



Universidad
Zaragoza

1542

Trabajo Fin De Grado

ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA REFORMA PENAL EN MATERIA DE DELITOS CONTRA LOS ANIMALES

Autora

Alicia Elena Barbuceanu Neicu

Directora

María Carmen Alastuey Dobón

Facultad de Derecho, 2024

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN.....	5
1. Cuestión tratada en el trabajo fin de grado.....	5
2. Razón de la elección del tema y justificación de su interés.....	5
3. Metodología seguida en el desarrollo del trabajo.....	6
II. ANÁLISIS DEL CÓDIGO PENAL ANTES DE LA REFORMA DE 2023.....	7
1. Bien jurídico protegido.....	7
2. Delito de maltrato art 337.....	9
2.1 Tipo básico (art 337.1 CP).....	9
2.2 Tipo agravado (art. 337.2 CP).....	12
2.3 Tipo cualificado (art. 337.3 CP).....	13
2.4 Tipo atenuado (Art 337.4 CP).....	13
3. Delito de abandono art. 337 bis.....	14
III. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL ANTES DE LA REFORMA DE 2023.....	15
3.1 Bien jurídico.....	15
3.2 Tipo básico del delito de maltrato.....	16
3.3 Tipo agravado del maltrato animal.....	19
3.4 Tipo atenuado del maltrato animal.....	20
3.5 Delito de abandono.....	20
3.6 Conclusión.....	21
IV. CÓDIGO PENAL DESPUÉS DE LA REFORMA DE 2023.....	22
1. Bien jurídico protegido.....	23
2. Delito de maltrato.....	25
2.1 Tipo básico (maltrato del animal doméstico 340 bis 1 primer párr. y del animal vertebrado art. 340 bis 1 segundo párr.).....	25
2.2 Circunstancias agravantes (art. 340 bis 1 último párr. y 340 bis.2).....	28
2.3 Tipo agravado e hiperagravado de muerte del animal (art. 340 bis 3).....	30
2.4 Tipo atenuado (art. 340 bis 4).....	32
3. Delito de abandono art 340 ter.....	32
4. Responsabilidad de las personas jurídicas art 340 quater.....	33
5. Medidas cautelares art 340 quinqueis.....	33
V. CONCLUSIONES.....	33
VI. BIBLIOGRAFÍA.....	36
1. Doctrina.....	36
2. Legislación.....	37
3. Jurisprudencia.....	38

ABREVIATURAS EMPLEADAS

AP: Audiencia Provincial

art.: artículo

arts.: artículos

CE: Constitución Española

CP: Código Penal

JP: Juzgado de lo Penal

LO: Ley Orgánica

párr.: párrafo

párrs.: párrafos

TFUE: Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

TS: Tribunal Supremo

UE: Unión Europea

I. INTRODUCCIÓN

1. Cuestión tratada en el trabajo fin de grado

El objetivo del presente trabajo es realizar un análisis jurídico-penal acerca de la reciente reforma que ha tenido lugar en el Código Penal (en adelante CP) sobre los delitos contra animales. Por lo tanto, la primera parte del trabajo está centrada en analizar dichos tipos delictivos antes de la reforma de 2023, con apoyo de la doctrina y jurisprudencia. A nivel doctrinal ha habido muchas discusiones a la hora de entender cuál es el bien jurídico protegido en estos delitos. Por lo tanto, en el presente trabajo analizaré las posturas mayoritarias de la doctrina, así como cada una de las figuras delictivas. También he añadido un apartado de jurisprudencia para analizar los aspectos más significativos de cada tipo delictivo.

En la segunda parte del trabajo, hago referencia a las novedades traídas por la reforma de 2023 en la materia y a posturas doctrinales defendidas por varios autores. En cambio, apenas hablo de jurisprudencia, debido a lo reciente que ha sido la reforma y a que todavía no han llegado los casos a los tribunales. Me centro por tanto en analizar los artículos 340 bis, 340 ter, 340 quater y 340 quinquies así como en comentar el Preámbulo de la Ley Orgánica 3/2023 y citar otras leyes que, aunque no sean propiamente del ámbito penal, han incidido mucho en la regulación que tenemos actualmente. Dichas leyes son la Ley 17/2021 y la Ley 7/2023 en el ámbito civil.

También hago referencia a la normativa del derecho de la Unión Europea, puesto que este ha sido el origen de la reforma. A nivel europeo, se ha producido un cambio en el modo de ver a los animales, pasando de la protección de los animales como meras cosas objetos de apropiación del ser humano, a la protección como seres vivos dotados de sensibilidad. Y, por eso, se ha tenido que adaptar la normativa interna acerca de los mismos para adecuarse al mandato del legislador europeo.

2. Razón de la elección del tema y justificación de su interés

Se trata de un tema que está muy a la orden del día, puesto que la reforma producida en el Código Penal ha sido muy reciente y afecta a varios ámbitos y no solo al penal. Debido a los avances que ha habido en la sociedad y al cambio de la misma, los animales pasan de verse como meras mascotas a verse como parte de la familia, llegando hasta a adjudicarse la custodia de los mismos en los tribunales.

Por lo tanto, la protección de los animales ha ido variando en función de cómo se concebían por parte de la sociedad, llegando hoy en día a ampliarse el ámbito de protección concedido a los mismos.

3. Metodología seguida en el desarrollo del trabajo

En primer lugar, siguiendo la recomendación de mi tutora, María Carmen Alastuey Dobón, fui a la Biblioteca a buscar varios manuales de Derecho penal, Parte especial que estuvieran actualizados para poder hacer un índice del presente trabajo. También utilicé Alcorze, uno de los recursos de búsqueda de información proporcionado por la Universidad.

Posteriormente, empecé a recopilar dicha información y a contrastarla con diversos autores. Dialnet fue de gran ayuda, puesto que encontré varias revistas y trabajos de diferentes profesores de otras Universidades que analizaban la materia. Así que me puse a leerlos y a extraer la información que estaba más relacionada con mi trabajo. Fue relativamente fácil encontrar diversos puntos de vista, sobre todo a la hora de hablar del bien jurídico protegido, porque unos autores citaban a otros, y de esta manera, gracias a las bibliografías fui incluyendo diversas perspectivas. Esto lo complementé con artículos y otros trabajos sobre la materia que encontré empleando Google Académico.

Para la jurisprudencia, utilicé Aranzadi Instituciones y la base del Consejo General del Poder Judicial (CENDOJ). Me facilitó la tarea el hecho de que en Aranzadi pudiese buscar jurisprudencia relacionada con un precepto concreto de una norma jurídica.

Respecto a la segunda parte del trabajo, recopilé información fundamentalmente de tres manuales de la biblioteca que estaban actualizados a fecha de 2023. Estos manuales son los de los profesores Muñoz Conde, Martínez Buján Pérez disponibles en la base de datos Tirant Online y Romeo Casabona. Y también encontré un artículo de una revista de ciencia penal y criminología que trataba la evolución en los últimos 25 años sobre maltrato animal, que me sirvió para fundamentar y apoyar lo defendido por los autores en sus respectivas obras.

Finalmente, el propósito del presente trabajo ha sido el de presentar y documentar de manera clara las diferentes posiciones sostenidas por los autores en la materia, así como analizar los diferentes tipos penales y establecer una comparación acerca de la situación anterior y posterior a la reforma de 2023 en materia de delitos contra animales.

II. ANÁLISIS DEL CÓDIGO PENAL ANTES DE LA REFORMA DE 2023

Antes de la reforma realizada por la LO 3/2023 los delitos contra animales estaban recogidos en el Capítulo IV que llevaba por rúbrica “*De los delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos*”. Por lo tanto, dicho capítulo hacía referencia al medio ambiente englobando a los animales como parte de ello.

1. Bien jurídico protegido

A partir de las reformas que se hicieron en la materia en 2010 y 2015 no resulta posible hablar de un bien jurídico común a los delitos recogidos en el capítulo IV. De hecho, los artículos de los cuales nos ocupa hablar nada tenían que ver con el resto de figuras delictivas recogidas que se reconducen al bien jurídico del medio ambiente.

En primer lugar, tenemos que hacer mención a que la doctrina se encontraba dividida en dos sectores principales¹. Una parte consideraba que no era posible identificar un bien jurídico que proteger, por lo que el delito carece de legitimidad, mientras que otra parte consideraba que sí había un bien jurídico, pero diferían a la hora de ponerse de acuerdo acerca de cuál es.

Autores como RODRÍGUEZ LÓPEZ o FUENTES LOUREIRO² eran defensores de que no había un bien jurídico que proteger y que las conductas de maltrato animal debían castigarse por medio del Derecho administrativo (imponiendo multas) y no por el Derecho penal. Dichos autores, junto con HAVA GARCÍA,³ negaban el reconocimiento del derecho a la vida o integridad física de los animales.

Como contraargumentación, BOISO CUENCA⁴ entendía que dicha postura no era compatible con la actitud que había adoptado el legislador al decidir castigar con una mayor pena el maltrato animal cuando se producía un resultado de muerte que cuando no era así.

Y, como hemos dicho, respecto a la segunda mitad de la doctrina, había diferencias a la hora de hablar del bien jurídico que se protege. PRATS⁵ agrupaba las diversas

¹ JAURRIETA ORTEGA, I. (2019). El bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal. Revista de Derecho de la UNED (RDUNED), (24), 181–202. <https://doi.org/10.5944/rduned.24.2019.25432>.

² Cit. p. PRATS, E.

³ HAVA, E. (2011). La protección del bienestar animal a través del Derecho penal en EPCrim, 31, p. 291 ss. Recuperado de:

<https://minerva.usc.es/xmlui/bitstream/handle/10347/7319/261-306.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, consultado 12/02/2024.

⁴ BOISO CUENCA, M. (2021). Análisis del delito de maltrato animal (art. 337 CP), dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 12/1. DOI <https://doi.org/10.5565/rev/da.519>

⁵ PRATS, E. (2020). El delito de maltrato animal en España. *Revista jurídica de Catalunya*, Vol 119 N°4, 965-1002, p. 24. Disponible en: <https://d31243f8qkwz2j.cloudfront.net/public/docs/12060/34-rjc-delicte-animal.pdf>

teorías en dos categorías. La primera desde una visión más antropocentrista y, la segunda, según una visión zoocentrista.

Algunos consideraban que el bien jurídico se identificaba con obligaciones de carácter bioético que tiene el hombre con los animales; otros que son intereses generales.

Gran parte de la doctrina como RÍOS CORBACHO, GARCÍA ÁLVAREZ o LÓPEZ PÉREGRIN⁶ sostenían que el legislador buscaba proteger la integridad psíquica/física del animal. Esto supondría reconocerles dichos derechos a los animales, pero tendríamos que tener en cuenta que no disponen de la capacidad necesaria para ejercitar los mismos. Podemos pensar en situaciones parecidas al hablar de los concebidos y no nacidos.

Según otra teoría, el bien jurídico protegido eran los sentimientos de amor o compasión de los propios seres humanos que se ven perjudicados o dañados al someter al animal a un maltrato y un sufrimiento. Sin embargo, en este caso solo habría una lesión del bien jurídico cuando la conducta se realizase en público⁷.

Por último podemos mencionar la teoría de la dignidad del animal como bien protegido. Esta se mezcla con el reconocimiento de los derechos subjetivos a los animales. En relación con esta última podíamos encontrarnos con jurisprudencia por parte de los tribunales que analizaremos más adelante en el apartado correspondiente.

