acordado ya este tipo de medidas cautelares, las cuales han sido confirmadas por las correspondientes Audiencias Provinciales. La adopción de este tipo de medidas encuentra su amparo legal en la fórmula genérica del artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Pero es que además, también tienen su base en la propia normativa administrativa, que faculta y obliga, a los Agentes de la autoridad, a adoptarlas. El artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece que *“se consideran como primeras diligencias la de consignar las pruebas del delito que puedan desaparecer, la de recoger y poner en custodia cuanto conduzca a su comprobación y a la identificación del delincuente, la de detener, en su caso, a los presuntos responsables del delito, y la de proteger a los ofendidos o perjudicados por el mismo, a sus familiares o a otras personas, pudiendo acordarse a tal efecto las medidas cautelares a las que se refiere el art. 544 bis o la orden de protección prevista en el art. 544 ter de esta ley.”* Además, el artículo 326 de la Ley de



Código Seguro de verificación: CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	RAMON ARTACHO MELERO 05/04/2021 11:32:34	FECHA	06/04/2021
	ALMUDENA ALBENDIN CEPAS 06/04/2021 13:35:43		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==	PÁGINA 9/13




CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==

Enjuiciamiento Criminal, dispone que *“cuando el delito que se persiga haya dejado vestigios o pruebas materiales de su perpetración, el Juez instructor o el que haga sus veces ordenará que se recojan y conserven para el juicio oral si fuere posible, procediendo al efecto a la inspección ocular y a la descripción de todo aquello que pueda tener relación con la existencia y naturaleza del hecho”*. De otra parte, el artículo 334 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal señala que *“el Juez instructor ordenará recoger en los primeros momentos las armas, instrumentos o efectos de cualquiera clase que puedan tener relación con el delito y se hallen en el lugar en que éste se cometió, o en sus inmediaciones, o en poder del reo, o en otra parte conocida. El Secretario judicial extenderá diligencia expresiva del lugar, tiempo y ocasión en que se encontraren, describiéndolos minuciosamente para que se pueda formar idea cabal de los mismos y de las circunstancias de su hallazgo.”* El decomiso tendría también su amparo en el artículo 727.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en cuyo apartado 11 se permite la adopción de aquellas otras medidas, que para la protección de ciertos derechos, prevean expresamente las leyes, o que se estimen necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiere otorgarse en la sentencia estimatoria que recayere en el juicio. De hecho, como se ha señalado anteriormente, en la práctica judicial reciente, se han ido adoptando este tipo de medidas, teniendo en cuenta el peligro que representa para el animal el continuar bajo el yugo de su presunto maltratador, como es el caso del Auto dictado en fecha 3 de junio de 2014 por el Juzgado de Instrucción nº 2 de Mula, en el marco de un procedimiento judicial incoado por presunto delito de maltrato animal, en el que se acordó el decomiso de más de cien animales, el cierre de varias instalaciones, y el nombramiento de dos sociedades protectoras de animales como depositarias judiciales para el cuidado y atención de los animales decomisados, acordándose igualmente la prohibición de los dueños de aproximarse a la finca donde se hallaban los animales en cuestión. O las adoptadas por el Juzgado de Instrucción nº 15 de Valencia, en Auto de fecha 10 de marzo de 2017, que dictó una orden de alejamiento de un investigado hacia una sociedad protectora de animales, para proteger a los animales. Y el Auto 102/2017, de la Audiencia Provincial de Valencia, que confirmó la medida cautelar de prohibición de tenencia de animales mientras se tramitaba el procedimiento, destacando que el bien jurídico protegido en el delito de maltrato lo constituyen *“los animales domésticos”*, y que dicho bien jurídico protegido es evidentemente susceptible de ser amparado también cautelarmente, prohibiendo que un individuo, acusado de envenenar a una docena de animales y condenado por maltratar a su perro, tenga animales bajo su custodia. Este mismo Juzgado, en fecha 14 de noviembre de 2017 dictó otra medida cautelar consistente en el decomiso de un perro a sus propietarios, con atribución de sus cuidados, guarda y custodia a la sociedad protectora de animales y plantas de Lugo, imponiendo igualmente una medida de alejamiento. Por último, debe indicarse que la disparidad en la normativa administrativa, que hace de peores condiciones a unos animales respecto de otros, en función del territorio donde habitan, no puede trasladarse al ámbito jurisdiccional penal, de modo que no tendría sentido que unos animales gozaran de mayor



