

Ética Animal

MARC GARCIA SOLÉ

El delito de maltrato a los animales. El maltrato legislativo a su protección

► **Marc Garcia Solé.** Doctor en Derecho Penal. Profesor Asociado de Derecho Penal. Facultad de Derecho ESADE (URL).

Resumen

El artículo denuncia que la tutela que ofrece la legislación civil y administrativa en materia de protección de los animales es insuficiente. Expone que, aunque la legislación penal podría haberse convertido en un instrumento válido para mejorar y reforzar esta protección, las modificaciones penales han sido sólo un intento de acallar las demandas que llegaban desde sectores de la sociedad civil, sensibles con el problema del maltrato animal. Su conclusión es que se impone la necesidad de una reforma en materia penal que tutele de manera efectiva los derechos de los animales que son objeto de maltrato.

Palabras clave

Maltrato Animal; Código Penal; Reforma Legal; Derechos Animales.

Abstract

The article denounces that the guardianship that offers the civil and administrative legislation as for protection of the animals is insufficient. It exposes that, though the penal legislation might have turned into a valid instrument to improve and to reinforce this protection, the penal modifications have been only an attempt of silencing the demands (lawsuits) that were coming from sectors, sensitive of the civil society with the problem of the animal (rude) mistreatment. His conclusion is that the need of a reform imposes on itself in penal matter that tutele in an effective way the rights of the animals that are an object of mistreatment.

Key words

Animal Mistreatment; Penal Code; Legal Reform; Animal Rights.

► Índice

1. Introducción
2. El Bien Jurídico Protegido en el Maltrato Animal
3. Tipicidad del Delito —Art. 337 Cp—
 - 3.1. Introducción
 - 3.2. "La Circunstancia de "Ensañamiento"
4. La Falta de Maltrato de Animales

► 1. Introducción

"Cada año sesenta mil animales son maltratados en España en fiestas populares, doscientos mil animales abandonados, entre ellos ciento cincuenta mil perros y cincuenta mil galgos encuentran la muerte asesinados. Algunos animales son llevados hasta la extenuación, mutilación, desnutrición, parálisis, daños irreparables o incluso hasta la muerte"¹. En muchas ocasiones, el legislador reacciona a partir de hechos o casos gra-

ves: fue a raíz de un repugnante y estremecedor suceso ocurrido en una perrera de Tarragona en el año 2001 —en la que quince perros resultaron brutalmente mutilados—, cuando el legislador decidió modificar la protección a los animales que, hasta el momento, era considerada como un delito o falta de daños a la propiedad². Así pues, en el año 2004 se incluye en nuestra legislación penal, y no como mero daño a la propiedad, el delito de maltrato a los animales domésticos tipificado en el art. 337 CP. Como advertía el Fiscal coordinador de Medio Ambiente, Antonio Vercher, en un artículo publicado en el año 2006: "**la conciencia de atizarle al perro sigue estando arraigada y eso tiene que cambiar**"³. (*El País*)

Con el paso del tiempo la sociedad ha sido más sensible a los derechos de los animales y, en coherencia, ha exigido una mayor tutela que

1. Según datos aportados por C. Requejo Conde, "El delito de maltrato a los animales", *Diario La Ley, Revista Jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, nº 6690, Año XXVIII, 11 Abr. 2007, refª. D-88, p. 1773.

2. En este sentido, vid. C. Requejo Conde, op. cit. p. 1773. Además de todos estos datos, no puede orillarse la gravedad de conductas tales como el abandono de animales, especialmente perros y gatos; la utilización de animales en circos y para experimentación; así como la elevada cifra negra que en términos de delincuencia existe contra los animales, entre otras.

3. Ver periódico *El País* de fecha 1 de Noviembre 2006.

se ha traducido en la aprobación de numerosas leyes autonómicas de carácter administrativo.

Aún falta mucha labor pedagógica y de prevención, sin embargo, por realizar. Determinados sectores sociales y políticos se mantienen insensibles frente a este problema y argumentan que tales derechos no existen y que las reivindicaciones en favor de los derechos de los animales proceden de aislados sectores "animalistas". Debe señalarse también, sin embargo, que, desde el ámbito político de la Administración local, se han conseguido algunos hitos de gran relevancia⁴.