Según PRATS⁸ nos encontrábamos principalmente ante un bien jurídico de carácter zoocéntrico. La citada autora sostenía diversos motivos por los cuales hay tanta dispersión en la doctrina acerca de este tema.

El primer motivo era por la propia localización del artículo⁹ que induce a pensar en el medio ambiente como bien jurídico protegido. Esto lo podemos extraer de la propia Constitución española (en adelante CE) en cuyo art. 45 se recoge un derecho general de disfrutar un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona. Sin embargo, considerar que el bien jurídico protegido es el medio ambiente nos induce a error puesto

⁶ Cit. p. PRATS, E.

⁷ BOISO CUENCA, M. (2021). Análisis del delito de maltrato animal (art. 337 CP), dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 12/1, p. 6. DOI <https://doi.org/10.5565/rev/da.519>

⁸ PRATS, E. (2020). El delito de maltrato animal en España. Revista jurídica de Catalunya, Vol 119 N°4, pp 965-1002, p. 24. Disponible en: <https://d31243f8qkwz2j.cloudfront.net/public/docs/12060/34-rjc-delicte-animal.pdf>

⁹ Se encuentra dentro del Título XVI, que lleva por rúbrica «De los delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y el medio ambiente» y más concretamente en el Capítulo IV, «De los delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos».

que según la autora, es difícil pensar que un delito como este que se centra en los animales amansados y excluye a los salvajes puede dañar el medio ambiente.

El segundo argumento que utilizaba es que en los inicios de la regulación de dicho tipo delictivo, sí parecía que el legislador le quería dar un enfoque antropocentrista.

El tercer motivo es por la confusión socio-política que llevó a la tipificación de este delito. Aunque parezca suficientemente claro que había una visión zoocentrista del bien jurídico protegido, si tenemos en cuenta la agravante prevista en el art 337.2.d)¹⁰ podemos decir que había un segundo bien jurídico protegido, esto es, los sentimientos de los menores.

A modo de conclusión, podemos observar que no había un acuerdo a nivel doctrinal a la hora de establecer qué bien jurídico se protegía y los diversos autores que hemos mencionado defienden posturas muy diferentes, puesto que algunos no consideran que hay un bien jurídico, y otros no coinciden con el bien jurídico que se protege en estos delitos, llegando a asumir cada uno una postura distinta.

2. Delito de maltrato art 337

2.1 Tipo básico (art 337.1 CP)

En el apartado primero se recogía el tipo básico del delito de maltrato animal. Respecto al objeto material del delito, el propio precepto contenía una enumeración de qué animales son los que engloba. Se trataba de animales domésticos o amansados, animales que habitualmente están domesticados, animales que temporal o permanentemente viven bajo control humano y cualquier otro animal que no viva en estado salvaje.

Por lo tanto, la redacción del Código englobaba de esta manera a los animales de zoológicos y circos y aquellos que resultan exóticos.

La conducta típica consistía en un maltrato injustificado a dichos animales. Por lo tanto, se excluían aquellos actos en los que se podía producir un maltrato pero se haría de manera justificada. Por ejemplo y como cita MUÑOZ CONDE,¹¹ ese sería el caso de cobayas con las que se realizaban experimentos para ver los efectos de medicamentos y otras investigaciones científicas.

¹⁰ Art 337.2.d) CP 2015: «Las penas previstas en el apartado anterior se impondrán en su mitad superior cuando [...] Los hechos se hubieran ejecutado en presencia de un menor de edad».

¹¹ MUÑOZ CONDE, F. (2022). Derecho penal parte especial, 24^a edición, revisada y puesta al día conforme a las Leyes Orgánicas 4/2022, 6/2022, 9/2022, 10/2022 y 11/2022 con la colaboración de Carmen López Peregrín, Tirant lo Blanch, Valencia, p. 611.

El sujeto activo podía ser cualquier persona al no exigir el tipo que se trate del propietario, poseedor o responsable. Estábamos hablando, por tanto, de un delito común¹². No se trataba de un delito de propia mano¹³. Podemos observar que tanto el sujeto pasivo como el objeto material del delito coincidían y que estos animales tienen algo en común: es un animal que está bajo control humano y depende de él para subsistir.

Sin embargo, debemos hacer una matización, puesto que en la modalidad de explotación sexual, el sujeto activo era tanto el que realiza la conducta sexual con el animal como el que facilitaba la disponibilidad del animal para que se realizase dicho acto.

Para la consumación del tipo hacía falta que se occasionase por cualquier medio o procedimiento lesiones que menoscabaran gravemente su salud o se le sometiera a explotación sexual. Dicho maltrato podía realizarse tanto por acción como por omisión, lo cual según ALASTUEY DOBÓN¹⁴ nos permite introducir en el tipo los casos de falta de atención y cuidado a los animales, siempre que se dé el resultado de lesiones.

Respecto a la explotación sexual, debemos recordar en todo momento que la conducta típica era el maltrato injustificado sometiendo al animal a explotación sexual. Siguiendo esta línea, MUÑOZ CONDE¹⁵ sostenía que la explotación sexual en sí misma no se castigaba por el derecho penal, sino sólo en la medida en que produjera un daño importante para la vida y salud del animal. De esta manera, conductas sexuales como la zoofilia quedarían impunes si no producen ese resultado material en el animal.

En cambio, RÍOS CORBACHO afirmaba que lo que se castigaba era el sometimiento a explotación sexual “al margen de que comporte o no sufrimiento al animal en cuestión y considerándose como un delito de mera actividad pues no es necesaria la producción de un resultado material porque la mera acción ya consuma el delito¹⁶”.

Ante esta divergencia de opiniones entre autores, debemos tener presente que uno de los principios en los que se basa el Derecho Penal es el principio de lesividad. Según este principio “nadie puede ser castigado por un hecho que no ofenda bienes jurídicos de

¹² PRATS, E. (2020). El delito de maltrato animal en España. Revista jurídica de Catalunya, Vol 119 N°4, pp 965-1002, p. 30. Disponible en: <https://d31243f8qkwz2j.cloudfront.net/public/docs/12060/34-rjc-delicte-animal.pdf>

¹³ Entendiendo por delito de propia mano «tipo de delito que exige que la conducta típica se realice personalmente, sin intermediarios. Esta clase de tipos no admite la comisión en autoría mediata». Accesible en <https://dej.rae.es/lema/delito-de-propia-mano> (consultado el 30 de enero 2024).

¹⁴ ALASTUEY DOBÓN, C. (2022). <<Delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y el medio ambiente II. Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos>> en Derecho penal parte especial, Romeo Casabona (coord.) et al., Granada, p. 591.

¹⁵ MUÑOZ CONDE, F. (2022). Derecho penal parte especial, 24^a edición, cit., p. 612.

¹⁶ RÍOS CORBACHO, J. M. (2016.) Nuevos tiempos para el delito de maltrato de animales a la luz de la reforma del Código Penal español (LO 1/2015). Revista electrónica de ciencia penal y criminología, N° 18, p. 30. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5788846>

relevancia constitucional” y “nadie puede ser castigado por un hecho que, aún correspondiendo a un tipo normativo de delito, no produzca en concreto, al bien por éste protegido, ningún daño o peligro”¹⁷.

Por ello mismo, hay que considerar que la explotación sexual de un animal solo se castiga cuando cause un perjuicio o daño al mismo (sea del tipo que sea: físico, psicológico, etc). Por lo tanto, debemos señalar que el Derecho Penal se encarga de castigar aquellas conductas contrarias al ordenamiento jurídico que provocan una lesión en bienes jurídicos, no pudiendo y no debiendo castigar aquellas otras que no infringen un daño a los bienes jurídicos.

Además, el Derecho penal es el último medio que debemos utilizar para reprimir una conducta. Esto es, si se puede reprimir de una forma menos lesiva, no entrará en aplicación el Derecho penal.

Como muy bien explica CUERVO NIETO¹⁸, la explotación suponía un aprovechamiento en beneficio propio de una situación de sometimiento y sumisión, así como, un ánimo de lucro o beneficio.

En cambio, PRATS consideraba que estamos ante un tipo independiente y que se trataría de un delito de mera actividad. Ella defendía que el mero hecho de someter al animal a una relación sexual no consentida suponía un estrés psicológico que redunda en la salud del animal¹⁹.

En cuanto al tipo subjetivo, se trata de un delito doloso y no está previsto el castigo por imprudencia. Por lo tanto, tiene que haber un conocimiento y voluntad de maltratar al animal, de producirle lesiones y un grave daño a su salud. Se incluye tanto el dolo directo (cuando el autor directamente busca producir dicho maltrato) como el dolo eventual (cuando el autor asume como probable el resultado de producir dicho maltrato).

La pena prevista para el tipo básico era 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 la profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

¹⁷ FERRAJOLI, L. (2012). El principio de lesividad como garantía penal. Revista Nuevo Foro Penal, N° 8, pp 100-114, p. 7. Disponible en: <https://publicaciones.eafit.edu.co/index.php/nuevo-foro-penal/article/view/1911/1921>

¹⁸ CUERVO NIETO, C. (2023). “La explotación sexual de los animales en el Código Penal Español: análisis y consideraciones”, Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos, n.º 7, Universidad de Cádiz, pp. 213-242, p. 14. DOI: <https://doi.org/10.25267/REJUCRIM.2023.i7.09>

¹⁹ Esto también es compartido por RÍOS CORBACHO J. M. (2016) Nuevos tiempos para el delito de maltrato de animales a la luz de la reforma del Código Penal español (LO 1/2015). Revista electrónica de ciencia penal y criminología, N° 18. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5788846>

2.2 Tipo agravado (art. 337.2 CP)

El apartado segundo recogía además circunstancias agravantes para el caso de que se hubieran utilizado armas u objetos que pongan en peligro su vida, hubiese mediado ensañamiento, pérdida o la inutilidad de un sentido, órgano o miembro principal del animal o si los hechos se hubieran cometido en presencia de un menor de edad.

La pena prevista en estos casos era la del tipo básico en su mitad superior.

Respecto a la primera de las circunstancias, en la mayoría de los casos el uso de medios para cometer el delito suelen ser peligrosos para la vida del animal.

En cuanto al ensañamiento hay un sector importante de la doctrina que consideraba que tenían que darse los requisitos exigidos en el art. 22.5.a) CP, es decir, «aumentar deliberada e inhumanamente el sufrimiento de la víctima, causando padecimientos innecesarios para la ejecución del delito». Por lo tanto, se exigiría un elemento objetivo como es la causación de un mal innecesario y otro subjetivo (que el sujeto que realiza la acción a pesar de saber que su acción resulta innecesaria para consumar el tipo, busque aumentar el sufrimiento)²⁰. Sin embargo, resulta complicado utilizar el término inhumanamente para valorar si englobamos en esta circunstancia la producción de un sufrimiento en una víctima no humana²¹.

En cambio, otros autores entendían el ensañamiento como un regocijo especial, perversidad o diversión en el sufrimiento del animal²². Según esta postura era complicado probar este elemento subjetivo que debe presentar el maltratador.

En relación con la tercera circunstancia, se preveía como agravante cualificada la causación al animal de la pérdida o inutilidad de un sentido, órgano o miembro principal. Por lo tanto, poniendo esta agravante en relación con el tipo básico, ya explicado anteriormente, llegamos a la conclusión de que aquellas otras lesiones que no provocaban un daño de la entidad del apartado segundo se castigaban por vía del art. 337.1 CP. Eso sí, tenía que demostrarse que había una relación de causalidad entre la acción realizada y el resultado de grave menoscabo para la salud del animal.