Código Seguro de verificación: CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	RAMON ARTACHO MELERO 05/04/2021 11:32:34	FECHA	06/04/2021
	ALMUDENA ALBENDIN CEPAS 06/04/2021 13:35:43		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	10/13
		CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==	
			
CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==			

protección en el territorio valenciano que en el territorio del Partido Judicial de Puente Genil, dado que las normas penales y procesales a aplicar y a interpretar son únicas y las mismas para todo el territorio nacional . Otro tanto debe decirse de la medida de guardia y custodia del animal, a la que no se le pretende otorgar eficacia jurídica, en el sentido de los artículos 102 a 106 del Código Civil, y 771 y 773 de la LEC, ya que estas medidas solo son aplicables a los hijos comunes de una pareja, sino simplemente definir una situación fáctica, utilizando a estos efectos los términos “guarda y custodia”, como definidores y sinónimos de tenencia, cuidado o atención. Evidentemente si, como medida cautelar, se acuerda la confiscación o decomiso de un animal, habrá de decidirse sobre la atribución de sus cuidados a otra persona física o jurídica, siendo preciso otorgar un nombre *-nomen iuris-* a dicha situación, en el entendimiento de que si bien, desde el punto de vista de la legislación civil, los animales siguen siendo cosas, en la normativa comunitaria y en nuestras legislaciones autonómicas, ya se les contempla como lo que son, es decir, seres vivos y sintientes, por lo que la mera utilización de términos tales como los de “decomiso”, “incautación”, “deposito” o “designación de depositario judicial”, aun siendo legalmente posibles, chirrían bastante cuando de seres vivos, como son los animales, se trata, resultando preferible la utilización de términos como los de “tenencia”, “guarda y custodia”, que definen con mucha mejor nitidez, las obligaciones que el nuevo poseedor y garante del animal pasa a tener.

Además, no podemos obviar que dado que el Derecho siempre va a remolque de la evolución social, siendo así que, en los convenios reguladores de las rupturas de parejas, cada vez es más habitual la inclusión de cláusulas que deciden sobre la atribución de los cuidados, la tenencia y la custodia de los animales en común, existiendo algunas sentencias dictadas en procesos contenciosos que también han resuelto con distinto tenor y utilizando diferente terminología sobre la cuestión, destacando la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia numero 2 de Badajoz, de fecha 7 de octubre de 2010. Se trata, en definitiva, de una mera cuestión terminológica y lingüística, a la que no debe pretenderse dar otra validez.

Dicho lo anterior, y aplicando la anterior doctrina al caso de autos, es obvio que, en el caso que nos ocupa, concurren los presupuestos precisos para que pueda acordarse una medida cautelar como la del decomiso, incautación e intervención del burro y la yegua a la que se alude en la denuncia que dio origen al procedimiento:

1º.- En primer término, como se ha señalado anteriormente, concurren indicios de la posible comisión de un delito de abandono de animal, sin perjuicio de que, de constatarse la existencia de un resultado lesivo, podamos estar ante el delito mas grave de maltrato animal, previsto y penado en el artículo 337 del Código Penal: falta de identificación de los animales; alimentación inexistente o inadecuada; condiciones higiénico-sanitarias inapropiadas; asistencia veterinaria nula -pese a tener la yegua una posible lesión en la mandíbula-.

