

Análisis jurídico sobre la concurrencia del ensañamiento en el delito de maltrato animal

Rocío Arregui Montoya
Universidad de Murcia, Profesora Asociada de Derecho Penal
Doctoranda en Derecho Penal
Abogada



Recepción: Septiembre 2021
Aceptación: Febrero 2022

Cita recomendada. 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>

Resumen

El presente artículo aborda el concepto y la evolución de la figura del ensañamiento en el delito de maltrato animal en los últimos años en España, así como su apreciación en la jurisprudencia, planteando la problemática existente al respecto y posibles soluciones a la misma.

Palabras clave: maltrato animal; derecho animal; derecho penal; ensañamiento.

Abstract - *Legal analysis of the contribution of cruelty to animal abuse crime*

This article addresses the concept and evolution of cruelty in animal abuse crimes in recent years in Spain, as well as its appreciation in jurisprudence, raising the existing problems in this regard and possible solutions.

Keywords: animal abuse; animal law; criminal law; cruelty.

1. Introducción

La evolución del delito de maltrato animal en los últimos años ha sido un ejemplo de “concienciación legislativa” de la necesidad de tipificar conductas tan execrables como dar muerte a un animal o causarle graves daños, sin considerarlos meros objetos a los que tratar con impunidad.

Sin embargo, tal reconocimiento de los animales como seres sintientes, dignos de protección penal y, por tanto, la tipificación de conductas que atenten contra su integridad física o psíquica, no han sido inmediatos ni contundentes, de modo que la figura penal ha evolucionado desde un primer y tímido reconocimiento del maltrato, siempre y cuando se diesen determinados requisitos¹, hasta la figura actual. Además, sobre ésta parece cernirse una reforma penal que dotará de mayor protección a los animales, aumentando las penas ante

¹ Mediante Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, se tipificó por primera vez el delito de maltrato animal: “*Los que maltrataren con ensañamiento e injustificadamente a animales domésticos causándoles la muerte o provocándoles lesiones que produzcan un grave menoscabo físico*”.

su maltrato, dando solución a problemas o carencias actuales (v. gr., otorgando verdadera efectividad a la medida de inhabilitación para tenencia de animales), tipificando la utilización de estos como forma de ejercer violencia de género o, sobre todo, incluyendo a los animales salvajes y silvestres en el tipo penal, de modo que gocen de protección “los animales vertebrados”², cuestión sobre la que, sin lugar a dudas, habrá ulteriores análisis cuando se conozca el texto aprobado tras la tramitación parlamentaria.

Del mismo modo, este avance y dicha “concienciación legislativa” vendrán dados, como propugnaba GIMÉNEZ CANDELA³, por el “cambio de sensibilidad social, avances científicos que afirman la sintiencia animal, movimiento descosificador” y “legislación de Bienestar Animal”, avances que se han traducido, entre otros aspectos, en la declaración de los animales como seres sintientes, efectuado mediante Ley 17/2021, de 15 de diciembre⁴, y en la tramitación del Anteproyecto de Ley de protección, derechos y bienestar de los animales⁵, que deberá ser igualmente aprobado y analizado en su versión definitiva, textos que no dejan lugar a dudas de la evolución de la sociedad hacia la intolerancia al maltrato animal, aunque dicho sentimiento aún no sea unánime y permita, incluso tras las reformas apenas mencionadas, prácticas crueles como la tauromaquia⁶.

No obstante lo anterior, la respuesta de los tribunales en los últimos años ha debido ceñirse al tipo penal tal y como estaba redactado, debiendo analizar en cada caso concreto si el comportamiento merecía respuesta penal o si, por el contrario, quedaba impune: Uno de los criterios para determinar dicha respuesta era analizar la concurrencia o no del requisito del ensañamiento, debido a que tal apreciación implicaría, en ciertos casos la atipicidad, en otros, el castigo de la conducta como delito o como falta y, en otros, la apreciación de la modalidad básica del tipo penal o de su modalidad agravada.

El objeto de este artículo será, por ello, analizar la figura del ensañamiento en el delito de maltrato animal y su apreciación por los tribunales en la casuística existente, intentando apreciar la presencia de criterios unificados para tal determinación o, en su defecto, establecerlos o sugerirlos.