Llama la atención el parecido que tenía dicha agravante con el art. 149.1 CP. Sin embargo, la mayoría de la doctrina consideraba que solo se incluían casos de pérdida anatómica o funcional de un sentido, órgano o miembro principal.

²⁰ ARREGUI MONTOYA, R. (2022). Análisis jurídico sobre la concurrencia del ensañamiento en el delito de maltrato animal, dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 13/1, p. 3. - DOI <https://doi.org/10.5565/rev/da.595>

²¹ PRATS, E. (2020). El delito de maltrato animal en España. Revista jurídica de Catalunya, Vol 119 N°4, 965-1002, p. 42. Disponible en: <https://d31243f8qkwz2j.cloudfront.net/public/docs/12060/34-rjc-delicte-animal.pdf>

²² BRAGE CENDÁN, S. B. (2017). Los Delitos de Maltrato y Abandono de Animales. Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.cuarzo.unizar.es:9443/cloudLibrary/ebook/info/9788491435358>

La última agravante endurecía la pena cuando los hechos son cometidos en presencia de un menor. La finalidad de dicha agravante era proteger no solo la salud del animal sino también la sensibilidad del menor.

2.3 Tipo cualificado (art. 337.3 CP)

En el apartado tercero se recogía una pena de seis a dieciocho meses de prisión e inhabilitación especial de dos a cuatro años para ejercicio de la profesión, oficio o comercio y tenencia de animales cuando se haya causado la muerte del animal. Por lo tanto, hacía falta demostrar que media una relación de causalidad entre la actividad delictiva y la muerte del animal. ALASTUEY DOBÓN²³ engloba en este tipo ejemplos como propinar puñetazos y pisotones en la cabeza a un perro y golpearlo contra la pared hasta causarle la muerte. Podíamos aplicar dicho tipo delictivo tanto a una acción como a una omisión siempre y cuando se produjera el resultado material de muerte.

2.4 Tipo atenuado (Art 337.4 CP)

Fuera de los casos que ya hemos analizado, el apartado cuarto castigaba con pena de multa de uno a seis meses, el maltrato cruel a animales domésticos o a otros en espectáculos no autorizados legalmente. Por lo tanto, no entrarían dentro del supuesto de hecho las corridas de toros, pero sí las peleas ilegales de perros o gallos.

Si el Juez lo consideraba oportuno se le concedía la posibilidad de imponer además la inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio y para la tenencia de animales.

Observamos que el legislador decidió incluir en la conducta típica el término maltrato cruel. No se exigía producir un resultado de lesión en la salud del animal, sino un maltrato cruel. La jurisprudencia algunas veces había entendido por crueldad la «complacencia en el sufrimiento o dolor del animal, en forma gratuita e innecesaria»²⁴ y otras como «el deleite de hacer el mal o la complacencia en los padecimientos causados voluntariamente, sin justificación alguna, que no fuera el propio placer de hacer sufrir sin otro motivo»²⁵.

SERRANO TÁRRAGA nos dice que *“Para determinar si los malos tratos han sido crueles hay que considerar no sólo el ataque exterior y las lesiones físicas, sino también el*

²³ ALASTUEY DOBÓN, C. (2022). <<Delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y el medio ambiente II. Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos>> en Derecho penal parte especial, Romeo Casabona (coord.) et al., Granada, p. 592.

²⁴ SAP de las Islas Baleares, 24 de diciembre 1997

²⁵ SAP de Valencia, Sección 3^a, 656/2000, de 9 de diciembre; SAP de Asturias, 2 de marzo 2006

sufrimiento que con ello se le causa, teniendo en cuenta el número y la intensidad de los malos tratos comprendiendo los malos tratos físicos y psicológicos²⁶.

Según BRAGE CENDÁN²⁷, este tipo atenuado se configuraría como una ley penal en blanco²⁸. Lo que buscaba el legislador era compatibilizar la protección penal de los animales así como mantener las costumbres y tradiciones que giran en torno a la producción de sufrimientos a algún animal.

Además, debemos tomar en consideración que al hacerse referencia a normativa administrativa que es distinta en función de la Comunidad Autónoma en la que nos encontremos, podía resultar posible que nos encontráramos con conductas que en algunas Comunidades Autónomas entran dentro del ámbito de aplicación del delito y en otras no. Esto es lo que ocurre por ejemplo en las Islas Canarias, donde la pelea de gallos está permitida²⁹ o con las corridas de toros que se encontraban prohibidas en las Islas Canarias y en Cataluña³⁰.

3. Delito de abandono art. 337 bis

El abandono de un animal del art. 336.1 CP se castigaba con una pena de multa de uno a seis meses y potestativamente inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio y para la tenencia de animales.

Para que se diese la conducta típica dicho abandono tenía que hacer peligrar su vida o integridad. No era por lo tanto suficiente el mero abandono, sino que debía darse el segundo requisito. Sería una conducta atípica por ejemplo abandonar al animal en una sociedad

²⁶ SERRANO TÁRRAGA, M. D. (2004). El maltrato de animales. *Revista de derecho penal y criminología*. N° 2 pp 501-526, p. 12. Disponible en: [http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:revistaDerechoPenalyCriminologia-2004-extra2-5140/DDocumento.pdf](http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:revistaDerechoPenalyCriminologia-2004-extra2-5140/Documento.pdf)

²⁷ BRAGE CENDÁN, S. B. (2017). Los Delitos de Maltrato y Abandono de Animales. Tirant lo Blanch. <https://biblioteca-tirant-com.cuarzo.unizar.es:9443/cloudLibrary/ebook/info/9788491435358>

²⁸ Entendiendo por ley penal en blanco a «norma penal que al describir la conducta constitutiva de delito remite en parte a normas reglamentarias o de rango inferior a la ley orgánica». Accesible en <https://dpej.rae.es/lema/ley-penal-en-blanco> (consultado el 31 de enero 2024).

²⁹ El art 5.2 Ley 8/1991, de 30 de abril, de protección de los animales de Canarias dispone que «Podrán realizarse peleas de gallos en aquellas localidades en que tradicionalmente se hayan venido celebrando, siempre que cumplan con los requisitos que reglamentariamente se establezcan y, en todo caso, con los siguientes: a) Prohibición de la entrada a menores de dieciséis años; b) Que las casas de gallos e instalaciones donde se celebren peleas tengan, por lo menos, un año de antigüedad, en el momento de la entrada en vigor de la presente Ley, salvo las que se construyan en sustitución de aquéllas; c) Que las instalaciones o lugares donde se celebren las peleas sean recintos cerrados».

³⁰ El antiguo art. 6.1.f del Decreto Legislativo 2/2008, de 15 de abril, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de protección de los animales decía lo siguiente «Se prohíbe el uso de animales en peleas y en espectáculos u otras actividades si les pueden ocasionar sufrimiento o pueden ser objeto de burlas o tratamientos antinaturales, o bien si pueden herir la sensibilidad de las personas que los contemplan, tales como los siguientes: f) Las corridas de toros y los espectáculos con toros que incluyan la muerte del animal y la aplicación de las suertes de la pica, las banderillas y el estoque, así como los espectáculos taurinos de cualquier modalidad que tengan lugar dentro o fuera de las plazas de toros, salvo las fiestas con toros a que se refiere el apartado 2».

protectora de animales. ALASTUEY DOBÓN³¹ define el abandono como dejar al animal o colocarlo en una situación de desamparo por no acogerlo sabiendo dónde estaba.

El abandono podía ser físico al expulsar al animal del hábitat humano con la finalidad de desprenderse de él o funcional cuando el dueño o poseedor no cumple las obligaciones que tiene como tal. RÍOS CORBACHO consideraba que dichas obligaciones básicas son de alimentación, alojamiento y cuidado, pero también hay obligaciones legales y morales propias del propietario que consisten en darle la asistencia necesaria para proteger su vida o integridad³². El propio art. 2 de la Declaración universal de los derechos del animal de Naciones Unidas establece que todos los animales tienen derecho a la atención, a los cuidados y a la protección del hombre.

La doctrina sostenía que el sujeto activo de esta figura delictiva sólo podía ser el propietario, poseedor o persona encargada de la custodia del animal.

En cuanto al tipo subjetivo, al igual que el delito de maltrato, se trataba de un tipo doloso que exigía cometer la acción típica a título de dolo, esto es, con un conocimiento y voluntad de abandonar al animal. No estaba previsto el castigo por imprudencia.

III. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL ANTES DE LA REFORMA DE 2023

En la siguiente sección del trabajo, he decidido hacer un análisis de aquellas sentencias que aplican las figuras delictivas anteriormente concretadas. Lo he organizado en diversos apartados coincidentes con los tipos delictivos y, dentro de ellos, he colocado en primer lugar las sentencias del Tribunal Supremo (en adelante TS) y el resto por orden cronológico.

3.1 Bien jurídico

La sentencia 287/2004 de la Audiencia Provincial (en adelante AP) de Madrid de 9 de abril, revoca el fallo absolutorio dictado por un Juzgado de lo Penal (en adelante JP), al entender que hay prueba suficiente contra Gustavo como para destruir la presunción de inocencia, puesto que queda probado que Gustavo se encontraba cerca de donde se encontró el perro muerto por dos balazos, las balas eran compatibles con el arma del acusado y además, días atrás había amenazado con matar a los perros.

A pesar de tener en cuenta que dicha sentencia ya tiene sus años y ha habido reformas posteriores en la materia, lo relevante de ella es su fundamento de derecho tercero en el cual se sostiene que no se puede calificar como un delito (en aquel entonces falta del art. 632 CP)

³¹ ALASTUEY DOBÓN, C. (2022). <<Delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y el medio ambiente II. Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos>> en Derecho penal parte especial, Romeo Casabona (coord.) et al., Granada, p. 593.

³² RÍOS CORBACHO, J. M. (2016). Nuevos tiempos para el delito de maltrato de animales a la luz de la reforma del Código Penal español (LO 1/2015). Revista electrónica de ciencia penal y criminología, N° 18, p. 39. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5788846>

porque “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 deprecia la vida del animal pero su finalidad es darle muerte para que no le moleste, no quiere causarle un sufrimiento sino eliminar una problema para él”.

La sentencia 382/2007 de la Audiencia Provincial de Barcelona de 24 de octubre en relación con el bien jurídico protegido establece que “la redacción del actual artículo 632.2 del CP ciertamente adolece de una deficiente o cuando menos desafortunada redacción, de modo que puede suscitar o dar lugar a diferentes interpretaciones partiendo de su literalidad”. Y recuerda 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 deprecia la integridad física del animal al propinarle una fuerte patada que a la postre resultó fatal, pues derivó en la muerte del can”.

3.2 Tipo básico del delito de maltrato

Respecto al tipo básico del art 337.1 CP que exige que como consecuencia del maltrato al que se ve sometido el animal se produzca un menoscabo en su salud, traemos a colación la sentencia núm. 40/2023 del TS de 26 enero de 2023. Sabemos que el tipo básico requiere que se produzca el resultado de menoscabar la salud del animal. Sin embargo, el TS considera que también tendría cabida en dicha redacción la comisión por omisión, cuando hay una falta grave de atención y cuidado. De hecho, en el caso concreto los acusados no atienden las necesidades higiénicas y sanitarias básicas de los mismos ocasionándoles trastornos como desnutrición, falta de higiene y atención veterinaria. Por lo tanto, argumenta que de esta manera queda probado suficientemente que la omisión de los acusados ha producido un menoscabo en la salud de los animales.