Código Seguro de verificación: CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	RAMON ARTACHO MELERO 05/04/2021 11:32:34	FECHA	06/04/2021
	ALMUDENA ALBENDIN CEPAS 06/04/2021 13:35:43		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	11/13
		CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==	
			
CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==			



2º.- En segundo lugar, existe un riesgo grave y serio para la vida e integridad de los animales de no adoptarse esta medida y permitir que aquellos continúen “malviviendo” en las instalaciones del investigado, quien con su conducta hasta la fecha ha demostrado una escasa o más bien nula predisposición para el cuidado de aquellos, siendo necesario apartarlos de este “hábitat”, a fin de que puedan sanarse y desenvolver una vida normal que a buen recaudo no tendrán de mantenerse en la estancia donde se hallan, sin recibir la asistencia y cuidados precisos, deteriorando progresivamente su salud.

3º- Además ,se trata de una medida necesaria para garantizar la tutela judicial efectiva, caso de recaer una eventual sentencia condenatoria .

4º.- Finalmente, no hemos de olvidar que en este tipo de delito, el propio animal es el objeto material de la infracción penal, siendo obligado tratar de conservar todas las pruebas de la presunta conducta penal. En base a lo anterior. se acuerda el decomiso y la intervención cautelar del burro y la yegua en cuestión, retirando provisionalmente su tenencia, guarda y custodia a sus poseedores, investigados, y atribuyendo aquélla al CENTRO ANDALUSÍ DE RESCATES DE CABALLOS, al que se designa depositario judicial de los animales, sin perjuicio de que el bienestar de aquellos pueda recomendar un régimen de acogida, que, en su caso, deberá ser autorizado judicialmente, previos los informes correspondientes, que se someterán al preceptivo tratamiento de confidencialidad, como cualquier otro supuesto de acogida y adopción.

En atención a lo expuesto, y vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación:

PARTE DISPOSITIVA

DISPONGO:

1º) Que debo acordar y acuerdo el decomiso y la intervención cautelar del burro y la yegua a los que se refiere la denuncia que dio lugar al presente procedimiento, supuestamente propiedad de los investigados ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ y su esposa, siendo estos privados provisionalmente de su guarda y custodia.

2º) Se atribuye provisionalmente la tenencia, cuidados, guarda y custodia de los mencionados animales al CENTRO ANDALUSÍ DE RESCATE DE CABALLOS, al que procede designar depositario judicial de aquellos, sin perjuicio de que, con la finalidad de garantizar el bienestar de tales animales, pueda en su caso acordarse un régimen de acogida, que requerirá la preceptiva autorización judicial, previa la presentación de los correspondientes informes, los cuales serán tratados con la debida confidencialidad.

Esta medida durará mientras se tramita el presente procedimiento o sea dejada expresamente sin efecto por otra resolución judicial.

Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal.



Código Seguro de verificación:CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	RAMON ARTACHO MELERO 05/04/2021 11:32:34	FECHA	06/04/2021
	ALMUDENA ALBENDIN CEPAS 06/04/2021 13:35:43		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	12/13
	CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==		



CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==



Cítese al investigado ~~XUGENIO MANUEL CORREIA PINNY~~ a su esposa, por medio de la Policía Local de Puente Genil, para que comparezca en sede judicial a fin de notificarles la presente resolución judicial y practicar los correspondientes requerimientos.

Líbrense OFICIOS al CENTRO ANDALUSÍ DE RESCATES DE CABALLOS, a la PATRULLA SEPRONA DE RUTE, 5ª COMPAÑÍA DE LUCENA, DE LA COMANDANCIA DE LA GUARDIA CIVIL DE CÓRDOBA Y A LA POLICÍA LOCAL DE PUENTE GENIL para comunicar la presente orden, a los efectos oportunos.