2. El ensañamiento como requisito del artículo 337 del Código Penal en sus distintas redacciones y consideraciones sobre el mismo

El delito de maltrato animal, tipificado actualmente en el artículo 337 del Código Penal, fue objeto de modificación por la Ley Orgánica 1/2015 y recogió, en un texto ampliamente conocido, el castigo a quien maltratase injustificadamente, causando lesiones que menoscabasen gravemente su salud, o sometiese a

² En el momento en que se elabora este artículo se plantea por el Consejo de Ministros la remisión al Congreso de los Diputados del Anteproyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de maltrato a animal, con el siguiente texto para su tramitación: “Será castigado con la pena de prisión de 3 a 18 meses o multa de 6 a 12 meses y con la pena de inhabilitación especial de 1 a 5 años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales el que, fuera de las actividades legalmente reguladas y sin estar amparado en las leyes u otras disposiciones de carácter general, por cualquier medio o procedimiento, incluyendo los actos de carácter sexual, cause a un animal vertebrado lesión física o psíquica que requiera objetivamente para su sanidad tratamiento veterinario.

Cuando se cause intencionadamente la muerte de un animal vertebrado, se impondrá la pena de prisión de 12 a 24 meses o multa de 18 a 24 meses, además de la pena de inhabilitación especial de uno a 5 años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

Si las lesiones producidas no requiriesen tratamiento veterinario serán castigadas con una pena de multa de 1 a 3 meses o trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 90 días. Asimismo, se impondrá la pena de inhabilitación especial de 1 a 3 años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.

Quien abandone a un animal vertebrado que se encuentre a su cargo en condiciones en que pueda peligrar su vida o integridad será castigado con una pena de multa de 1 a 6 meses y de trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 90 días. Asimismo, se impondrá la pena de inhabilitación especial de 1 a 3 años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.” Referencia al Consejo de Ministros de 18 de febrero de 2022. Documento disponible en el enlace: https://www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/referencias/documents/2022/refc20220218_corrección.pdf

³ GIMÉNEZ-CANDELA, M., Estatuto jurídico de los animales en el Código civil. La esperada descosificación animal, dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 12/2 (2021). - DOI <https://doi.org/10.5565/rev/da.582>. 14

⁴ 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. Permalink ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2021/12/15/17>. Su comentario, por OLIVERA OLIVA, M., en el enlace: <https://derechoanimal.info/es/actividades/cronicas/ley-17/2021-de-15-de-diciembre-de-modificacion-del-codigo-civil-la-ley>

⁵ Consejo de Ministros de 18 de febrero de 2022, *ibidem*:

https://www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/referencias/documents/2022/refc20220218_corrección.pdf

Texto íntegro del borrador del Anteproyecto de Ley de Protección Animal disponible en:

https://www.mdsocialesa2030.gob.es/servicio-a-la-ciudadania/proyectos-normativos/documentos/AP_LEY_ANIMALES.pdf

⁶ Al respecto, entre otros, GIMÉNEZ CANDELA analiza que “contra toda lógica jurídica, que se mantengan - e incluso se amplíen en número y frecuencia- los espectáculos con maltrato animal, amparados en una mal llamada tradición”. GIMÉNEZ-CANDELA, M., Cultura y maltrato animal, dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 10/3 (2019) - DOI <https://doi.org/10.5565/rev/da.453>. 8.

explotación sexual a animales domésticos, amansados o habitualmente domesticados, entre otros⁷.

El tenor literal del tipo básico de maltrato animal se adaptaba por tanto, aunque de forma insuficiente, a las reivindicaciones sociales y animalistas más básicas, relativas, entre otros aspectos, a la tipificación del maltrato animal en cualquier circunstancia, sin que pudiera ser considerado, como sucedía hasta dicho momento con la redacción del artículo 337 entonces vigente⁸ y con la falta de maltrato animal recogida en el artículo 632, susceptible de ser únicamente valorado como falta o, en el peor de los supuestos, una conducta impune penalmente: puesto que el tipo exigía en su redacción anterior que el maltrato se realizase “con ensañamiento e injustificadamente”, en caso de no apreciarse la concurrencia de dicho aumento deliberado del sufrimiento del animal la conducta resultaba incluso impune, dando lugar a críticas en cuanto a su aplicación efectiva y, como se ha indicado, a su reforma en 2015. Por ello, como indica RÍOS CORBACHO⁹, ya en 2010 se “aquilató su técnica eliminando el requisito de ensañamiento, que dificultaba de manera notable la aplicación del precepto”¹⁰. En este sentido, TORRES FERNÁNDEZ manifestaba que, con la redacción anterior, “la mera causación del resultado de muerte de un animal sin que mediase la especial crueldad desvalorada por el tipo excluía la posibilidad de apreciarlo”¹¹.