Respecto a qué debemos entender por “lesiones que menoscaben gravemente la salud”, la jurisprudencia viene haciendo una comparación del art 337.1 CP con el delito de lesiones contra las personas recogido en los arts 147 y siguientes CP y afirma lo siguiente “Tomando como referencia el que se erige como concepto normativo básico en el delito de lesiones, el tratamiento médico o quirúrgico, **será necesario que el animal requiera para su curación tratamiento veterinario, más allá del que se agota en una primera asistencia**. Ahora bien, ese único presupuesto abarcaría detrimientos de la salud que difícilmente soportarían el calificativo de graves, lo que **exige un plus que dependerá de las circunstancias del caso**”. A continuación y a modo de ejemplo, el TS señala una serie de circunstancias que se tienen en cuenta: “la intensidad de la intervención veterinaria

requerida; si hubiera exigido o no hospitalización; el riesgo vital generado por la herida o su potencialidad para acelerar significativamente procesos degenerativos; el periodo de tiempo durante el cual el animal haya estado imposibilitado para el desempeño de la actividad propia de su especie; y las secuelas o padecimientos permanentes”.

Haciendo referencia específica al caso, se nos dice que la desnutrición del animal por sí sola no supone un daño grave para la salud, y por lo tanto, no es suficiente por sí misma para apreciar el tipo básico. Bien es cierto que hay diversos grados de desnutrición que van desde uno leve que no provoca ningún síntoma hasta uno grave que puede llevar a la muerte. Por lo tanto, todos estos matices son los que tienen que valorar los tribunales a la hora de considerar o no que se trata de un grave menoscabo a la salud. Finalmente la citada sentencia acuerda la absolución de los acusados al demostrarse que las lesiones de los animales no ponían en riesgo su vida y que no hay constancia del tipo de tratamiento o intervención realizados para su curación.

Si seguimos observando la jurisprudencia más reciente encontramos con la sentencia 389/2013 del JP nº 1 de Toledo del 15 de octubre de 2013 que trata un caso en el que el dueño de dos perros de raza galgo, que utilizaba habitualmente para la caza, los ahorcó colgándolos de una cuerda. Además, se encontró un tercer galgo ahorcado en la finca que tenía. Respecto a los dos galgos que eran propiedad suya, sí se demostró que era autor y de hecho, así lo confesó. Pero respecto del tercer galgo, no hubo prueba suficiente para acreditar que había sido cometido por el acusado. Aunque fuese encontrado cerca del enterramiento de los otros dos perros, no se le puede imputar la comisión de dicho delito por el principio in dubio pro reo. La sentencia, en su fundamento cuarto, analiza si se dan los presupuestos para la aplicación del art 337 CP:

En primer lugar, debe tratarse de animales domésticos o amansados, lo cual no ofrece duda, puesto que los galgos al igual que el resto de animales son animales domésticos.

En segundo lugar, se tiene que utilizar cualquier medio o procedimiento que suponga un maltrato injustificado. La propia acción que se realiza debe ser constitutiva de maltrato, independientemente del resultado y debe ser un maltrato injustificado (adjetivo que la sentencia critica, puesto que abre la posibilidad para justificar el maltrato).

En concreto, el perito veterinario demostró que los galgos gozaban de una buena salud y no había motivos para sacrificarlos. Además señaló que el ahorcamiento produce una muerte dolorosa, puesto que dependiendo del tipo de nudo y el peso del propio animal puede tardar en producir la muerte desde minutos hasta horas.

El autor del delito fue condenado por un delito continuado de maltrato animal (art 74 en relación con el 337 CP). Se le aplicó la atenuante del art 21.4 CP y 21.7 CP por reconocimiento

de los hechos y por reconocerlo ante la Guardia Civil cuando acudió a la parcela. El JP rechazó poder aplicar la agravante de abuso de confianza del art. 22 CP que pedía la acusación popular por entender que dichas agravantes solo se aplican a delitos cometidos sobre personas. Procediendo una pena de siete meses y medio de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio relacionado con la tenencia de animales de 2 años y 1 día.

En relación con lo recogido en el propio precepto de que el maltrato al que se ve sometido el animal no tiene que estar justificado, la sentencia 59/2020 de la AP de Valladolid de 26 de febrero de 2020 considera que el elemento que hace referencia a que el maltrato sea injustificado puede entenderse de dos maneras distintas:

- Por una parte, se refiere a que “*quedan excluidos del ámbito del tipo delictivo los supuestos en los que el sufrimiento está vinculado a su propia condición de animal*”. Estos son los casos de utilizar una fusta para la doma de un caballo; hacer cargar a un buey con un gran peso; permitir que los animales estén al sol en los meses de verano; etc.
- Por otro lado, el hecho de que el maltrato sea injustificado parece hacer referencia también a que no concurren causas de justificación que legitimen la conducta del sujeto activo.

En la sentencia 173/2015 de 30 de abril de 2015 del JP nº 7 de Palma de Mallorca, se recoge el caso de un caballo de carreras, llamado Skorky das Pont que participaba en una carrera de Trot, en la cual los caballos no pueden pasar del trote. Skorky das Pont quedó descalificado por galopar y posteriormente fue llevado a su cuadra donde Eugenio Sánchez María le dio varios golpes en la cabeza con un palo, hasta producir su muerte. La Fiscalía consideró que se trataba de un delito del art. 337 CP y pidió 8 meses de prisión además de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con animales de 3 años, acogiendo dicha pena el JP. Lo relevante de este supuesto es que fue el primer delito de maltrato animal en España cuyo autor fue condenado a pena de prisión.

La sentencia 89/2018 de la AP de Madrid de 9 de febrero de 2018, en su fundamento quinto, señala que los delitos contra animales se dirigen a proteger el medio ambiente en sentido amplio configurando una norma penal en blanco para los ataques que el legislador considera más reprochables, dejando que las conductas menos graves sean objeto del derecho administrativo sancionador. En su fundamento sexto, se analiza con más detalle el delito de maltrato animal.

Este tipo se construye sobre dos elementos: “cualquier medio o procedimiento” y un resultado de “muerte o lesiones que menoscaben gravemente la salud del animal”. La conducta delictiva es de medios abiertos y la conducta omisiva es muy importante porque se

castiga cuando es consciente y perseguida por la voluntad del autor y cuando conduce a un estado grave en la salud del animal. Así por ejemplo se castiga por el tipo del art. 337 CP cuando no se da de comer o de beber a un perro, o no se le suelta para que haga sus necesidades, no se le saca a pasear, etc. Por lo tanto, incluso en estos casos en los que no hay una acción directa como tal, sino una conducta omisiva, podemos considerarlos incluidos en la modalidad dolosa que exige el precepto y castigarlos por vía del art. 337 CP.

La sentencia 23/2019 de 25 de mayo de 2019 del JP de Tenerife recoge un caso en el que el dueño de una perra de raza Pitbull somete a su mascota a una pelea con otro perro, dejando lesiones en el animal sin tratar. Después, introduce al Pitbull en una maleta cerrándola por completo y la arroja a un contenedor de basura. Dichos hechos son constitutivos de un delito de maltrato animal penado en el art. 337 CP.

En cuanto a lo que a nosotros nos concierne, en los fundamentos de derecho se recoge que *“En el delito de maltrato, el autor material puede ser cualquier persona, no es necesario que el autor del acto sea el titular, cuyo chip estaría a su nombre, un mero poseedor, acogente, sino podrá ser sujeto activo cualquier persona que tenga su custodia en ese momento, sea de su propiedad o no, sea su poseedor o no”*. Y se añade que *“El delito de maltrato animal vulnera un interés básico que consiste en el respeto a las obligaciones biológicas que tiene el hombre con los animales y ello incluye el respeto medio-ambiental del que derivan las obligaciones aludidas”*.

Por lo tanto, como viene recordando la Sentencia 158/2020 de la AP de Madrid de 10 de marzo de 2020 se castigará por el art. 337.1 CP al que cause lesiones físicas o psíquicas a un animal que afecten gravemente su salud, sin necesidad de producir la pérdida o inutilidad de un sentido, órgano o miembro principal. Porque en ese caso, nos encontraríamos ante el supuesto agravado del art. 337.2 CP.

3.3 Tipo agravado del maltrato animal

La sentencia 536/2018 de la AP de Cádiz de 26 de junio de 2018, es un ejemplo de un caso en el que se aprecia maltrato animal del art. 337 CP con la agravante de ensañamiento. Se trata de una residencia de animales que los recogía para su curación y posterior adopción por particulares o si pasaba un plazo determinado de tiempo y no los adoptaban, se les sacrificaba usando Mioflex. Dicho medicamento se utilizaba porque era el más barato para producir la eutanasia de los seres vivos. Sin embargo, producía una muerte agónica al animal al matarlos por asfixia y esto era conocido y consentido por los responsables del delito.

La AP aprecia un dolo directo de segundo grado puesto que el sujeto que delinque tiene una finalidad que excede la ilicitud del tipo delictivo. Exactamente se dice que *“se conocía*

que se producía esa muerte agónica e insufrible, por lo que la conducta descrita en el "factum" cumple tanto con el elemento objetivo como el subjetivo del delito en cuestión".

No obstante, al no haber una uniformidad a nivel doctrinal en la apreciación del ensañamiento, hay varias sentencias en las que sí se aprecia la agravante y otras en las que no. Por citar alguna, en la Sentencia de la AP de Barcelona (Sección 20^a) 1044/2006 de 5 diciembre se aprecia ensañamiento al darle patadas a un perro y tirarlo desde un segundo piso. Y, por el contrario, en la Sentencia del JP nº 1 de Albacete 251/2019 de 19 septiembre no se aprecia al meter un gato en una bolsa de plástico y tirarlo por el canal, produciendo su ahogamiento.

3.4 Tipo atenuado del maltrato animal

En relación al tipo atenuado previsto en el art. 337.4 CP la Sentencia 186/2020 del TS del 20 de mayo recuerda que la acción típica de la figura delictiva es maltratar cruelmente. Comprendiendo no solo los ataques violentos, sino todos los comportamientos que por omisión o acción puedan dañar la salud del animal. No se requiere la habitualidad, pero sí una dureza o perversidad en la actuación del sujeto activo, que permite deducir que hay cierta complacencia con el sufrimiento provocado. Esto se puede conseguir con un solo acto de suficiente entidad o con una reiteración de actos que impliquen un desprecio hacia el sufrimiento y dolor susceptibles de producir. Y se recuerda que el maltrato cruel de animales domésticos es delictivo en todo caso, aunque no tenga lugar en espectáculos públicos. En cambio, para el maltrato de animales no domésticos, sí es necesario que se realice en espectáculos públicos. De no ser así, solo sería punible como infracción administrativa.

La Sentencia 229/2022 del TS de 11 marzo, establece que “*la tipicidad del art. 337.4 CP guarda una relación de subsidiariedad expresa con las que le preceden en el mismo precepto*”. Es un tipo residual atenuado, puesto que los casos en los que se produce la muerte del animal o lesiones graves para su salud quedan fuera del ámbito de aplicación de dicho apartado y merecen una pena mayor.

3.5 Delito de abandono

El art. 337 bis CP recoge “*un delito de peligro que no requiere de la producción de ningún resultado, de forma que si el abandono activo u omisivo determina que la situación de riesgo se materialice en lesiones o muerte la conducta deberá ser calificada de maltrato animal del art. 337 del CP*” según la sentencia 104/2020 de la APde Asturias, del 28 de febrero de 2020.