Líbrese OFICIO a la PATRULLA SEPRONA DE RUTE, 5ª COMPAÑÍA DE LUCENA, DE LA COMANDANCIA DE LA GUARDIA CIVIL DE CÓRDOBA a fin de que remita, a éste Juzgado, el informe que redactó el facultativo/veterinario que, junto con la fuerza actuante, acudió el día 12 de marzo de 2021 a las instalaciones del investigado y examinó a los animales objeto de la presente causa. En caso de que dicho informe no exista, REQUIÉRASE a dicho facultativo/veterinario a fin de que lo emita, y al cuerpo actuante para que lo remita a este Juzgado.

Líbrese OFICIO a la Policía Local de Puente Genil a fin de que realice las gestiones encaminadas a la identificación de la esposa del investigado, y facilite a este Juzgado los datos de filiación de la misma. Una vez se hayan recabado dichos datos, cítese a la misma para tomarle declaración en calidad de investigada.

Notifíquese también a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de REFORMA dentro de los TRES DÍAS siguientes a su notificación y/o recurso de APELACIÓN dentro de los CINCO DÍAS siguientes a su notificación.

Así lo acuerda, manda y firma D. RAMÓN ARTACHO MELERO, JUEZ del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Puente Genil y su partido.- DOY FE.

El Juez Letrada de la Administración de Justicia

Diligencia para hacer constar que seguidamente se cumple lo ordenado; doy fe

“En relación a los datos de carácter personal, sobre su confidencialidad y prohibición de transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento, deberán ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia (ex Ley Orgánica 15/99, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal)”.



Código Seguro de verificación: CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/ Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	RAMON ARTACHO MELERO 05/04/2021 11:32:34	FECHA	06/04/2021
	ALMUDENA ALBENDIN CEPAS 06/04/2021 13:35:43		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==	PÁGINA 13/13



CzBdF14tSoJLlke2zd5GYQ==

***PROGRAMA DE REEDUCACIÓN
PARA CONDENADOS POR
HECHOS DE MALTRATO A
ANIMALES***

Por Vicente Magro Servet

Presidente de la Audiencia Provincial de Alicante

INDICE

1.- Introducción.

2. Penalidad en el maltrato a animales

3.- Protocolización del programa.

4.- Dimensión terapéutica del programa

1.- Introducción.

Una de las más crueles formas de manifestación de la violencia a la que puede llegar el ser humano es cuando este se manifiesta con actos de desprecio y maltrato a los animales. Hasta los que son de compañía, como los perros, son abandonados impunemente en ocasiones por sus dueños, bajo el pretexto de que se han cansado de ellos, o que les suponen un gasto que no quieren soportar dejándolos abandonados en las carreteras o cualquier lugar lejano donde el animal no pueda regresar al domicilio en el que ha habitado, ya que conscientes su dueño del gran sentido de la orientación de estos animales no desean que estos puedan regresar al hogar.

El maltrato animal es una de las peores y más rechazables expresiones de hasta dónde puede llegar la maldad humana, bajo la expresión de la actuación ante animales que no se van a defender ni atacar. La gravedad y perversidad de la conducta viene configurada por ataques despiadados que se comprueban de forma habitual de forma reiterada por muchas personas y sobre las que es precisa una actuación en primer lugar punitiva y luego reeducadora si no hay antecedentes penales y se puede acordar la medida de suspensión de la ejecución de la pena. También deberíamos actuar desde el punto de vista preventivo divulgando la necesidad de concienciar a la ciudadanía del respeto a los animales, por lo que este programa

cumple una doble función: en primer lugar de divulgar una filosofía preventiva que conciencie a la ciudadanía de evitar el maltrato animal y en segundo lugar para reeducar a aquellos que han cometido el hecho y han sido condenados.