Desde el poder judicial se hallan signos de todo tipo pero de forma previa una matización: es tan defectuosa la técnica legislativa penal en materia de maltrato animal que, en ocasiones, el Juez sensible con el caso sub iudice debe absolver cuando considera que una condena por maltrato sería la resolución justa y necesaria y, en otras ocasiones, en vez de acudir a otros criterios interpretativos que salvarían la mala técnica legislativa, decide absolver cuando debería condenar. Así pues, como luego se expondrá, y como ocurre en cualquier ámbito, sea por mayor o menor sensibilidad o por los obstáculos de una mala técnica legislativa, **las resoluciones judiciales transmiten signos —información— de todo tipo.** Desde la entrada en vigor de la reforma del Código Penal se han iniciado más de trescientos procedimientos penales, la mayoría en las Comunidades de Castilla-La Mancha y Madrid y en muy pocos casos se ha condenado a una pena de prisión pues casi siempre se impone la pena de multa⁵.

➤ 2. El bien jurídico protegido en el maltrato animal

La consideración del Derecho natural de excluir a los animales como sujetos de Derecho ha ido dando paso a una concepción más iuspositivista que permite que seres distintos de los humanos sean titulares de derechos. **En este sentido, existe numerosa legislación tanto internacional como nacional, autonómica y local que considera a los animales como seres titulares de derechos**⁶. Si bien se reconoce como signo de progreso las políticas preventivistas en materia de protección animal, más dudas ha suscitado en algunos penalistas la intervención del Derecho Penal⁷. No es cuestión fácil de resolver pues, como señalan Prats Canut y Marqués i Banqué por un lado, el Derecho Penal tiene entre sus principios fundamentales los de subsidiariedad y ultima ratio y, por otro, el contenido del bien jurídico que debe protegerse depende en buena medida del debate filosófico jurídico sobre los derechos de los animales⁸.

Hasta la reforma penal que entró en vigor en el año 2004, el Derecho Penal se ha mantenido prácticamente al margen de la protección de los animales. Es cierto que el legislador no describió en la exposición de motivos de la citada reforma penal ningún motivo que justificara la intervención del Derecho Penal en esta materia. **Dos factores, sin embargo, determinan en mi opinión la necesidad de tutela penal: un primero,** que tiene su origen en un proceso de incriminación de un bien jurídico necesitado de tutela penal: de la misma forma que, en su momento, la sociedad reclamó que, a través del Derecho Penal, se hicieran efectivas determinadas condiciones para

4. Por ejemplo, determinados Ayuntamientos han conseguido la prohibición de circos con animales. Desde el ámbito político y también universitario se han creado asociaciones dirigidas a evitar los obstáculos para lograr la protección de los animales.

5. Según datos aportados por C.Requejo Conde, op. cit., p. 1773.

6. Cabe citar como legislación actual por ejemplo el Codi Civil Català que, en su art. 511.1, ya establece que "els animals no es consideren coses..." Ver en este sentido de reconocimiento jurídico y, entre otras normas, la Declaración Universal de los Derechos del Animal adoptada por la Liga Internacional de los Derechos del Animal de 1977 y por la Asamblea de la ONU, y en el ámbito europeo de 21 de Enero de 1994 sobre el estatuto de los animales y 6 de Junio de 1996, así como el protocolo anejo al Tratado Constitutivo de la Comunidad europea sobre protección y bienestar de los animales introducido por el Tratado de Ámsterdam. A nivel nacional cabe citar entre otros, los Reales Decretos 1041/1997 de 27 de Junio, 54/1995 de 20 de Enero, la Ley 50/1999 de 23 de Diciembre y el Real Decreto que la desarrolla 287/2002 de 22 de Marzo. A nivel autonómico, hay mucha legislación y toda ella sanciona el maltrato. Ver en C.Requejo Conde, op. cit., pp. 1773-1774, estas y otras citas legislativas.