3.6 Conclusión

Para dar por concluido este apartado, quiero hacer un breve análisis de la sentencia del TS (Sala de lo penal), núm.998/2022 de 22 de diciembre de 2022. Se trata de un supuesto en el que una vaca propiedad del acusado se rompe la pata trasera y al día siguiente el propietario decide darle muerte con un disparo de escopeta. Dicha sentencia me parece relevante porque muestra la posición que ha adoptado la normativa europea en materia de delitos de maltrato animal.

El derecho de la Unión Europea (en adelante UE) viene defendiendo que los poderes públicos deben preocuparse y encomendar sus funciones a la protección de los animales. En este sentido, el art. 13 Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante TFUE) dice “al formular y aplicar las políticas de la Unión en materia de agricultura, pesca, transporte, mercado interior, investigación y desarrollo tecnológico y espacio, la Unión y los Estados miembros tendrán plenamente en cuenta las exigencias en materia de bienestar de los animales como seres sensibles”. Además, también se ha aprobado un Convenio Europeo sobre protección de animales de compañía de 1987 que recuerda que “el hombre tiene la obligación moral de respetar a todas las criaturas vivas”.

El TS concretamente cita el Reglamento (CE) núm. 1099/2009 del Consejo, de 24 de septiembre de 2009, relativo a la protección de los animales en el momento de la matanza para explicar que “la matanza puede provocar dolor, angustia, miedo u otras formas de sufrimiento a los animales, incluso en las mejores condiciones técnicas disponibles. [Pero que] los explotadores de empresas deben adoptar las medidas necesarias para evitar el dolor y reducir al mínimo la angustia y el sufrimiento de los mismos”. El TS también tiene en cuenta el lugar en el que se produjeron los hechos (Extremadura) para aplicar la Ley 5/2002, de 23 de mayo donde se recoge como obligación de los poseedores “proporcionar una muerte indolora y rápida a todo animal en estado de agonía sin posibilidad de supervivencia”.

Condena por lo tanto a los acusados, al considerar que hay soluciones que puede llevar a cabo cualquier veterinario que eliminan la agonía y el sufrimiento del animal. El hecho de que los acusados disparasen a la vaca para evitar un mayor sufrimiento de la misma, no elimina la antijuridicidad de su conducta.

IV. CÓDIGO PENAL DESPUÉS DE LA REFORMA DE 2023

La reforma que ha operado en el CP el pasado año eliminó los arts. 337 y 337 bis relativos al maltrato y abandono de animales que no vivan en estado salvaje. También se

suprimió, como dice ALASTUEY DOBÓN³³, la referencia a los animales domésticos de la rúbrica del Capítulo IV del Título XVI. Como consecuencia de la introducción de la nueva Ley Orgánica (en adelante LO), se crea un Título separado del resto de delitos contra la flora y la fauna, que recibe el nombre “De los delitos contra los animales”. Dicho título incluye cuatro arts.: 340 bis, 340 ter, 340 quater y 340 quinques.

El primer artículo recoge el delito de maltrato; el segundo el delito de abandono; el tercero se encarga de establecer la responsabilidad de las personas jurídicas; y el cuarto recopila una serie de medidas cautelares.

En la siguiente sección del presente trabajo analizaremos cada uno de los preceptos arriba indicados.

Centrándonos un poco más en la LO 3/2023, podemos observar que pretende mejorar la protección de los animales y a su vez adaptar la regulación al estatus jurídico que le ha dado a los animales la Ley 17/2021 de 15 de diciembre en el ámbito civil. De hecho, en el propio Preámbulo de la LO 3/2023 se menciona el bien jurídico protegido, que tanto revuelo había venido provocando en la doctrina. Se establece que los delitos contra animales pretenden proteger la vida, salud e integridad tanto física como psíquica de los mismos.

Esta regulación es conforme con el ordenamiento jurídico de países de nuestro entorno como Alemania o Gran Bretaña, así como con el derecho de la Unión Europea. De hecho, el art. 13 del TFUE establece que al aplicar las políticas de la Unión en una serie de materias [...], la Unión y los Estados miembros tendrán plenamente en cuenta las exigencias en materia de bienestar de los animales como seres sensibles, respetando al mismo tiempo las disposiciones legales o administrativas y las costumbres de los Estados miembros relativas, en particular, a ritos religiosos, tradiciones culturales y patrimonio regional. Por lo tanto, se reconoce a los animales como seres sensibles cuya protección se debe asegurar, sin perjuicio de aquellas tradiciones y costumbres que haya en cada Estado en los que se vean involucrados los animales. Todo esto es lo que se ha pretendido lograr mediante la reforma de la materia en el Código Penal.

También debemos hacer mención a la reciente Ley 7/2023, de 28 de marzo, de protección de los derechos y el bienestar de los animales que pretende, como bien establece en su Preámbulo, armonizar las definiciones existentes en diversas normativas acerca del reconocimiento y la protección de la dignidad de los animales. También se introducen

³³ ALASTUEY DOBÓN, C. (2023). <<Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Delitos contra la flora y fauna. Delitos contra los animales>> en Derecho penal parte especial: conforme a las Leyes Orgánicas 13/2022, 14/2022, 1/2023, 3/2023 y 4/2023, Romeo Casabona (coord.) et al., Granada, p. 635.

mediante dicha ley mecanismos dirigidos a la protección del animal y a prevenir el abandono del mismo.

1. Bien jurídico protegido

Como ya hemos dicho se les ha intentado dar autonomía a dichos delitos al dotarles de un título independiente dentro del Código Penal, pero según HAVA GARCÍA³⁴ esta nueva ubicación no supone ningún argumento decisivo que favorezca alguna de las posiciones que venía adoptando la doctrina en cuanto al bien jurídico protegido. Pero sí permite descartar ciertos bienes jurídicos que venían defendiendo diversos autores.

Por ejemplo, la teoría de los sentimientos humanos no se puede ya sostener, porque todas las leyes son realizadas por seres humanos y por lo tanto, buscan satisfacer intereses, sentimientos o necesidades humanas³⁵.

Como dice ALASTUEY DOBÓN³⁶, tampoco se podría sostener la teoría ecocéntrica, según la cual se protegían los valores ecológicos que presenta el animal, porque ya no aparecen englobados dichos tipos en el título de los delitos contra la flora y la fauna.

Como ya hemos mencionado anteriormente, el bien jurídico que busca proteger el legislador al regular estos tipos es la vida, salud e integridad tanto física como psíquica del animal. De la lectura de la rúbrica del nuevo Título del Código Penal, HAVA GARCÍA sostiene que puede interpretarse de dos formas distintas. Podemos entender que hace referencia a los delitos cometidos contra el bienestar animal³⁷ o a los delitos cometidos contra los derechos de los animales.

Según la teoría del bienestar animal, dicha expresión se entiende como la protección otorgada a los animales por diversos motivos, entre los cuales se encuentran la exigencia del mercado, el interés de los seres humanos por preservarlos, etc. Esta teoría entiende que sigamos usando a los animales para alimentarnos, vestirnos y cubrir nuestras necesidades, pero dichas actividades deben realizarse provocándoles el menor daño posible. Por lo tanto, esa protección brindada a los animales debe ir ampliándose a la vez que la ciencia va descubriendo las diferentes capacidades de percibir sufrimiento y dolor que tienen las

³⁴ HAVA GARCÍA, E. (2023). ¿Hacia dónde va la política criminal española sobre maltrato animal? Luces y sombras tras 25 años de reformas penales. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, núm. 25-23, pp. 1-45, p. 7. <http://criminet.ugr.es/recpc/25/recpc25-23.pdf>

³⁵ TERRADILLOS BASOCO, J. M. (1981). La satisfacción de necesidades como criterio de determinación del objeto de tutela jurídico-penal. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, núm 63, pp. 139 ss.

³⁶ ALASTUEY DOBÓN, C. (2023). <<Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Delitos contra la flora y fauna. Delitos contra los animales>> en Derecho penal parte especial: conforme a las Leyes Orgánicas 13/2022, 14/2022, 1/2023, 3/2023 y 4/2023, Romeo Casabona (coord.) et al., Granada, p. 636.

³⁷ Definido por la Organización Mundial de Sanidad Animal como «el estado físico y mental de un animal en relación con las condiciones en las que vive y muere».

especies. Dicho bien jurídico sería de titularidad colectiva y la sociedad sería el sujeto pasivo, puesto que los animales son el objeto material del tipo.

En cambio, la teoría de los derechos de los animales se basa en posiciones biocéntricas³⁸, según las cuales se concibe a los animales como seres sintientes, que poseen valor y merecen respeto. A diferencia de la teoría del bienestar animal que es más antropocentrista, esta busca la preservación de los animales por el interés que poseen ellos mismos y no por la utilidad que suponen para los seres humanos. Por lo tanto, se concibe a los animales como agentes morales, capaces de ser titulares portadores de derechos subjetivos. Según esta postura, el sujeto pasivo del delito es el propio animal al ser el titular del derecho a la vida y a la salud.

La rúbrica es lo suficientemente amplia como para acoger ambas teorías, pero de la lectura del Preámbulo de la LO 3/2023 vemos que el legislador se decanta por la segunda de las teorías explicadas anteriormente. Por lo tanto, se concretan de esta manera los valores que se pretenden proteger (vida, salud e integridad física y emocional).

Cuando el legislador menciona el bien jurídico a proteger, según HAVA GARCÍA³⁹, llama la atención dos aspectos:

En primer lugar, se utiliza la expresión “bien jurídico” en singular para hacer referencia a varios aspectos como la vida, salud e integridad física y psíquica, que tienen un tratamiento diferenciado en los tipos penales.

En segundo lugar, la Ley 17/2021 de 15 de diciembre que es la que incentivó que se reformase también el Código Penal, realmente no otorgó un nuevo estatus jurídico a los animales, solo se les reconoció como “seres dotados de sensibilidad”. Pero no se les reconocieron derechos como tal. El objetivo era regular las relaciones humanas en los que puedan verse implicados los animales, sin embargo se les sigue aplicando supletoriamente el régimen jurídico de bienes o cosas y siguen siendo objeto de apropiación.

En cambio, la LO 3/2023 sí que recoge el reconocimiento de ciertos derechos de los animales y ha ampliado el régimen de protección otorgado a los mismos en comparación con reformas anteriores.

No debemos olvidar que la protección jurídica que en cada momento se le dé a dichos valores está muy vinculada a la consideración social que tengan las personas de los animales, puesto que la legislación permite matar a animales vertebrados para satisfacer

³⁸ MONTALVÁN ZAMBRANO, D. J. (2020). Justicia ecológica. Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad, 18, pp. 179- 19, p. 2. DOI <https://doi.org/10.20318/eunomia.2020.5272>

³⁹ HAVA GARCÍA, E. (2023). ¿Hacia dónde va la política criminal española sobre maltrato animal? Luces y sombras tras 25 años de reformas penales. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, núm. 25-23, pp. 1-45, p. 12. <http://criminet.ugr.es/recpc/25/recpc25-23.pdf>

nuestras necesidades humanas y lesionarles al realizar determinadas actividades, llegando a establecer en ciertas ocasiones hasta una obligación de causarles lesión⁴⁰. Esto último es lo que sucede por ejemplo con la esterilización quirúrgica de los gatos recogido en el art. 26 i) de la Ley 7/2023.