Nuestro texto penal no había sancionado antes duramente este tipo de actos a los animales, no obstante lo cual podemos contemplar en la actualidad en el art. 337 CP que será castigado a pena de prisión de tres meses y un día a un año al que por cualquier medio o procedimiento maltrate injustificadamente, causándole lesiones que menoscaben gravemente su salud o sometiéndole a explotación sexual, a algunos de los animales que se citan en el precepto, no obstante lo cual si no concurren antecedentes penales en el autor del hecho el juez penal "podrá", - que no "deberá"- acordar la suspensión de la ejecución de la pena aunque incluyéndose en el art. 83 CP de forma específica la posibilidad de que el juez anude la medida de suspensión de la ejecución de la pena al seguimiento obligatorio de un programa de reeducación que evite a reincidencia en el maltrato a los animales.

En este programa nos hacemos la misma pregunta que nos hicimos en la implementación de otros programas de reeducación que esta Audiencia Provincial de Alicante ha puesto en marcha en los últimos 12 años, tales como los de reeducación de violencia de género, doméstica, de seguridad vial, o de delincuentes sexuales. Y es que nos planteamos de qué sirve para evitar la reincidencia que se adopte la medida de suspensión de ejecución de la pena si esta no va unida al seguimiento "obligatorio" de un programa de reeducación que "evite" la reiteración en el delito. ¿Alguien puede imaginarse que un penado sin un auto de un juez que le obligue a ello va a iniciar un programa de reeducación que evite que vuelva a recaer en el delito cometido aunque en el auto de suspensión de ejecución de pena se le

pueda advertir que se revocará la medida de suspensión si vuelve a delinquir?

La respuesta es clara, ya que ningún penado adopta automedidas por sí mismo para evitar recaer en el delito cometido. Y ello, aun siendo consciente de que si lo hace acabará en prisión al revocarse la medida de suspensión de la ejecución de la pena. No obstante lo cual, si no aprobamos protocolos como el presente en el que por medio de la propia Administración de Justicia ofrezcamos medidas organizativas que pongan en manos de los jueces penales estos programas de reeducación difícilmente se podrán adoptar las medidas reeducadoras del art. 83 CP si no arbitramos los medios materiales y humanos que puedan permitirnos implementar estas medidas del art. 83.6º CP a que ahora nos referiremos.

El objetivo del presente programa es, en consecuencia, similar a programas anteriores, es decir evitar la reincidencia en la comisión del delito de maltrato animal y que aquellas personas que han sido condenadas a pena privativa de libertad no reciban tan solo una respuesta de la Administración de Justicia de una pena que no se va a cumplir en el centro penitenciario, pese a que conste en la sentencia una pena privativa de libertad si el penado no tiene antecedentes penales, sino que, además, se le obligue a seguir un programa que evite la reiteración en el delito, además, y esto es importante, ir creando la conciencia social de que el maltrato animal es un delito que lleva aparejado pena de prisión y que quienes sigan este programa comuniquen en sus entornos los conocimientos que se les han trasladado por los formadores del curso para ir creando el clima y cultura de respeto a los animales.

2. Penalidad en el maltrato a animales

El maltrato a los animales está contemplado en el art. 337 y 337 bis CP de la siguiente manera:

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.

4. Los que, fuera de los supuestos a que se refieren los apartados anteriores de este artículo, maltrataren cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente, serán castigados con una pena de multa de uno a seis meses. Asimismo, el juez podrá imponer la pena de inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

Artículo 337 bis

El que abandone a un animal de los mencionados en el apartado 1 del artículo anterior en condiciones en que pueda peligrar su vida o integridad será castigado con una pena de multa de uno a seis meses. Asimismo, el juez podrá imponer la pena de inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

Con a LO 1/2015 se han producido las siguientes modificaciones en la punición de estos hechos:

- 1.- Se añade como maltrato la explotación sexual de los animales, tema que no se contempló en la reforma penal del año 2010.
- 2.- Se define con concreción a qué animales abarca esta protección, incluyendo en el concepto de "animal doméstico o amansado" un animal de los que habitualmente están domesticados, un animal que temporal o permanentemente vive bajo control humano, o cualquier animal que no viva en estado salvaje.
- 3.- Además, se añade una agravación en la penalidad si se hubiera causado la muerte del animal y se impondrá una pena de 6 a 18 meses de prisión e inhabilitación especial de 2 a 4 años.