No obstante lo anterior, la necesidad de apreciar ensañamiento continuaba teniendo virtualidad, pero esta vez como causa de agravación, de modo que se castigaba con mayor pena (o, al menos, se constriñe la pena del tipo básico a su aplicación en su mitad superior) el mayor desvalor de la acción por haber causado, a su vez, mayor sufrimiento al animal, entendiendo, al igual que resulta de aplicación en las personas, que actuar con ensañamiento es “aumentar deliberada e inhumanamente el sufrimiento de la víctima, causando a ésta padecimientos innecesarios para la ejecución del delito”, tal y como indica el artículo 22.5 del Código Penal, y exigiéndose para ello la concurrencia de un elemento objetivo -la causación del mal innecesario- y de uno subjetivo -que el autor asuma lo innecesario de su acción y aún así acepte y persiga dicho incremento del sufrimiento-¹².

Otros autores, adaptando dicho término al maltrato animal, lo definirían como “ánimo subjetivo de un aumento deliberado, innecesario y consciente, de hacer sufrir al animal antes de causarle la muerte o lesión grave”¹³, como “deleite en hacer el mal o complacencia en los padecimientos causados voluntariamente, sin justificación alguna que no fuera el propio placer de hacer sufrir sin otro motivo” y “complacencia en el

⁷ Artículo 337. 1. *Será castigado con la pena de tres meses y un día a un año de prisión e inhabilitación especial de un año y un día a tres años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales, el que por cualquier medio o procedimiento maltrate injustificadamente, causándole lesiones que menoscaben gravemente su salud o sometiéndole a explotación sexual, a*

a) un animal doméstico o amansado,
b) un animal de los que habitualmente están domesticados,
c) un animal que temporal o permanentemente vive bajo control humano, o
d) cualquier animal que no viva en estado salvaje.

2. *Las penas previstas en el apartado anterior se impondrán en su mitad superior cuando concorra alguna de las circunstancias siguientes:*

a) Se hubieran utilizado armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida del animal.
b) Hubiera mediado ensañamiento.
c) Se hubiera causado al animal la pérdida o la inutilidad de un sentido, órgano o miembro principal.
d) Los hechos se hubieran ejecutado en presencia de un menor de edad.

3. *Si se hubiera causado la muerte del animal se impondrá una pena de seis a dieciocho meses de prisión e inhabilitación especial de dos a cuatro años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.*

4. *Los que, fuera de los supuestos a que se refieren los apartados anteriores de este artículo, maltrataren cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente, serán castigados con una pena de multa de uno a seis meses. Asimismo, el juez podrá imponer la pena de inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.*

⁸ Como se ha indicado anteriormente, en la redacción de 2003 se castigaba a “Los que maltrataren con ensañamiento e injustificadamente a animales domésticos ...”.

⁹ RÍOS CORBACHO, J.M. 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, ISSN-e 1695-0194, nº 18, 2016, 17. Dicho autor afirma, asimismo, que la abolición del concepto de ensañamiento venía “determinado por la necesidad de producir un sufrimiento adicional al causado en la propia lesión o lesiones infringidas o por la forma de ejecutar la muerte que se hubiese elegido, desde el plano objetivo, mientras que se necesitaría un particular ánimo del sujeto desde el plano subjetivo.” Pero critica que se realizó una “mala utilización del concepto ensañamiento por parte del legislador en aquel momento.” *Ibidem*. 34

¹⁰ En el mismo sentido, RÍOS CORBACHO, J.M. Maltrato de animales: Sentencia del Juzgado de lo penal nº 5 de Bilbao (Bizkaia) nº 11/2013 de 17 de enero de 2013. *dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies)* 4/1 (2013) 7-8

¹¹ TORRES FERNÁNDEZ, E., Revisión crítica de los tipos dedicados al maltrato de animales en el Código penal vigente, tras la LO 5/2010, *La Ley Penal*, nº 78, enero 2011, *Ley Orgánica 5/2010 (III)*. 9

¹² OLMEDO DE LA CALLE, E. Los delitos de maltrato animal, *Universitat de València* (2017) 277.

¹³ GAVILÁN RUBIO, M. El delito de maltrato animal. Sus penas y ejecución de las mismas. *Medidas de protección animal en el proceso penal. Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, L (2017) 143-166 / ISSN: 1133-3677. 6

sufrimiento del dolor del animal en forma gratuita e innecesaria”¹⁴. En el mismo sentido, unificando conceptos, indicaba MUÑOZ LORENTE que “No conviene olvidar que el término «cruel» viene definido por el diccionario de la RAE como aquel «que se deleita en hacer sufrir o se complace en los padecimientos ajenos»; en definitiva, una definición muy similar, cuando no idéntica, a la del ensañamiento”¹⁵.