7. En este sentido M.Prats Canut i Marqués i M.Banqué, "Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal" p. 1251. Y niega la existencia de un bien jurídico merecedor de protección penal M.García Arán, en "Comentarios al Código Penal. Parte Especial". Tomo II, Madrid, 2004.

8. M.Prats Canut i Marqués y M.Banqué, "Comentarios...", op. cit., p. 1251.

que el hombre pudiese disfrutar de un medio ambiente saludable, también es de reclamo que sea el Derecho Penal el instrumento que intervenga cuando aquellos seres que forman parte del medio natural que todos compartimos sean maltratados. Básicamente es una cuestión de querer aceptar que, llegados a estas alturas de "evolución social y humana" en el siglo XXI, los animales forman parte de un entorno natural para compartir. **Un segundo factor** justificaría la tutela penal: por un lado, el fracaso del Derecho Administrativo (al igual que se ha justificado para otros bienes jurídicos menos graves) que —como señala acertadamente Requejo Conde—, se debe más "a la aplicación de sus normas que a su contenido..."⁹; y, por otro lado, no se vulnera el principio de ultima ratio cuando se pide la intervención penal, pues se reclama la tutela sobre aquellas conductas más graves contra los animales (principio de fragmentariedad).

Se debate, pues, en torno al bien jurídico protegido y a su contenido de protección (antijuricidad material). El artículo 337 CP, que es el precepto central en materia de maltrato animal, se ubica en el Título XVI CP cuya rúbrica es: De los delitos relativos a la ordenación del territorio y la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente, cap IV, De los delitos relativos a la flora, fauna y animales domésticos. Su tipificación dentro de los delitos relativos al medio ambiente permite comprender siguiendo a Higuera Guimerá que el bien jurídico sería el "conjunto de obligaciones de carácter bioético que tiene el hombre para con los animales". Ello significa —según el autor— la obligación de tratar a los mismos con benevolencia y no maltratarlos, ni física ni psíquicamente¹⁰. Esta concepción del bien jurídico protegido es, en mi opinión, perfectamente trasladable a los demás tipos penales que castigan el maltrato y abandono animal, (en nomenclatura del derecho penal se denominan faltas penales) de los artículos 632.2 y 631.2 CP, respectivamente. **El maltrato animal vulnera un interés básico que consiste en el respeto a las obligacio-**

nes biológicas —bioéticas— que tiene el hombre con los animales y ello incluye el respeto medio-ambiental del que derivan las obligaciones aludidas¹¹.

Si el Derecho Penal abre sus puertas para tutelar "especies de flora amenazada" —por ejemplo cortar un ramo de acebo (especie de flora protegida) cuya destrucción puede llegar a los dos años de privación de libertad—, debe formar parte de un título dedicado al medio ambiente la protección de un ser vivo que forma parte de nuestro entorno natural, de nuestra naturaleza, medio-ambiente con el que en definitiva compartimos el reino animal. El sufrimiento de un animal está constatado por expertos biólogos y veterinarios y cada vez hay menos personas que niegan esta evidencia, incluso dentro del grupo que considera que los animales no tienen derechos.

➤ 3. Tipicidad del delito —Art. 337 CP—

El art. 337 CP establece: "Los que maltrataren con ensañamiento e injustificadamente a animales domésticos causándoles la muerte o provocándoles lesiones que produzcan un grave menoscabo físico serán castigados con la pena de prisión de 3 meses a un año e inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales."

3.1. Introducción

La Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, modificó el art. 337 CP para introducir en él un nuevo delito de maltrato a los animales domésticos.

La tipicidad de este delito consiste en el maltrato de animales domésticos con ensañamiento e injustificadamente con resultado de muerte o lesiones que produzcan un grave menoscabo físico. La pena es la prisión de tres meses a un año e inhabilitación especial de uno a tres años para toda profesión u oficio que tenga relación con los animales.