4.- Para sancionar debidamente la organización de espectáculos donde se maltrate a animales se adiciona que aquellas personas que, fuera de lo expuesto, maltraten cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente, serán castigados con una pena de multa de 1 a 6 meses

5.- Se incluye como delito el abandono de animales. Y es que recordemos que las infracciones penales por maltrato animal que no eran susceptibles de considerarse delito eran calificadas como falta, pero, tras la modificación del CP por la derogación del Libro III el legislador considera delito leve el abandono de animales domésticos que antes castigaba el apartado 2 del artículo 631, pasando a constituir ahora un tipo atenuado del maltrato de animales del artículo 337 bis del Código Penal.

Se sanciona así el abandono animal, castigando con una pena de multa de uno a seis meses al que deja un animal abandonado en condiciones en que pueda peligrar su vida o integridad.

3.- Protocolización del programa.

Vemos que el maltrato a animal puede sancionarse, según el caso concreto, con penas de prisión que van desde los tres a los dieciocho meses, lo que de aplicarse el juez de lo penal podría acordar la medida del art. 83 CP. Veamos:

Artículo 83

1. El juez o tribunal podrá condicionar la suspensión al cumplimiento de las siguientes prohibiciones y deberes cuando ello resulte necesario para evitar el peligro de comisión de nuevos delitos, sin que puedan imponerse deberes y obligaciones que resulten excesivos y desproporcionados:

6.ª Participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual, de defensa del medio ambiente, de

protección de los animales, de igualdad de trato y no discriminación, y otros similares.

Pero, claro está, para que los jueces de lo penal puedan aplicar esta medida debe estar organizado el programa de reeducación para implementar la aplicación del art. 83.1.6º CP en su vertiente de proteger a los animales en el futuro quienes no solo no lo hayan hecho en el pasado, sino que hayan tenido una conducta delictiva con los animales en alguna de las modalidades previstas en el art. 337 CP, ya que el art. 337 bis CP no lleva aparejada pena de prisión.

En estos términos, actuaremos en la misma forma en la que lo venimos haciendo hasta la fecha en los programas de reeducación en violencia de género, doméstica, seguridad vial, y reeducación en delitos contra la libertad sexual, es decir, que el juez puede ya en casos de delitos del art. 337 CP de maltrato a los animales incluir en su auto de suspensión, -si así toma su medida, ya que recordemos que el juez podría en estos casos acordar el ingreso en prisión motivando la no suspensión de la ejecución de la pena, tenga o no antecedentes penales atendiendo a la gravedad del caso- la medida de seguimiento obligatorio de un programa formativo de protección a los animales.

Testimonio de este auto se remitirá a los Servicios de gestión de penas y medidas alternativas que a tenor del art. 2.4 del Real Decreto 840/2011, de 17 de junio, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y de ejecución de penas son unidades administrativas multidisciplinares dependientes de la Administración penitenciaria que tienen encomendado la tarea de ejecución de las medidas y penas alternativas a la privación de libertad.

¿Cómo se debe actuar desde que el juez remite el testimonio del auto a los servicios de la Administración penitenciaria?

Está regulado en los arts. 14 a 18 del citado Real Decreto 840/2011, a cuyo tenor:

Artículo 14 Comunicación de la resolución judicial

Recibida la resolución o mandamiento judicial que determine las condiciones de cumplimiento de la suspensión de la ejecución de una pena privativa de libertad, así como los particulares necesarios, cuando se imponga algunos de los deberes u obligaciones previstos en el artículo 83.1.5.^a y 6.^a del Código Penal o la condición de tratamiento y demás requisitos previstos en su artículo 87, los servicios que gestionan las penas y medidas alternativas del lugar donde el penado tenga fijada su residencia realizarán las actuaciones necesarias para hacer efectivo su cumplimiento.