Así, como se ha indicado, dicha circunstancia pasó a ser en sí misma una causa de agravación, de tal forma que, sin la presencia del ensañamiento la conducta puede ser castigada en su modalidad básica como delito y no como falta y, ante el aumento deliberado del sufrimiento del animal, la pena se vería incrementada, modificación que, según DELGADO GIL¹⁶, entre otros, fue calificada como “acertada”, puesto que cualquier maltrato injustificado estaría así contemplado en el delito sin necesidad de que se exigiera una mayor gravedad o sufrimiento. Al respecto, resulta paradójico que se entienda el ensañamiento de esa forma, como sufrimiento inhumano, en línea con el paralelismo entre los tipos agravados de este delito y del delito de lesiones, cuando se está hablando de causar dicho sufrimiento a animales y no a personas¹⁷, siendo este punto calificado por MUÑOZ CONDE como que “cae casi en los límites del esperpento”, entre otras razones por la introducción del término “ensañamiento” o la circunscripción del ámbito de tutela a los animales “domésticos”¹⁸. Otros autores, como TORRES FERNÁNDEZ, afirmaban que la inhumanidad no podía ser referida a un animal, resultando así forzado el lenguaje, y que el ensañamiento era propio de delitos contra las personas, pero que cabría otra interpretación posible, equiparando dicha inhumanidad al modo en sí en que se realizaba la acción, como “cruel”¹⁹. Ante dichas apreciaciones, quizá podría entenderse que lo inhumano es la causación del sufrimiento al hombre espectador, en una línea antropocéntrica que pretende evitar herir la sensibilidad del hombre al ver maltratado de esa forma al animal (habiendo tenido este delito una apreciación, en cuanto a su bien jurídico protegido, antropocéntrica y ecocéntrica según el autor o el momento legislativo analizados), o quizá, por el contrario y en la línea ecocéntrica a la que parece haberse evolucionado cada vez más claramente, es solo una forma de castigar un sufrimiento excesivo e incluso insoportable al animal y un mayor injusto en la actuación, aunque la expresión adoptada –“inhumanamente”- no resultase jurídicamente la más adecuada.

Dicho ensañamiento puede ser llevado a cabo dolosamente²⁰, elemento que parece evidente a la hora de exigir ese aumento deliberado del sufrimiento. No obstante, su estimación no resultó pacífica incluso en los delitos de maltrato doloso, puesto que, según cierto sector de la doctrina, se ampliaba demasiado la norma y cualquier forma de matar que no fuera un golpe o disparo seco ya constituiría ensañamiento y provocaría una aplicación excesiva de la misma. En este sentido, por ejemplo, MUÑOZ LORENTE²¹ considera que no existe ensañamiento en el ahorcamiento de los galgos tras haber sido utilizados en la caza, por ejemplo, puesto que afirma que el ensañamiento requiere una demostración de un especial ánimo perverso por parte del sujeto activo y que, si la conducta va dirigida a causarle la muerte o lesión, sin intención de aumentar su dolor, quedaría excluido dicho ensañamiento. De hecho, el autor se refiere también al episodio de la mutilación de patas a quince perros²² y considera que el sufrimiento padecido por los perros fue innegable e inmoral pero consustancial a la mutilación y por lo tanto subsumido en dicha conducta; REQUEJO CONDE, por el

¹⁴ RAMÓN RIBAS, E., El maltrato de animales y la custodia de animales, en QUINTERO OLIVARES, G., (dir.), La reforma penal de 2010: Análisis y Comentarios, Pamplona, 2010, pág. 298, citado a su vez por RÍOS CORBACHO, J.M. Comentario en relación al maltrato de animales en la nueva reforma del Código Penal Español (LO 1/2015), dA.Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 6/2 (2014) 9.

¹⁵ MUÑOZ LORENTE, J., Los delitos relativos a la flora, fauna y animales domésticos (O de cómo no legislar en Derecho Penal y cómo no incurrir en despropósitos jurídicos). Revista De Derecho Penal Y Criminología, 2019. 349.

¹⁶ DELGADO GIL, A. Antecedentes y bien jurídico protegido en los delitos de maltrato animal. La Ley Penal nº 123, noviembre-diciembre 2016, 1 de nov. de 2016, Wolters Kluwer.