La conducta típica debe recaer sobre animales domésticos, por lo que se deja fuera del

9. C.Requejo Conde, op. cit., p. 1774.

10. J.F.HIGUERA GUIMERÁ, "Los malos tratos crueles a los animales en el Código Penal de 1995". Actualidad Penal nº 17, Mayo 1998, p. 349.

11. *Ibidem*.

tipo —con las matizaciones que abajo se exponen— los animales salvajes. Con esta expresión se pretende excluir del precepto las corridas de toros, en las que sí se da ensañamiento¹². Siguiendo la legislación administrativa, se entiende por animal doméstico de compañía el que se cría y se reproduce para un fin de cohabitación con el ser humano de carácter educativo, lúdico o social, sin ánimo de lucro, incluyéndose en algunas leyes autonómicas a los gatos y perros cualquiera que sea su finalidad¹³. También pueden incluirse los animales salvajes domesticados que son los que habiendo nacido silvestres y libres son acostumbrados a la vista y compañía de la persona, dependiendo definitivamente de ésta para su subsistencia¹⁴, y cuyo dominio conserva siempre el hombre¹⁵. Quedarían englobados también dentro del concepto de animales domésticos los que se crían por el hombre para la producción de carne, de piel o de algún producto útil para el mismo y los animales de carga y los que trabajan en la agricultura.

Considero que debería armonizarse esta distinta legislación dispersa en leyes autonómicas para definir de manera uniforme qué se entiende por animal doméstico. Esta definición podría incorporarse a la normativa de carácter nacional e incluso podría estudiarse la posibilidad de su definición-tipificación en el Código Penal, lo que reforzaría el principio de igualdad y de seguridad jurídica de las resoluciones judiciales

La acción delictiva consiste en maltratar; esto es: actos de violencia física que causen al animal dolor o sufrimiento físico que provoquen la muerte o que perjudiquen gravemente su salud. El precepto señala que esta conducta de maltrato debe “causar la muerte o provocar lesiones que produzcan un grave menoscabo físico”. Es pues un delito de resultado material

contra la vida o la salud del animal. Tal como señala García Arán, un solo acto de maltrato puede tener relevancia penal¹⁶. **El principio de legalidad impide castigar el maltrato psíquico**, (en mi opinión es también un desacierto del legislador) pues la letra del precepto expresa “menoscabo físico”¹⁷, pudiendo dejarse sin castigo conductas muy graves donde el sufrimiento psíquico del animal es evidente (perros atados y enjaulados durante largos periodos de tiempo); también es cierto, sin embargo, que la grave desatención o maltrato psíquico se acompaña en muchas ocasiones de un maltrato físico que, por acción u omisión, determina la tipicidad del delito (por ejemplo, además de encerrar al animal, no se le alimenta o se le da alimento en mal estado —maltrato físico— que causa la muerte o provoca lesiones)¹⁸.

Los casos en que concurre maltrato psíquico y (o) crueldad en la conducta del autor no hay más remedio que solventarlos por la vía del art. 632.2 CP (una conducta que constituye una falta penal que más abajo se expone). Deberá determinarse si la conducta que, por ejemplo no termina con la vida del perro o que no perjudica gravemente su salud, constituye una tentativa de delito o debe reconducirse a la falta del art. 632.2 CP. Para ello deberá observarse si la conducta —propósito del autor— se dirige aunque sea a título de dolo eventual a causar un resultado de muerte o unas lesiones (en el dolo eventual el autor acepta o admite que de su maltrato se derive un menoscabo físico grave para la salud o la muerte del animal).

Es una conducta que puede cometerse por acción —torturar, golpear, mutilar, dar alimentos en mal estado, etc.— como por conducta omisiva (la denominada comisión por omisión). En este último caso, y a título de ejemplo, pueden

12. En este sentido F. Muñoz Conde, “Derecho Penal. Parte Especial”, Valencia 2007, p. 589.

13. Ver art. 3 Ley catalana, art. 3 de la Ley asturiana, art. 2 de la Ley valenciana, art. 8 de la Ley madrileña, art. 10 de la Ley aragonesa y art. 1 de la Ley andaluza.