2. Delito de maltrato

2.1 Tipo básico (maltrato del animal doméstico 340 bis 1 primer párr. y del animal vertebrado art. 340 bis 1 segundo párr.)

Tras la reforma operada el año pasado, nos encontramos con dos tipos básicos con diferente objeto material⁴¹.

El **primer tipo básico** hace referencia al maltrato del animal doméstico y aparece recogido en el art. 340 bis 1 primer párrafo (en adelante párr.) CP que castiga a quien “fuera de las actividades legalmente reguladas y por cualquier medio o procedimiento, incluyendo los actos de carácter sexual, cause a un animal doméstico, amansado, domesticado o que viva temporal o permanentemente bajo el control humano lesión que requiera tratamiento veterinario para el restablecimiento de su salud”. Se ha sustituido el término “explotación sexual” por actos de carácter sexual precisamente para indicar que conductas como la zoofilia no se pretenden castigar por el legislador siempre y cuando no causen lesión. Se excluye la referencia que hacía la anterior versión del Código Penal a “cualquier animal que no viva en estado salvaje”, englobando solo a los animales domésticos, amansados, domesticados o que viven temporal o permanentemente bajo el control humano. También, como bien dice HAVA GARCÍA⁴², ha desaparecido de la redacción del precepto el término “maltratar” y con la reforma se ha humanizado el delito y parece que se ha dejado lamentablemente en un segundo plano el sufrimiento infligido al animal. Ahora lo que importa es si se ha causado al animal la lesión que requiere tratamiento veterinario. La conducta típica consiste en causar al animal doméstico por cualquier medio o procedimiento (incluyendo actos de carácter sexual), una lesión que requiera tratamiento veterinario para el

⁴⁰ ALASTUEY DOBÓN, C. (2023). <<Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Delitos contra la flora y fauna. Delitos contra los animales>> en Derecho penal parte especial: conforme a las Leyes Orgánicas 13/2022, 14/2022, 1/2023, 3/2023 y 4/2023, Romeo Casabona (coord.) et al., Granada, p. 637.

⁴¹ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2023). <<Delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente. Delitos contra los animales>> en Derecho penal parte especial, 8^a edición, González Cussac (coord.) et al., Tirant lo Blanch, Valencia, p. 631.

⁴² HAVA GARCÍA, E. (2023). ¿Hacia dónde va la política criminal española sobre maltrato animal? Luces y sombras tras 25 años de reformas penales. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, núm. 25-23, pp. 1-45, p. 17. <http://criminet.ugr.es/recpc/25/recpc25-23.pdf>

restablecimiento de su salud. Como señala ALASTUEY DOBÓN⁴³, una de las novedades más importantes como consecuencia de la reforma es que la lesión producida no tiene que ser consecuencia de un maltrato al que se ha visto sometido el animal, cualquier comportamiento que suponga una lesión para el mismo entrará dentro de este tipo penal. Respecto a los actos sexuales, MUÑOZ CONDE⁴⁴ recuerda que estos no se castigan en sí mismos, sino sólo en la medida en que mediante ellos se cause una lesión al animal. El resultado que se recoge ahora en la redacción del precepto es una lesión que requiera tratamiento veterinario para el restablecimiento de su salud, pero no se dice que efectivamente se haya proporcionado dicho tratamiento. Por lo tanto, se aplicará también a supuestos en los que la lesión causada precise de tratamiento, a pesar de no haberlo recibido. Al ser un delito de resultado, se podría castigar una lesión por comisión en omisión si se dan los requisitos descritos en el art. 11 CP.

El objeto material del delito son los animales domésticos, amansados, domesticados o que viven temporal o permanentemente bajo el control humano. Los animales domésticos aparecen definidos en el art. 3 de la Ley 8/2003, de 24 de abril, de sanidad animal como “animales de compañía pertenecientes a especies que críe y posea tradicional y habitualmente el hombre, con el fin de vivir en domesticidad en el hogar, así como los de acompañamiento, conducción y ayuda de personas ciegas o con deficiencia visual grave o severa”. ALASTUEY DOBÓN considera que podemos incluir en dicho concepto aquellos animales destinados a vivir con el ser humano en su hogar, aunque no convivan de hecho. Estaríamos hablando de gatos sin dueño que viven en libertad o animales abandonados.

Los animales amansados o domesticados según la RAE son aquellos que mediante el adiestramiento, han cambiado su condición salvaje y que pueden ser reclamados por quien los amansó. Finalmente también se incluyen en el objeto material del delito aquellos animales que viven temporal o permanentemente bajo el control humano. Con esto el legislador ha querido incluir también a los animales utilizados para realizar trabajos, así como aquellos otros que viven en parques zoológicos. En este sentido, MUÑOZ CONDE considera que podemos incluir animales destinados al consumo humano y las mascotas exóticas.

La pena prevista para este tipo básico es de prisión de tres a dieciocho meses o multa de seis a doce meses y con la pena de inhabilitación especial de uno a tres años para el ejercicio

⁴³ ALASTUEY DOBÓN, C. (2023). <<Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Delitos contra la flora y fauna. Delitos contra los animales>> en Derecho penal parte especial: conforme a las Leyes Orgánicas 13/2022, 14/2022, 1/2023, 3/2023 y 4/2023, Romeo Casabona (coord.) et al., Granada, p. 638.

⁴⁴ MUÑOZ CONDE, F. (2023). Derecho penal parte especial, 25^a edición, cit., p. 627.

de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

El **segundo tipo básico** se encuentra regulado en el párr. segundo del citado artículo y establece un novedoso objeto material al hacer referencia a “un animal vertebrado no incluido en el apartado anterior”. De esta manera, podemos observar una ampliación del ámbito de aplicación del precepto, incluyendo aquellos animales vertebrados que viven en estado salvaje. Con animales vertebrados según la RAE se hace referencia a aquellos que “tienen esqueleto con columna vertebral y cráneo, y sistema nervioso central constituido por médula espinal y encéfalo”. No obstante, hay que tener en cuenta que si estamos ante un animal de una especie protegida y resulta aplicable el art. 334, éste tendrá aplicación preferente. La conducta típica consiste igualmente en causar al animal vertebrado mediante cualquier medio o procedimiento (o mediante actos sexuales) una lesión que requiera tratamiento veterinario para su curación. Se trata también de un delito de resultado y cabe la comisión por omisión. El objeto material son los animales vertebrados que no se incluyen en el tipo anteriormente explicado. Por lo tanto, nos vamos a encontrar con una protección otorgada por el legislador a aquellos animales silvestres que viven en estado de libertad en su hábitat natural.

La pena prevista para este segundo tipo básico es menor al decidir establecer el legislador pena de prisión de tres a doce meses o multa de tres a seis meses, además de la pena de inhabilitación especial de uno a tres años para el ejercicio de la profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

Tanto si nos encontramos ante el primer tipo como ante el segundo, las lesiones causadas al animal tienen que haberse realizado fuera de las actividades legalmente reguladas. Este término también aparecía antes de la forma para permitir que se produzcan aquellas festividades tradicionales en las que se ejerce algún tipo de dolor en el animal como las corridas de toros. Sin embargo, se ha eliminado de la redacción del precepto el término injustificadamente. MUÑOZ CONDE⁴⁵ considera que esto convierte al precepto en una norma penal en blanco, que exige para que se dé el tipo, la infracción de la norma administrativa (especialmente de la Ley 7/2023, de 28 de marzo, de Protección de los Derechos y el Bienestar de los Animales y de la Ley 32/2007, de 7 de noviembre, para el Cuidado de los Animales, en su Explotación, Transporte, Experimentación y Sacrificio).

Una vez visto el tipo objetivo, tenemos que mencionar el tipo subjetivo, puesto que ambas modalidades exigen que las lesiones se cometan a título de dolo. Aquellas lesiones producidas por imprudencia no tienen relevancia penal, puesto que el Derecho Penal solo va

⁴⁵ MUÑOZ CONDE, F. (2023). Derecho penal parte especial, 25^a edición, cit., p. 627.

a operar para los casos más graves. Esto no quiere decir que no haya una infracción administrativa⁴⁶ por dichas lesiones.

2.2 Circunstancias agravantes (art. 340 bis 1 último párr. y 340 bis.2)

Las circunstancias agravantes aparecen recogidas en el último párr. del apartado primero del art. 340 bis y en el apartado segundo. El último párr. del art. 340 bis.1 permite a los jueces imponer la pena de privación del derecho a tenencia y porte de armas por un tiempo de uno a cuatro años cuando el delito se ha cometido con armas de fuego. Hay que tener en cuenta que el uso de un arma de fuego para producir la lesión pone en peligro la vida del animal y por lo tanto, también resultará de aplicación el tipo agravado del art. 340 bis. 3 a), correspondiendo aplicar la pena de prisión o la multa en su mitad superior.

Algunas de dichas circunstancias ya aparecían en la redacción anterior del Código Penal y estas son las siguientes: usar armas o medios peligrosos para la vida del animal (apartado a), el ensañamiento (apartado b), causar al animal una lesión que suponga una pérdida de algún sentido, órgano o miembro (apartado c) y haber cometido los hechos en presencia de un menor de edad (apartado e) o tras la reforma, de una persona especialmente vulnerable. En cambio, se han añadido agravantes nuevas, tales como que quien realice la lesión sea el propietario o quien tenga confiado el animal (apartado d), ejecutar el hecho con ánimo de lucro (apartado f), realizar el hecho para coaccionar, intimidar al cónyuge o persona que haya o esté ligada al autor con una análoga relación de afectividad (apartado g), ejecutar el hecho en un evento público o difundirlo mediante las tecnologías (apartado h) y utilizar veneno, medios explosivos u otros (apartado i).

HAVA GARCÍA⁴⁷ sostiene que estas nuevas agravantes que se introdujeron y que tienen similitud con las previstas para las lesiones producidas a personas fueron recibidas con aplausos por parte de quienes defendían los derechos de los animales como bien jurídico protegido. A continuación, procedemos a explicar detalladamente los aspectos más significativos de cada circunstancia agravante:

- a) Utilizar armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas que pudieran resultar peligrosas para la vida o salud del animal. Esta es una agravante que ya aparecía antes de la reforma. La novedad ha sido introducir el peligro para la salud del animal, puesto que antes solo se hablaba del peligro para la vida. No hace falta

⁴⁶ El artículo 74. a) de la Ley 7/2023 considera infracción grave << el incumplimiento, por acción y omisión, de las obligaciones y prohibiciones exigidas por esta ley, que implique daño o sufrimiento para el animal, cuando produzca en los animales secuelas permanentes graves, daños o lesiones graves siempre que no sea constitutivo de delito>>.

⁴⁷ HAVA GARCÍA, E. (2023). ¿Hacia dónde va la política criminal española sobre maltrato animal? Luces y sombras tras 25 años de reformas penales. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, núm. 25-23, pp. 1-45, p. 22. <http://criminet.ugr.es/recpc/25/recpc25-23.pdf>

que los instrumentos utilizados sean concretamente peligrosos, sino que basta con que puedan resultar peligrosos.