¹⁷ Manifestaba al respecto RÍOS CORBACHO que era “una circunstancia muy curiosa pues al tratarse aún los animales como cosas muebles el concepto inhumanidad como umbral del dolor humano no habría posibilidad de aplicar, con cierto raciocinio, tal precepto a dichos seres vivos puesto que al no ser humano son podemos percibir qué amplitud de dolor pueden aguantar al objeto de que se pueda aplicar el ilícito del art. 337 CP.” RÍOS CORBACHO, Maltrato de animales: Sentencia del Juzgado de lo penal nº 5 de Bilbao (Bizkaia) nº 11/2013 de 17 de enero de 2013. *Ibidem*. 8.

¹⁸ HAVA GARCÍA, E. Estudios penales y criminológicos. vol. XXXI (2011). ISSN 1137-7550: 259-304. 273

¹⁹ TORRES FERNÁNDEZ, E., Revisión crítica de los tipos dedicados al maltrato de animales en el Código penal vigente, tras la LO 5/2010. La Ley penal nº 78, enero 2011, Ley Orgánica 5/2010 (III), 15.

²⁰ Se aprecia, entre otros, en la Sentencia 72/2016 de 30 de marzo, del juzgado de lo penal nº 3 de Santander, al considerar que el acusado vio probable y posible causar grave daño – provocó la muerte- a un perro mediante patadas en su abdomen. LORENTE RIVERA, C-J, Condena por la muerte del perro Blas. Comentario de la Sentencia 72/2016, de 30 de marzo, del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Santander. dA.Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 7/3 (2016) 3. No así, por ser la muerte instantánea, en el caso de matar a un gato golpeándole con una pala, donde el juzgador no apreció incremento del sufrimiento, en consonancia con la redacción del tipo. MENÉNDEZ DE LLANO, N, Delito de maltrato animal: Empleado municipal mata a un gato con una pala. Comentario a la Sentencia 12/2015, de 12 de enero, del Juzgado de lo Penal nº 4 de Valladolid. dA.Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies), 7/2 (2016) 8

²¹ MUÑOZ LORENTE, J, La protección penal de los animales domésticos frente al maltrato. Estudios monográficos, 2007. 22-30.

²² Noticia publicada en el diario español ABC el 5 de noviembre de 2001: https://www.abc.es/espana/abci-salvaje-mutilacion-quince-perros-tarragona-murieron-desangrados-200111050300-57570_noticia.html Última fecha de consulta: 29 de septiembre de 2021.

contrario, rechazaba dicha aplicación excesivamente rigorista, y afirmaba que “la elección del medio por ahorcamiento, mutilación, etc implicaba un desprecio a la vida de un ser viviente que debía merecer un mayor reproche penal”. En concordancia con ello, consideraba que una excesiva subjetivización del ensañamiento y una necesidad probatoria de la especial diversión con el sufrimiento o la agonía del animal provocarían problemas de prueba y absoluciones o, en su caso, condenas por el tipo básico y no por el agravado²³.

También en cuanto a dicha exigencia de dolo de la acción, MESÍAS RODRÍGUEZ afirmaba que debía darse en el sujeto activo la voluntad de causar ese aumento de dolor, de forma que, si la intención era causar una muerte indolora, aunque por la manera de infligir las heridas se produjese la muerte tras una agonía del animal, no se apreciaría el ensañamiento²⁴. Esta postura, claramente *pro reo*, podría implicar en muchos casos que no se apreciase el ensañamiento, dada la imposibilidad de probar las intenciones y los pensamientos salvo con pruebas claras e inequívocas de que el método empleado para causar las heridas o la muerte provoca esa agonía, y trasladaría el debate a una necesaria prueba pericial, o al análisis de la probabilidad de causar dicho resultado con el medio empleado.

En el mismo sentido, el referido autor indicaba que el ensañamiento se aplicaría en relación con las lesiones y el asesinato en el caso de las personas, pero que, tratándose de los animales, el dolo de la acción se aplicaría únicamente a las lesiones -aunque también se acepta en caso de explotación sexual- puesto que la muerte del animal, incluso si trae causa de maltrato con ensañamiento, o la pérdida de un miembro u órgano animal, estarían expresamente contempladas en otros epígrafes del artículo, de aplicación en virtud del criterio de especialidad del artículo 8 del Código Penal²⁵. También MESÍAS RODRÍGUEZ, quien apuntaba que podría darse, en virtud de tal principio, que se aplicasen las agravantes pero solo si no hay resultado de muerte y, en consecuencia, podría tener mayor pena un maltrato con agravantes específicas pero sin muerte frente a otro maltrato con muerte del animal.