14. Ver art. 2 de la Ley canaria y art. 2 de la Ley vasca.

15. Ver art. 2 de la Ley gallega.

16. M. García Arán, “Comentarios...”, op. cit., p. 1471. J.F. Higuera Guimerá, en “Los malos tratos crueles...”, op. cit., p. 345, exige una cierta y moderada prolongación en el tiempo y relevancia cualitativa.

17. M. García Arán, “Comentarios...”, op. cit., p. 1471, alude también como motivo para no incluir el maltrato psíquico el hecho que en determinados animales es difícil probarlo. En contra, J.F. Higuera Guimerá, “Los malos tratos crueles...”, que sí considera el maltrato psicológico integrado en la falta de maltrato cruel, op. cit., pp. 345 y 353.

18. Ver, en este sentido, C. Requejo Conde, “El delito...” op. cit. pp. 1776-1777, ejemplos de maltrato animal y jurisprudencia.

señalarse conductas tales como descuidar dolosamente las condiciones de movilidad e higiene del animal causando al animal sed, hambre, frío, una insolación, dolor considerable, etc... Tal como señala García Arán, las personas propietarias o poseedoras del animal que tengan el deber de garante podrán responder del delito cuando se cumplan los requisitos del art. 11 CP¹⁹, esto es, la no evitación del resultado (lesiones o muerte) equivalga a su causación (por ejemplo no alimentando al animal y dejándole morir de hambre).

3.2. "La circunstancia de "ensañamiento"

El maltrato debe ser realizado con "ensañamiento". Otra exigencia típica que, en mi opinión, debería desaparecer del tipo básico para pasar a formar parte de un tipo agravado de maltrato. En el marco de ejecución típica (desde su inicio delictivo hasta lograr algún resultado de lesión o de muerte), el autor del delito ya no quiere solo "maltratar" sino perseguir un aumento del dolor asumiendo la innecesariedad de su acción a través de actos y, valga la reiteración, innecesarios e injustificados. **Esta exigencia típica ha permitido dejar sin castigo por este precepto casos de evidente maltrato, más o menos grave, pero en definitiva un maltrato de cierta entidad:** el auto de la A.P de Castellón (JUR. 2009/178800) absuelve por ausencia de ensañamiento el caso de una persona que golpea con un palo a un perro causando graves lesiones en el ojo del animal. La sentencia de la AP de Valencia (JUR.2009/224048) absuelve por delito de maltrato animal a una persona acusada de golpear con la pala de una excavadora a un gato causándole la muerte.

Sí se apreció ensañamiento en las siguientes sentencias: AP de Sevilla (JUR. 2009/175145) en la que el acusado colgó a una perra en un poste hasta su muerte por asfixia y se le condena a seis meses de prisión; AP de

Barcelona (JUR.2007/163439) en la que el acusado propinó patadas a un perro y luego lo arrojó desde un segundo piso, y se le condena a nueve meses de prisión; AP de Castellón (ARP 2006/209) en la que el acusado, valiéndose de una soga, cuelga a un pastor alemán de la rama de un olivo y se le condena a cinco meses²⁰. Señala acertadamente Requejo Conde que, teniendo el delito una pena máxima de prisión de un año y por tanto siendo fácilmente sustituible o suspendida la pena, el efecto disuasorio —si fuere el pretendido— queda en entredicho²¹.

La circunstancia de ensañamiento exige dolo directo, esto es la conducta del autor dirigida directamente a causar un maltrato especialmente cruel (plus de especial crueldad), admitiendo a título de dolo directo o eventual la producción de un resultado de muerte o de graves lesiones (el autor maltrata al animal con ensañamiento y acepta que de esta conducta se derive la muerte o lesiones graves al animal). Tal como he señalado anteriormente, **esta exigencia típica debería desaparecer del redactado penal para así dar cabida a supuestos graves en los que no hay elementos de una especial crueldad, pero graves en todo caso.** Para una futura reforma de este tipo penal, el ensañamiento podría tipificarse como un tipo agravado de maltrato que permitiese el aumento de la pena en grado.