- b) Ejecutar el hecho con ensañamiento. El concepto que se utiliza de ensañamiento es el mismo que se emplea en los delitos de lesiones a personas o asesinato. Por lo tanto, consiste en aumentar deliberada e inhumanamente el dolor del animal.
- c) Causar al animal la pérdida o la inutilidad de un sentido, órgano o miembro principal. Esta circunstancia agravante se basa en una lesión de mayor entidad que ha sido producida al animal. Como bien dice MUÑOZ CONDE⁴⁸, esto recuerda mucho al art 149 CP respecto a las lesiones a personas.
- d) Realizar el hecho por su propietario o quien tenga confiado el cuidado del animal. Esta agravante sólo se puede aplicar cuando las lesiones han sido causadas a un animal doméstico, amansado, domesticado o que viva temporal o permanentemente bajo el control humano, es decir, los descritos en el primer párr. del apartado primero del art. 340 bis. En cambio, no podemos aplicarla respecto a animales vertebrados que están en libertad porque no se encuentran bajo el cuidado humano. Si el delito se ha castigado en su modalidad omisiva y la posición del garante se ha basado en el deber jurídico que tenía de actuar como responsable del animal, no podemos castigar también por esta circunstancia agravante, puesto que opera el principio *ne bis in idem*⁴⁹.
- e) Ejecutar el hecho en presencia de un menor de edad o de una persona especialmente vulnerable. Dicha agravante también se encuentra en algunos delitos contra las personas. Se agrava la pena si los hechos son cometidos en presencia de un menor como medida para proteger su correcto desarrollo y crecimiento, debido a que todavía no han alcanzado toda la madurez necesaria. Como consecuencia de la reforma se incluye también a las personas especialmente vulnerables, no obstante, puede haber diferencias a la hora de determinar la vulnerabilidad de una persona. HAVA GARCÍA⁵⁰ sostiene que la finalidad de esta agravante es preservar los sentimientos de amor y compasión del ser humano.
- f) Ejecutar el hecho con ánimo de lucro. No se exige que el sujeto llegue efectivamente a lucrarse, basta con tener la intención. Esta circunstancia según ALASTUEY

⁴⁸ MUÑOZ CONDE, F. (2023). Derecho penal parte especial, 25^a edición, cit., p. 628.

⁴⁹ ALASTUEY DOBÓN, C. (2023). <<Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Delitos contra la flora y fauna. Delitos contra los animales>> en Derecho penal parte especial: conforme a las Leyes Orgánicas 13/2022, 14/2022, 1/2023, 3/2023 y 4/2023, Romeo Casabona (coord.) et al., Granada, p. 642.

⁵⁰ HAVA GARCÍA, E. (2023). ¿Hacia dónde va la política criminal española sobre maltrato animal? Luces y sombras tras 25 años de reformas penales. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, núm. 25-23, pp. 1-45, p. 23. <http://criminet.ugr.es/recpc/25/recpc25-23.pdf>

DOBÓN⁵¹, se da cuando por ejemplo, el sujeto cometa los hechos para cobrar un seguro o cuando se le haya ofrecido un precio o recompensa por las lesiones.

- g) Cometer el hecho para coaccionar, intimidar, acosar o producir menoscabo psíquico a quien sea o haya sido cónyuge o a persona que esté o haya estado ligada al autor por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia. Hay que poner especial atención a esta agravante porque el legislador está pensando en aquellas situaciones de violencia de género, en las que se hace daño al animal para conseguir un daño emocional o ciertos comportamientos de la víctima⁵². La redacción del precepto permite que resulte también de aplicación a todas las relaciones de pareja y no solo a las heterosexuales cuando quien ejerce la violencia es el varón. Para que resulte de aplicación basta con lesionar al animal con la finalidad de provocar un daño emocional o psíquico en la pareja, aun cuando este daño no se llegue a producir. En esos casos, se aplicará la pena en su mitad superior, sin perjuicio de que también se castigue por el delito de amenazas, coacciones, acoso o lesiones⁵³.
- h) Ejecutar el hecho en un evento público o difundirlo a través de tecnologías de la información o la comunicación. Podemos pensar que la razón por la cual el legislador ha decidido castigar con mayor pena la difusión pública es por la ofensa a los sentimientos de aquellas personas que puedan ver dichos hechos.
- i) Utilizar veneno, medios explosivos u otros instrumentos o artes de similar eficacia destructiva o no selectiva. Estos medios peligrosos también aparecen en el art. 336 CP cuando son empleados para la caza o pesca. Este tipo agravado está previsto debido al peligro que suponen para la vida de los animales dichos instrumentos.

2.3 Tipo agravado e hiperagravado de muerte del animal (art. 340 bis 3)

El tipo agravado aparece recogido en los dos primeros párrafos (en adelante párrs.) del art. 340 bis.3 CP.

Este precepto será de aplicación cuando con una conducta fuera de las actividades legalmente reguladas y mediante cualquier medio o procedimiento, incluyendo los actos de

⁵¹ ALASTUEY DOBÓN, C. (2023). <<Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Delitos contra la flora y fauna. Delitos contra los animales>> en Derecho penal parte especial: conforme a las Leyes Orgánicas 13/2022, 14/2022, 1/2023, 3/2023 y 4/2023, Romeo Casabona (coord.) et al., Granada, p. 642.

⁵² Esto recibe el nombre de violencia vicaria y aparece definido en el art. 1 apartados primero y cuarto de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género.

⁵³ MUÑOZ CONDE, F. (2023). Derecho penal parte especial, 25^a edición, cit., p. 629.

carácter sexual, se le cause la muerte al animal. ALASTUEY DOBÓN⁵⁴ utiliza ejemplos de la jurisprudencia tales como dar puñetazos y pisotones en la cabeza a un perro y golpearlo contra la pared hasta causarle la muerte o abandonar una explotación ganadera apareciendo varios animales muertos por falta de alimentación. Observamos por tanto, que se castiga la muerte del animal tanto si es por una acción como por una omisión. La mención que hace el legislador expresamente al decir “fuera de las actividades legalmente reguladas”, deja impunes el sacrificio de animales para el consumo humano o matar al toro de lidia en la plaza. En general, se hace una distinción a la hora de aplicar la pena en función de si se trata de un animal doméstico, amansado, domesticado o que viva temporal o permanentemente bajo el control humano, o de un animal vertebrado no incluido entre los anteriores. Si estamos ante el primer grupo de animales, la pena prevista es de prisión de doce a veinticuatro meses, además de la pena de 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. Si, por el contrario, nos hallamos ante el segundo grupo, la pena de prisión es de seis a dieciocho meses o multa de dieciocho a veinticuatro meses, además de la pena de inhabilitación especial de dos a cuatro años para el ejercicio de la profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

El tipo hiperagravado se regula en los párrs. tercero y cuarto del art. 340 bis. 3 CP y recoge que si se produce la muerte del animal y además se da alguna de las circunstancias agravantes del art. 340 bis apartado segundo, las penas que hemos mencionado anteriormente se impondrán en su mitad superior. En cualquier caso, si el delito ha sido cometido utilizando armas de fuego, los tribunales pueden decidir imponer motivadamente la pena de privación del derecho a tenencia y porte de armas por un tiempo de dos a cinco años.

HAVA GARCÍA⁵⁵ señala que el legislador ha sido coherente con los bienes jurídicos protegidos al graduar la pena en función de si se le causa la muerte o no al animal.

2.4 Tipo atenuado (art. 340 bis 4)

Si las lesiones producidas no requieren tratamiento veterinario o se ha maltratado gravemente al animal sin causarle lesiones, el apartado cuarto del art. 340 bis CP recoge una pena inferior, consistente en multa de uno a dos meses o trabajos en beneficio de la

⁵⁴ ALASTUEY DOBÓN, C. (2023). <<Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Delitos contra la flora y fauna. Delitos contra los animales>> en Derecho penal parte especial: conforme a las Leyes Orgánicas 13/2022, 14/2022, 1/2023, 3/2023 y 4/2023, Romeo Casabona (coord.) et al., Granada, p. 643.

⁵⁵ HAVA GARCÍA, E. (2023). ¿Hacia dónde va la política criminal española sobre maltrato animal? Luces y sombras tras 25 años de reformas penales. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, núm. 25-23, pp. 1-45, p. 24. <http://criminet.ugr.es/recpc/25/recpc25-23.pdf>

comunidad de uno a treinta días, además de inhabilitación especial de tres meses a un año. Por lo tanto, se recoge un sistema de graduación de la pena en función de lo grave que sea la lesión dependiendo de si para su curación ha requerido tratamiento veterinario o no. Esto es comparable al régimen que el legislador ha decidido establecer para las lesiones a personas en el art. 147 CP. Podemos observar, que el legislador en este caso no ha decidido establecer una consecuencia jurídica distinta en función de la clase de animal sobre el cual recae la acción.

3. Delito de abandono art 340 ter

El art. 340 ter CP castiga con una pena de multa de uno a seis meses o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a noventa días, e inhabilitación especial de uno a tres años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales, a quien abandone a un animal vertebrado que se encuentre bajo su responsabilidad en condiciones en que pueda peligrar su vida o integridad. Por lo tanto, estamos ante un delito especial, ya que solo puede ser cometido por una persona que tiene al animal bajo su responsabilidad⁵⁶. A pesar de que se mencione expresamente a los animales vertebrados, hay que decir que su ámbito de aplicación como bien recuerda MUÑOZ CONDE⁵⁷, no es tan amplio como el delito de maltrato animal, puesto que para apreciar abandono de animales, el sujeto que lo realiza tiene que tener al animal bajo su responsabilidad y esto no sucede con aquellos animales que se encuentran en estado de libertad.

La conducta típica consiste en abandonar al animal en condiciones que puedan poner en peligro su vida o integridad. Como ya hemos dicho al analizar este delito en su redacción anterior, no se comete el tipo si se abandona al animal en una sociedad protectora de animales. Estamos, por tanto, ante un delito de peligro y no hace falta que se dé la lesión del animal o la muerte. Si se diesen alguna de esas circunstancias, castigaríamos por el delito del art 340 bis CP, que ya hemos explicado anteriormente. Respecto al tipo subjetivo, se exige dolo y no está previsto el castigo por imprudencia.

4. Responsabilidad de las personas jurídicas art 340 quater

El art. 340 quater recoge la responsabilidad penal de las personas jurídicas respecto de los delitos recogidos en el Título XVI Bis. La pena prevista es de multa de uno a tres años, si

⁵⁶ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2023). <<Delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente. Delitos contra los animales>> en Derecho penal parte especial, 8^a edición, González Cussac (coord.) et al., Tirant lo blanch, Valencia, p. 633.

⁵⁷ MUÑOZ CONDE, F. (2023). Derecho penal parte especial, 25^a edición, cit., p. 629.

el delito cometido por la persona física tiene prevista en la ley una pena de prisión superior a dos años o multa de seis meses a dos años, en el resto de los casos. Se establece también que siguiendo con lo previsto en el art. 66 bis, los jueces podrán imponer las penas recogidas en el art. 33.7, párrs. b) a g), entre los cuales se encuentra la disolución de la persona jurídica, la suspensión de sus actividades, clausura de sus locales y establecimiento, etc.

5. Medidas cautelares art 340 quinqueis

El art. 340 quinqueis en su primer párr. recoge la posibilidad de establecer por los delitos analizados previamente cualquier medida cautelar encaminada a la protección de los bienes jurídicos tutelados por los mismos. Entre las medidas se incluyen los cambios provisionales de titularidad y cuidado del animal⁵⁸.

Además, el segundo párr. del art. 340 quinqueis establece que cuando la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales recaiga sobre la persona que tuviera a asignada la titularidad o cuidado del animal maltratado, el juez o tribunal, de oficio o a instancia de parte, adoptará las medidas pertinentes respecto a la titularidad y el cuidado del animal.