En cuanto a la comisión del delito con ensañamiento por dolo eventual, OLMEDO DE LA CALLE afirma que no sería posible²⁶, si bien considero que podría haber la comisión con dolo eventual de quien acepta como posible, incluso con un alto grado de probabilidad, un resultado mucho más hiriente, mucho más provocador de sufrimiento, que otro tipo de conductas que pudieran causar el mismo resultado y, aún representándose tal probabilidad, la acepta: pensemos, como ha sucedido, en quien corta cuerdas vocales de un perro con un instrumento que pueda ocasionar mayores daños y/o mayor sufrimiento mientras se ejecuta la operación, o complicaciones y derrames que generen un sufrimiento añadido al hecho en sí mismo, o mayores secuelas, o en quien corta la cola o las patas del animal con instrumentos como sierras, generando el mismo resultado que puede ocasionar la fractura y el corte pero con más duración del hecho en sí, más posibilidad de desgarros de otros tejidos e incluso mayor dolor...etc, aumentando las posibilidades de morbilidad y mortalidad. En un caso análogo, de corte de orejas, el mismo autor analiza magistralmente la Sentencia nº 16/21, de 15 de enero, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valencia y concluye que dicha Sentencia, en contra del criterio del legislador de eliminar requisitos tendenciales como el referido ensañamiento, sí exigía expresamente el elemento subjetivo del sufrimiento animal²⁷.

Tampoco es pacífica la apreciación del ensañamiento en la modalidad de comisión por omisión, afirmando en sentido afirmativo OLMEDO DE LA CALLE que es posible su comisión por omisión cuando se abandona a un animal y el obligado a su alimento “se regodea” en sus visitas de no llevar dicho alimento ni agua²⁸, compartiendo tal postura ZAPICO BARBEITO, puesto que el abandono del animal que le cause muerte o lesiones que menoscaben gravemente la salud ya sería considerado delito²⁹. En sentido contrario, MUÑOZ LORENTE, considera que el abandono con ensañamiento no aumenta el dolor, sino que simplemente no lo palia³⁰;

Tampoco, como se verá, hay unanimidad en las Audiencias Provinciales, v.gr. la Audiencia Provincial de Segovia, en su Auto de 29 de mayo de 2006, que enjuicia a la dueña que abandona un perro herido, y la

²³ REQUEJO CONDE, C., El delito de maltrato a los animales tras la reforma del código penal por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo. dA.Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 6/2 (2015) 18.

²⁴ MESÍAS RODRÍGUEZ, J. Los delitos de maltrato y abandono de animales en el Código Penal español. dA.Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 9/2/ (2018) 24.

²⁵ MESÍAS RODRÍGUEZ, J. Los delitos de maltrato y abandono de animales en el Código Penal español dA.Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 9/2 (2018) 27.

²⁶ OLMEDO DE LA CALLE, E, Los delitos de maltrato animal, Universitat de València, 2017. 279

²⁷ OLMEDO DE LA CALLE, E., Análisis de la Sentencia nº 16/21, de 15 de enero, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valencia. El corte estético de orejas a los perros y su consideración como delito de maltrato animal en España, dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 12/2 (2021). - DOI <https://doi.org/10.5565/rev/da.574> 205-206

²⁸ OLMEDO DE LA CALLE, E, Los delitos de maltrato animal, Universitat de València (2017) 278.

²⁹ ZAPICO BARBEITO, M., Hacia un nuevo bien jurídico del delito de maltrato de animales domésticos y amansados”, Revista Aranzadi de Derecho y proceso penal, 25 (2011) 22.

³⁰ MUÑOZ LORENTE, J, La protección penal de los animales domésticos frente al maltrato. Estudios monográficos (2007) 21.

Audiencia Provincial de Toledo en su Auto de 5 de diciembre de 2007, que no aprecia ensañamiento en la conducta de los cuidadores de unos perros a los que mantienen atados y sin higiene suficiente, ambas citadas por TORRES FERNÁNDEZ como paradigmáticas en cuanto a la impunidad de tales conductas al no apreciar el ensañamiento en tales hechos cuando el requisito era exigido en el tipo básico vigente³¹, ni será cuestión pacífica entre la doctrina, si bien la tendencia será la de aplaudir la supresión del requisito: En este sentido, HAVA GARCÍA, afirmando que “la supresión del término “ensañamiento”, además de facilitar la aplicación del precepto a casos clamorosos de maltrato que antes resultaban impunes, permite despejar todas las dudas en torno a la posibilidad.”³² y REQUEJO CONDE, quien manifestaba que hasta las formas de abandono a veces resultan especialmente crueles, siendo dichos abandonos deliberados calificados como mera falta a pesar de las condiciones deplorables en que quedaban algunos animales.