Debería desaparecer del redactado legal el término "injustificadamente". Dicho término puede obedecer a tres motivos, a cual más inútil: 1º.- unido al término ensañamiento y sabido que el ensañamiento es un dolor innecesario e injustificado, "injustificadamente" resulta una reiteración absurda; 2º.- que el maltrato cruel se pueda justificar sólo puede abrir las puertas a las causas de justificación del CP: el acusado alega haber actuado al amparo de una causa de justificación: legítima defensa, estado de necesidad, ejercicio

19. M.García Arán, "Comentarios...", op. cit., p. 1471.

20. Ver en C.Requejo Conde, "El delito...", op. cit., p. 1777 y en nota (15) una serie de casos que han llegado a nuestros Tribunales. Entre otros: golpear repetidamente un perro *rottweiler*, pasándole después una cuerda por el cuello y colgándole de un poste, siendo el autor castigado con tres meses de prisión; también fue considerado delito el abandono por el propietario de siete perros en una jaula de un club hípico, dejándolos desnutridos y con síntomas de decaimiento, sin agua ni comida, hasta el punto que —según informes del veterinario— las costillas le estaban causando heridas en la piel; intentar castrar cruelmente a un perro "dejándole atada una cuerda colgando que apretaba sus testículos, abultados y ensangrentados; una especie de cordón de nylon que le causó una enorme anemia y fiebre a consecuencia de la infección".

21. *Ibidem*.

legítimo de un derecho (casos de experimentación e investigación científica); en este supuesto debe indicarse al legislador que es en sede de causas de justificación, art. 20 CP, dónde se solucionan los conflictos entre bienes jurídicos²² y la solución estará justificada o no, según se cumplan los requisitos que rigen en cada causa; 3º.- algún autor señala que el término "injustificadamente" se debe a que el legislador quiere evitar que puedan quedar integrados en esta figura delictiva casos de maltrato animal que sirven para la alimentación humana; si ésta fuera la razón, sería aún más absurda la previsión, pues la aceptación y las formas de sacrificio de estos animales ya está regulado por Ley y la conducta esta justificada siempre que sea en las condiciones que las normativas al efecto prevén.

► 4. La falta de maltrato de animales

El art. 632.2 CP castiga también el maltrato cruel a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente y siempre que no sea uno de los supuestos previstos en el art. 337 CP, esto es que les cause la muerte (1) o les produzca un grave menoscabo físico(2).

Falta que se introduce por LO 15/2003 en virtud de una creciente demanda social de protección de los animales. Es pues una norma subsidiaria del art. 337 CP tal como indica la propia norma y que pretende ser una cláusula de cierre del "maltrato animal", sin perjuicio de que el abandono en mi opinión es también una forma de maltrato.

De nuevo perturba el redactado la utilización del término "cruel" pues impide la aplicación del tipo para los casos de maltrato que no hayan adquirido la conducta tintes de crueldad, aunque será difícil maltratar a un animal (desprovistos como están de protección) sin que la conducta pueda calificarse de cruel. Sin embargo en forma de ejemplo cabe citar algunos casos en que se excluyó la falta "por ausencia de crueldad", según el Tribunal:

"golpear a un gato que se introduce en el taller de la vivienda del acusado (SAP de Valencia de 2001); disparar a dos gatos causando la muerte del macho y cojera permanente a la hembra, por no existir propiamente maltrato sino intención directa de matar (SAP de Asturias de 2006)²³.

Crueldad no es ensañamiento, por lo que no es necesario que el autor realice unos males innecesarios sino que basta que el propio acto de maltrato muestre de forma objetiva una cierta complacencia, una inhumanidad en los padecimientos ajenos que quedan dentro del marco de ejecución típica²⁴. Y esto es lo que ocurre en el último caso arriba citado (SAP de Asturias de 2006), donde el Juez no condena a quien acepta con complacencia un padecimiento ajeno (la muerte o dejar sin vida a un gato en estas condiciones es aceptar un padecimiento ajeno y un acto de crueldad; asimismo dispara a un gato dejándolo cojo de manera permanente). Por las razones aludidas, pienso que es deseable pedir la supresión de este elemento típico que, como se ha visto, queda sujeto al arbitrio de qué es y qué no es cruel para un Juez. En mi opinión, el ataque lesivo —siempre sorpresivo para un animal indefenso— es, por su propia naturaleza, cruel. En definitiva, estamos ante otro elemento típico que genera inseguridad jurídica.