Artículo 15 Elaboración del plan de intervención y seguimiento

1. Una vez recibida en los servicios de gestión de penas y medidas alternativas la documentación prevista en el artículo anterior, procederán al estudio y valoración de la situación del condenado y, en atención a la misma, elaborarán el plan individual de intervención y seguimiento, que se comunicará para su conocimiento al órgano jurisdiccional competente para la ejecución sin perjuicio de su inmediata ejecutividad.

2. En el caso de que las circunstancias del condenado hagan necesario modificar alguna de las obligaciones inicialmente impuestas, se realizará la propuesta en el plan de intervención y se estará a la espera de lo que resuelva el órgano jurisdiccional competente para la ejecución.

3. No obstante, en el caso de que el penado acredite fehacientemente que se opone al cumplimiento del plan de intervención, se informará al órgano jurisdiccional competente para la ejecución de tal hecho, a los efectos que considere oportunos

Artículo 16 Remisión al centro o servicio específico

Cuando corresponda, los servicios de gestión de penas y medidas alternativas remitirán el caso al servicio o centro correspondiente, para que el condenado inicie o continúe el tratamiento o programa judicialmente establecidos.

Artículo 17 Seguimiento y control

Durante el periodo de suspensión, los servicios de gestión de penas y medidas alternativas efectuarán el control de las condiciones fijadas en el plan de intervención y seguimiento.

Artículo 18 Informes

1. Los servicios de gestión de penas y medidas alternativas informarán al órgano jurisdiccional competente para la ejecución sobre la observancia de las reglas de conducta impuestas cuando así lo solicite o con la frecuencia que éste determine y, en todo caso, cada tres meses conforme al Código Penal.

2. Así mismo, informarán cuando las circunstancias personales del condenado se modifiquen, cuando se produzca cualquier incumplimiento de las reglas de conducta impuestas y cuando haya finalizado el cumplimiento de las obligaciones impuestas.

¿Qué ocurrirá si el penado deja de acudir a este programa de reeducación en maltrato a los animales?

Pues que el servicio de la Administración penitenciaria comunicará al juez sentenciador la inasistencia a los efectos de aplicar el art. 84 CP, a cuyo tenor:

Artículo 86

1. El juez o tribunal revocará la suspensión y ordenará la ejecución de la pena cuando el penado:

a) Sea condenado por un delito cometido durante el período de suspensión y ello ponga de manifiesto que la expectativa en la que se fundaba la decisión de suspensión adoptada ya no puede ser mantenida.

b) Incumpla de forma grave o reiterada las prohibiciones y deberes que le hubieran sido impuestos conforme al artículo 83, o se sustraiga al control de los servicios de gestión de penas y medidas alternativas de la Administración penitenciaria.

Por otro lado, a fin de asegurar una completa y eficaz reeducación de quien es condenado por maltratar a los animales, el juez de lo penal además de derivar al penado a un programa de reeducación en maltrato a animales podrá aplicar el art. 84 y añadir a esta medida de seguimiento del programa la de la medida del cumplimiento de trabajos en beneficio de la comunidad del art. 84 CP, a cuyo tenor:

Artículo 84

1.- El juez o tribunal también podrá condicionar la suspensión de la ejecución de la pena al cumplimiento de alguna o algunas de las siguientes prestaciones o medidas

...3.^a La realización de trabajos en beneficio de la comunidad, especialmente cuando resulte adecuado como forma de reparación simbólica a la vista de las circunstancias del hecho y del autor.

Esto quiere decir que los servicios de gestión de penas y medidas alternativas podrán aplicar los arts. 3 y ss del Real Decreto 840/2011 antes expuesto y derivar al penado, también, a un centro de atención a los animales o de recogida de estos para que se esfuerce en enseñanzas destinadas a que atiendan a los animales, los cuiden etc, siempre bajo la vigilancia del personal apropiado para evitar cualquier situación de incumplimiento o de recaída en el

maltrato, medida de TBC que deberá ser ejecutada una vez haya seguido el programa de reeducación para evitar el maltrato animal.