3. Análisis jurisprudencial del ensañamiento en el delito de maltrato animal

A la vista de la falta de unanimidad doctrinal, quizá motivada por la propia evolución del delito, el cambio de perspectiva en cuanto al bien jurídico protegido o la mayor visibilización de dichos delitos, deberá de ser además la jurisprudencia la que complemente, unifíque y perfíle el tipo penal aplicable a cada caso y matice los distintos conceptos jurídicos, analizando en particular en el presente trabajo el ensañamiento y en qué casos podría darse o no.

Así, frente a lo concreto que puede ser un motivo de agravación consistente en mutilar o dar muerte al animal, o en cometer los hechos en presencia de un menor, el elemento del ensañamiento genera disensión en cuanto a su concurrencia en algunos casos. Ello, unido a la necesidad de su apreciación para entender cometido el delito de maltrato y no únicamente la falta según la redacción anterior a 2015, y para entender agravado o no el delito actual, provocaba y provoca disparidad de criterios que he considerado necesario enunciar.

A tal efecto, cabría indicar que el concepto en sí de ensañamiento sí ha sido acuñado por el Tribunal Supremo, siendo una de las resoluciones en las que se expone, aglutinando a su vez reiterada jurisprudencia, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga (Sección 2ª) 380/2017, de 29 de septiembre³³, que recoge, citando la postura del Alto Tribunal, la necesidad de dos elementos: la causación de padecimientos innecesarios y la intención del sujeto de aumentar el dolor. Partiendo, así, de la apreciación de este ensañamiento “por causación de dolor mediante actos complementarios”, por “prolongación intencionada de la agonía” o por elección de una muerte “especialmente cruel o dolorosa”, surge la problemática de la apreciación de tales circunstancias en animales que podrían expresar o no el dolor -e incluso el sufrimiento psicológico- de forma apreciable para el ser humano, o donde tuviera cabida el elemento del error en cuanto al tipo de muerte escogida y el sufrimiento que conlleve.

³¹ TORRES FERNÁNDEZ, E., Revisión crítica de los tipos dedicados al maltrato de animales en el Código penal vigente, tras la LO 5/2010. La Ley penal nº 78, enero 2011, Ley Orgánica 5/2010 (III), 11.

³² HAVA GARCÍA, E. Estudios penales y criminológicos. vol. XXXI (2011). ISSN 1137-7550: 259-304. 299

³³ Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga (Sección 2ª) 380/2017, de 29 de septiembre, referencia Aranzadi ARP 2017/1454: “Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de septiembre de 2006 (RJ 2006, 6543) recordando una doctrina precedente y reiterada, afirma: “En efecto, esta circunstancia específica se configura a partir de dos elementos. Uno objetivo, causación a la víctima de padecimientos innecesarios para la ejecución del delito y otro subjetivo o finalista, que requiere la intención del sujeto de aumentar el dolor. Así, esta Sala ha dicho (SSTS núm. 1554/2003, de 19 noviembre (RJ 2003, 9247) ; 223/2005, de 24 febrero (RJ 2005, 3614) y de 7-12- 2005, núm. 1472/2005 (RJ 2006, 571)) que: “La circunstancia de ensañamiento supone una agravación del reproche que merece la conducta en atención a una determinada forma e intención de ejecutar la acción. En el homicidio, presupone el ánimo de matar, y además, de hacerlo de una determinada forma. El artículo 139.3 del Código Penal se refiere al ensañamiento como agravante específica del asesinato con la expresión “aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido”. Por su parte, el artículo 22.5ª, sin utilizar el término, considera circunstancia agravante genérica “aumentar deliberada e inhumanamente el sufrimiento de la víctima, causando a ésta padecimientos innecesarios para la ejecución del delito”. En ambos casos se hace referencia a una forma de actuar en la que el autor, en el curso de la ejecución del hecho, además de perseguir el resultado propio del delito, en el asesinato la muerte de la víctima, causa de forma deliberada otros males que exceden de los necesariamente unidos a su acción típica, por lo tanto innecesarios objetivamente para alcanzar el resultado, buscando la provocación de un sufrimiento de la víctima añadido al que ordinariamente acompañará a tal clase de conducta.