Entre otros, pueden citarse los siguientes **casos en los que la Jurisprudencia ha estimado la falta de maltrato sobre animal doméstico**; y, ojo, porque ante tanta inseguridad jurídica quizás otro Tribunal podía decir lo contrario: disparar a un gato del vecino con arma de fuego produciéndole la pérdida de la visión de un ojo (SAP de Madrid de 15 de Marzo de 2004); matar de una patada a un perro (SAP de Zaragoza de 1 de Junio de 2004); rociar con gasolina a un perro y prenderle fuego causándole daños y lesiones (SAP de Cáceres de 27 de Octubre 2001)²⁵.

El maltrato cruel puede realizarse sobre un animal doméstico o sobre "cualquiera otros en espectáculo público no autorizado". Esta falta, tal como se ha señalado anteriormente, recoge los

22. En este sentido, M.Prats Canut y M.Marqués i Banqué, "Comentarios...", op. cit., p. 1255.

23. Otros casos expuestos por C.Requejo Conde, "El delito...", op. cit., p. 1779, en que se excluyó la falta.

24. En contra, C.Requejo Conde, "El delito...", op. cit. p. 1778, que los considera como términos sinónimos.

25. Una mayor casuística presenta C.Requejo Conde, "El delito...", op. cit., p. 1778.

casos de maltrato sobre animal doméstico que no encajan en el art. 337. El art. 337 CP exige para su consumación la muerte (primer resultado) o lesiones que produzcan un grave menoscabo físico (segundo resultado). Por tanto, si existe maltrato con ensañamiento o con crueldad y no se presentan ninguno de estos dos resultados será de aplicación esta falta del art. 632.2 CP.

También se añade en esta falta aquellos casos de maltrato de animal doméstico cualquiera que sea el lugar, en un espacio privado (casa), público (calle) como en un espectáculo público no autorizado. De nuevo debe esforzarse el jurista para dar rendimiento interpretativo a los dislates del legislador. La defectuosa redacción puede llevar a entender (lo que sería una interpretación errónea) que el maltrato para que pueda condenarse, tanto sobre animal doméstico como sobre cualquier otro, debe llevarse a cabo en el marco de un "espectáculo público no autorizado". Ello ha llevado a algún Tribunal a señalar que el maltrato cruel sobre un animal doméstico en un recinto privado (casa) o público (calle), y por lo tanto no en el contexto de un espectáculo público no autorizado (fiesta prohibida con animales) no es delictivo, pues no se ha producido en un espectáculo público no autorizado. ¿Quién lo entiende?. Pues, entre otras, **la AP de Asturias en Sentencia de 27 de Junio 2001, no condena a una persona que permite la muerte de unos perros por inanición y ello en base a que el hecho no se da en el marco de un espectáculo público no autorizado (¿?).**

El dislate legislativo surge de mezclar la función que hemos mencionado de cláusula de recogida de supuestos que no encajan en el art. 337 CP con el tema del maltrato animal en tradiciones permitidas legalmente (toros y otros festejos). Si se hubiere optado por no mezclar no tendríamos esta confusión. Lo que deja más claro el precepto es que el toreo y otros jolgorios de momento no están penados por el Código Penal, pues se realizan en espectáculo público autorizado frente aquellas tradiciones crueles con los animales que "por suerte, por Ley" ya han sido prohibidas y sí son constitutivas de esta falta.