Seguimiento del programa

Los servicios de gestión de penas y medidas alternativas de la Administración penitenciaria, una vez que el juez haya citado ante ellos al penado derivarán a la oficina de coordinación institucional de la Audiencia Provincial de Alicante al penado a fin de que por esta se le cite a las fechas señaladas para el cumplimiento del programa de reeducación.

El seguimiento del programa tendrá una duración de nueve meses y contendrá la impartición de medidas tendentes a la protección y ayuda a los animales, siendo impartido por profesionales en la materia y pudiendo recabar el apoyo de organizaciones y colectivos que entre sus objetivos estén la protección y atención a los animales, quienes podrán colaborar con la Oficina de coordinación institucional de la Audiencia Provincial de Alicante para hacer eficaz y eficiente el cumplimiento del programa ordenado por el juez que acordó la medida de suspensión de la ejecución de la pena.

De esta manera, con el seguimiento de este programa de reeducación y el cumplimiento de un trabajo en beneficio de la comunidad posterior tendentes a ayudar en organizaciones o colectivos que se dediquen a la protección de animales o recogida de los que están abandonados podremos evitar la reincidencia y evitar la aparente situación de impunidad que en muchas ocasiones parece desprenderse del automatismo que parece existir cuando se adopte la medida de suspensión de la ejecución de la en un delito tan grave y despiadado como es el maltrato a los animales.

4.- Dimensión terapéutica del programa. ¹

La Oficina de Coordinación Institucional de la Audiencia Provincial de Alicante, en coordinación con el Servicio de Gestión de Penas y Medidas Alternativas de Alicante, aplicará el Programa PROBECO (Programa de sensibilización y reeducación en habilidades sociales), diseñado para su aplicación con personas condenadas por diversas tipologías delictivas (robo, daños, lesiones, amenazas, atentado a los agentes de la autoridad, delitos económicos, ecológicos, de **maltrato animal**, etc.).

Los **objetivos** de "PROBECO" son:

- 1.- Erradicar las conductas delictivas y reducir el nivel de reincidencia de las personas participantes.
- 2.- Modificar aquellos factores de riesgo dinámicos que la literatura señala como relevantes en la delincuencia en general. A su vez, se trabajarán aquellos factores de riesgo específicos en delitos de maltrato animal, delitos medioambientales y delitos violentos.
- 3.- Facilitar la adherencia y receptividad al tratamiento por parte de las personas condenadas mediante un enfoque positivo del tratamiento.
- 4.- Introducir mejoras en el funcionamiento psicológico de las personas participantes, haciendo hincapié en la asunción de habilidades y valores prosociales.

El programa consta de cuatro **fases**:

I) **Fase de Intervención general**: destinada a la adquisición de competencias sociales

¹ Redactado por Carmelo Hernández Ramos. Oficina de Coordinación Institucional de la Audiencia Provincial de Alicante. Licenciado-Magister en Psicología-Criminología. Profesor del Departamento de Psicología de la Salud de la Universidad de Alicante

II) **Fase de Intervención específica:** consta de cuatro itinerarios reeducativos específicos:

II.1.- Estilo de vida positivo

II.2.- Prevención del maltrato animal

III.3.- Reducción de comportamientos violentos

IV.4.- Sensibilización medioambiental: reducción del comportamiento anti-ecológico ilegal

III) **Fase de Prevención de Recaídas:** supone una revisión integradora de los aspectos más importantes trabajados en el programa.

IV) **Fase de Seguimiento:** donde se evalúan los cambios realizados y se cierra la intervención enfatizando los objetivos prosociales más importantes en cada caso.

El programa tiene una duración estimada de nueve meses y se realizará en formato de terapia grupal