Dichas medidas cautelares como bien indica el propio Preámbulo de la LO 3/2023, se han recogido con la finalidad de mejorar la protección penal durante la tramitación del proceso judicial y tras su finalización⁵⁹.

V. CONCLUSIONES

Antes de la reforma, los delitos contra los animales se incluían en el Capítulo IV del CP bajo la rúbrica “De los delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos”. En cambio, con la reforma se ha decidido recopilarlos en un Título independiente. Todo esto aporta luz respecto a la posición que adopta el legislador al hablar del bien jurídico protegido. Antes había diversas opiniones, tales como que se protegían los derechos de los animales, los sentimientos de los seres humanos, los valores ecológicos que representa el animal o la dignidad de los mismos, mientras que otros autores defendían que se trataba de delitos sin bien jurídico protegido. Como consecuencia de la reforma, hay ciertas posturas doctrinales que ya no encuentran tanto sustento y que se pueden descartar (la teoría de los sentimientos o de los valores ecológicos que representan el animal). Por lo tanto, el bien jurídico que pretende protegerse se encuentra más delimitado.

⁵⁸ MUÑOZ CONDE, F. (2023). Derecho penal parte especial, 25^a edición, cit., p. 630.

⁵⁹ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2023). <<Delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente. Delitos contra los animales>> en Derecho penal parte especial, 8^a edición, González Cussac (coord.) et al., Tirant lo blanch, Valencia, p. 634.

Otra novedad es que la protección de los animales frente al maltrato o al abandono ya no se limita a los animales más cercanos a los seres humanos, sino que abarca ahora a todos los animales vertebrados, con independencia de que sea doméstico, domesticado, amansado o salvaje. Por lo tanto, con la reforma de 2023 pasa a haber dos tipos básicos que solo difieren en el objeto material del delito.

Además, el legislador ha eliminado ciertas referencias que había en el tipo antes de la reforma tales como por ejemplo el término “maltrato injustificado”, quedando así castigado la lesión producida efectivamente al animal. Uno de los aspectos más llamativos del tipo básico es que dicha lesión no tiene por qué ser consecuencia del maltrato.

Respecto a las circunstancias agravantes la mayoría se han mantenido y se han añadido otras nuevas, como cometer los hechos en presencia de un menor o que quien realice la conducta típica sea el propietario o quien tiene al animal confiado, que según varios autores tienden a humanizar el delito.

El tipo agravado e hiperagravado a la hora de establecer la pena prevista hace una diferencia respecto a si nos encontramos ante un animal domesticado o no.

Respecto al tipo atenuado, el legislador de 2023 ha decidido rebajar la pena máxima prevista estableciendo multa de uno a dos meses o bien trabajos en beneficio de la comunidad de uno a 30 días.

El delito de abandono mantiene la misma pena prevista, pero la novedad viene al introducir la posibilidad de que se realicen trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 90 días, y, en cualquier caso, que se imponga inhabilitación especial por tiempo de uno a tres años.

Una de las novedades más importantes se encuentra en el art. 340 quater CP al recoger la responsabilidad penal de las personas jurídicas por cualquiera de los delitos descritos en el presente trabajo.

Podemos llegar a preguntarnos si realmente es necesario sancionar estos delitos con penas de prisión, pero los numerosos casos que hay en España de maltrato animal ya nos da una respuesta. Según una infografía⁶⁰ que se realizó en el año 2023 con los datos recopilados de 2022 más de 288.000 perros y gatos fueron recogidos por protectoras de animales en España. Esto supone que fueron abandonados 24.000 animales al mes. Entre los principales motivos de abandono se encuentran las camadas no deseadas, problemas de comportamiento del animal, pérdida de interés por el animal y fin de temporada de caza.

⁶⁰ Fundación Affinity (2023), infografía del Estudio de abandono y adopción de perros y gatos en España 2023. <https://www.fundacion-affinity.org/observatorio/infografia-el-nunca-lo-haria-abandono-adopcion-perros-gatos-espana-2023>

Por lo tanto, concluyo mi trabajo diciendo que la reciente reforma en la materia ha sido necesaria, puesto que ha actualizado la normativa penal a la situación actual en la que se encuentran los animales y a la vez, ha permitido solucionar ciertos problemas que se venían apreciando a la hora de interpretar los preceptos.

VI. BIBLIOGRAFÍA

1. Doctrina

ALASTUEY DOBÓN, C. (2022). <<Delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y el medio ambiente II. Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos>> en Derecho penal parte especial, Romeo Casabona (coord.) et al., Granada.

ALASTUEY DOBÓN, C. (2023). <<Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Delitos contra la flora y fauna. Delitos contra los animales>> en Derecho penal parte especial: conforme a las Leyes Orgánicas 13/2022, 14/2022, 1/2023, 3/2023 y 4/2023, Romeo Casabona (coord.) et al., Granada, p. 643.

ARREGUI MONTOYA, R., Análisis jurídico sobre la concurrencia del ensañamiento en el delito de maltrato animal, dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 13/1 (2022). - DOI <https://doi.org/10.5565/rev/da.595>

BOISO CUENCA, M., Análisis del delito de maltrato animal (art. 337 CP), dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 12/1 (2021).DOI <https://doi.org/10.5565/rev/da.519>

BRAGE CENDÁN, S. B. (2017). Los Delitos de Maltrato y Abandono de Animales. Tirant lo Blanch. Disponible en: <https://biblioteca-tirant-com.cuarzo.unizar.es:9443/cloudLibrary/ebook/info/9788491435358>

CUERVO NIETO, C. “La explotación sexual de los animales en el Código Penal Español: análisis y consideraciones”, Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos, n.º 7, Universidad de Cádiz, 2023, pp. 213-242, DOI:<https://doi.org/10.25267/REJUCRIM.2023.i7.09>

FERRAJOLI, L. (2012). El principio de lesividad como garantía penal. Revista Nuevo Foro Penal, N° 8, pp 100-114. Disponible en: <https://publicaciones.eafit.edu.co/index.php/nuevo-foro-penal/article/view/1911/1921>

HAVA GARCÍA, E. ¿Hacia dónde va la política criminal española sobre maltrato animal? Luces y sombras tras 25 años de reformas penales. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2023, núm. 25-23, pp. 1-45. <http://criminet.ugr.es/recpc/25/recpc25-23.pdf>

JAURRIETA ORTEGA, I. (2019). El bien jurídico protegido en el delito de maltrato animal. Revista de Derecho de la UNED (RDUNED), (24), 181-202. Disponible en: <https://doi.org/10.5944/rduned.24.2019.25432>.

MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2023). <<Delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente. Delitos contra los animales>> en Derecho penal parte especial, 8^a edición, González Cussac (coord.) et al., Tirant lo blanch, Valencia.

MONTALVÁN ZAMBRANO, D. J. (2020). Justicia ecológica. Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad, 18, pp. 179- 19. DOI <https://doi.org/10.20318/eunomia.2020.5272>

MUÑOZ CONDE, F. Derecho penal parte especial, 24^a edición, revisada y puesta al día conforme a las Leyes Orgánicas 4/2022, 6/2022, 9/2022, 10/2022 y 11/2022 con la colaboración de Carmen López Peregrín, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.

MUÑOZ CONDE, F. Derecho penal parte especial, 25^a edición, revisada y puesta al día conforme a las Leyes Orgánicas 13/2022, 14/2022, 1/2023, 3/2023 y 4/2023 con la colaboración de Carmen López Peregrín, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.

PRATS, E. (2021) El delito de maltrato animal en España [Universidad de Uppsala y Universidad Pompeu Fabra].

Disponible en
https://www.researchgate.net/profile/Elena-Prats-2/publication/339302965_El_delito_de_Maltrato_Animal_en_Espana_Pasado_Presente_y_Futuro/links/601154b6299bf1b33e297360/El-delito-de-Maltrato-Animal-en-Espana-Pasado-Presente-y-Futuro.pdf

RÍOS CORBACHO, J. M. (2016) Nuevos tiempos para el delito de maltrato de animales a la luz de la reforma del Código Penal español (LO 1/2015). Revista electrónica de ciencia penal y criminología, N^º 18. Disponible en:
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5788846>

ROMEO CASABONA, C. M. <<Delitos contra los animales>> en Derecho penal parte especial: conforme a las Leyes Orgánicas 13/2022, 14/2022, 1/2023, 3/2023 y 4/2023, Romeo Casabona (coord.) et al., Granada, 2023.

SERRANO TÁRRAGA, M. D. (2004). El maltrato de animales. Revista de derecho penal y criminología. N^º 2 pp 501-526. Disponible en:
<http://e-spatio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:revistaDerechoPenalyCriminologia-2004-extra2-5140/Documento.pdf>

2. Legislación

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Declaración Universal de Derechos del Animal promulgada por las Naciones Unidas en 1976.

Convenio Europeo sobre protección de animales de compañía, hecho en Estrasburgo el 13 de noviembre de 1987.

Reglamento (CE) núm. 1099/2009 del Consejo, de 24 de septiembre de 2009, relativo a la protección de los animales en el momento de la matanza.

Constitución española.

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.

Ley Orgánica 3/2023, de 28 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de maltrato animal.

Ley 5/2002, de 23 de mayo, de Protección de los Animales en la Comunidad Autónoma de Extremadura.

Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre el régimen jurídico de los animales.

Ley 7/2023, de 28 de marzo, de protección de los derechos y el bienestar de los animales.

3. Jurisprudencia

Sentencia núm. 186/2020 del Tribunal Supremo de 20 mayo de 2020 (ECLI:ES:TS:2020:1159).

Sentencia núm. 229/2022 del Tribunal Supremo de 11 marzo de 2022 (ECLI:ES:TS:2022:896).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo penal), núm. 998/2022 de 22 de diciembre de 2022 (ECLI:ES:TS:2022:4937).

Sentencia núm. 40/2023 del Tribunal Supremo del 26 de enero de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:153).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, núm. 287/2004 de 9 de abril de 2004 (ES:APM:2004:5425).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 20^a) 1044/2006 de 5 diciembre de 2006 (ECLI:ES:APB:2006:12291).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, núm. 382/2007 de 24 de octubre de 2007 (ECLI:ES:APB:2007:10695).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 2^a), núm. 89/2018 de 9 de febrero de 2018 (ECLI:ES:APM:2018:1106).

Sentencia núm. 536/2018 de la Audiencia Provincial de Cádiz de 26 de junio de 2018 (ECLI:ES:APCA:2018:536).

Sentencia 59/2020 de la Audiencia Provincial de Valladolid de 26 de febrero de 2020 (ECLI:ES:APVA:2020:137).

Sentencia núm. 104/2020 de la Audiencia Provincial de Asturias, del 28 de febrero de 2020 (ECLI:ES:APO:2020:686).

Sentencia núm. 158/2020 de la Audiencia Provincial de Madrid de 10 de marzo de 2020 (ECLI:ES:APM:2020:2827).

Sentencia 389/2013 del Juzgado de lo penal nº 1 de Toledo del 15 de octubre de 2013.

Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 7 de Palma de Mallorca, núm. 173/2015 de 30 de abril de 2015.

Sentencia 23/2019 del Juzgado de lo Penal de Tenerife del 25 de mayo de 2019 (ECLI:ES:JP:2019:23).

Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 1 de Albacete 251/2019 de 19 de septiembre de 2019 (ECLI:ES:JP:2019:2477).