Tal como está redactado el precepto que se para mediante la conjunción "o" a los animales domésticos de "cualesquiera otros" parece que el Legislador quiere otorgar protección a los domésticos y a los "otros" sólo cuando se dé en el marco de un espectáculo público no autorizado. Es una opción legislativa que sin embargo no comparto pues en ocasiones se produce un gravísimo maltrato sobre animales no domésticos que, al no estar en el marco de un espectáculo público no autorizado, queda sin ningún tipo de castigo. Considero que, si se acude a una interpretación teleológica del precepto conectada con el principio general en materia de interpretación del art. 3.1 Código Civil, pueden soslayarse defectos de redacción que darían coherencia al fin y función de la norma que no es otra que, la protección de animales domésticos y cualesquiera otros fuera de los casos del art. 337 CP.

El legislador podría haber redactado una falta incluyendo dos supuestos: 1.- el maltrato sobre animal doméstico con una pena determinada y 2.- el maltrato sobre cualesquiera otros animales con otra pena determinada, siempre que no se dieran para ambos los requisitos del art. 337 CP. Y, para los casos de maltrato permitido en espectáculo público autorizado, una cláusula (un precepto aparte) que taxativamente formulase que para estos casos no es de aplicación el delito y la falta de maltrato animal.

Para cerrar el ámbito del maltrato, debe señalarse la falta prevista en el art. 631.2 CP que castiga a los que abandonen un animal doméstico en condiciones que pueda poner en peligro su vida o integridad con una multa de diez a treinta días. Antes de comentar el citado precepto, algunos datos: **según informe de la Fundación Affinity el número de perros recogidos en el 2008 en España fueron 118.000, lo que supone un incremento del 8,6% respecto al 2007, en el que se recogieron 109.000 perros. Un total de 38.631 gatos se recogieron en las calles en el 2008, lo que supone un incremento del 58% respecto al año pasado.** En España, cada día, Ayuntamientos y protectoras recogen de las calles más de 429 perros y gatos.

Ante estas vergonzosas cifras, ¿qué hace-

mos?. El CP sanciona el abandono con una pena de multa de diez a treinta días, lo que no es más que calcular una multa en función de los ingresos del condenado para fijar una determinada cantidad que será pagada como mínimo durante diez días y máximo treinta días. **Persecución penal prácticamente nula en esta materia.**

Estamos ante un delito denominado de peligro hipotético, esto es, el abandono sólo sería delictivo según el legislador si tiene capacidad potencial para poner en peligro la vida o integridad del animal. **Esta falta engloba aquellos supuestos de abandono con evidente desprotección para el animal (carreteras, bosques, en plena calle), terminen o no con un resulta-**

do de lesiones o de muerte para el animal.

Dicha forma de tipificar esta conducta deja sin sanción penal casos de abandono "cruel-cuidadoso", esto es, casos en los que por ejemplo el dueño deja al animal atado a una reja o a un árbol y a la vista de terceros que pueden "evitar" el acto de abandono cometido. Puedo estar de acuerdo en que el abandono "cruel-cuidadoso" pueda ser sancionado por la vía administrativa pero, para eso, se necesita que la Administración lo persiga.

Los casos en que el abandono va acompañado de un maltrato físico (y que deriva en un resultado de lesiones o de muerte del animal) deben ser juzgados como señalé según los arts. 337 o 632.2 anteriormente estudiados.

Bibliografía

- GARCÍA ARÁN, MERCEDES Y CÓRDOBA RODA, JUAN, "Comentarios al Código Penal. Parte Especial". Tomo II, Madrid, 2004.
- HIGUERA GUIMERA, JUAN FELIPE, "Los malos tratos crueles a los animales en el Código Penal de 1995". Actualidad Penal nº 17, Mayo 1998.
- MUÑOZ CONDE, FRANCISCO, "Derecho Penal. Parte Especial", Valencia, 2007.
- PRATS CANUT, MIQUEL y MARQUÉS I BANQUÉ, MARÍA, "Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal. Pamplona, 2008, en AAVV (Director: Gonzalo Quintero Olivares; Coordinador: Fermín Morales Prats).
- REQUEJO CONDE, CARMEN, "El delito de maltrato a los animales", Diario La ley, *Revista Jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*. Tomo II, nº 6690, Año XXVIII, 11 Abr. 2007, refª. D-88, op. cit. p. 1773.