Se requieren, pues, dos elementos. Uno objetivo constituido por la causación de males objetivamente innecesarios para alcanzar el resultado típico, que aumentan el dolor o sufrimiento de la víctima. Y otro subjetivo, consistente en que el autor debe ejecutar, de modo consciente y deliberado, unos actos que ya no están dirigidos de modo directo a la consumación del delito, sino al aumento del sufrimiento de la víctima. Este elemento, por su propia naturaleza, ha de extraerse mediante un proceso inferencial razonado y razonable de datos objetivos constatados” Respecto a que debe entenderse por ensañamiento, también es de citar la STS 19/1/2017 (RJ 2017, 277) , señalada por el Ministerio Fiscal en su escrito de impugnación a los recursos, en cuyos términos “Desde la perspectiva de la infracción de ley ha de partirse de que, como señala la sentencia de esta Sala 895/2011, de 15 de julio (RJ 2011, 6154) , el ensañamiento es apreciable: 1º) por la causación del dolor mediante actos complementarios ejecutados a tal fin sin ser precisos para la consecución del resultado mortal; 2º) por la prolongación intencionada de la agonía retrasando la llegada de la muerte precisamente para aumentar el sufrimiento; o 3º) por la elección de una acción mortífera especialmente cruel u dolorosa dejando de utilizar otro método mortal posible u menos cruento.”

De ese modo, atendiendo las circunstancias concurrentes en cada caso, y si bien no es una enumeración absoluta de las sentencias existentes, los tribunales han entendido que no concurría ensañamiento en la comisión de los siguientes hechos (recogidos cronológicamente):

- Disparar a dos gatos causando cojera a uno y la muerte a otro³⁴.
- Propinar golpes en la cabeza a un perro hasta que “cayó al suelo con la cabeza literalmente reventada”, pues se alude a que es cruel e injustificado, pero que “no se puede aumentar inhumanamente el sufrimiento de un animal que es un ser vivo, pero no es humano”³⁵.
- Abandonar a animal por no quedar acreditado que dicho abandono ocurriese después de la causación de las quemaduras presentadas por el perro³⁶.
- Matar a un galgo mediante dos disparos. En este supuesto además se absolvió de la comisión de un delito de daños, de un delito de maltrato animal y de una falta³⁷.
- Atropellar accidentalmente a perro de caza y arrastrar al animal con el tractor³⁸.
- Propinar patadas al perro de forma injustificada y causarle la muerte³⁹.
- Golpear con un palo a un perro, aunque afectara al ojo del animal⁴⁰.
- Partir en dos mitades un cachorro golpeándole con un extintor, por no poder acreditar la existencia de golpes precedentes⁴¹.
- Sacrificar a un cordero fuera del marco ordinario del matadero, con “impericia del matarife que eventualmente pudiera prolongar más allá de lo que le haría un experimentado profesional el padecimiento del animal” y presentarlo en un teatro y despellejarlo, puesto que cuando fue despellejado tampoco habría ensañamiento al estar ya muerto⁴².
- Golpear a un gato causándole heridas que “revelan crueldad, sufrimiento y dolor considerable”⁴³.
- Tener a perra atada de forma negligente con una cadena y candado alrededor del cuello⁴⁴.
- Dejar morir por inanición a cerdos de granja, por considerar que es animal de renta o producción⁴⁵.
- Mantener durante dos años a caballos sin alimento ni agua ni higiene⁴⁶.
- Disparar en dos ocasiones a perro. -Nótese como, en caso de no existir tal ensañamiento, en hechos anteriores a 2015 se estimará únicamente la falta de maltrato animal, como se ha indicado *ut supra*.⁴⁷
- Separar a cachorros lactantes, encerrarlos en una bolsa para ocultarlos y abandonarlos en sitio aislado, puesto que, aunque está calificado de “brutal y cruel” se indica que falta “el elemento subjetivo típico del ensañamiento, bien por ser consustancial al modo de ejecución de la acción o por ser incompatible con la omisión quien no alimenta a un animal no incrementa su dolor sino que no palía el dolor que se produce como consecuencia de un proceso natural, la inanición, reconduciendo los casos de abandono deliberado de animales enfermos, impedidos o indefensos a la falta de abandono del anterior art. 631 CP.” Para alcanzar tal conclusión, la resolución cita sentencias en las que se estima que, aunque la muerte es “dolorosa y cruel” no existe “complacencia en su sufrimiento ni íntimo propósito de satisfacer un instinto de perversidad con conciencia y voluntad de causar decididamente males innecesarios y máximo dolor”⁴⁸.
- Envenenar a gatos con sustancias tóxicas para ratones, eximiéndole incluso de responsabilidad penal⁴⁹.
- Dejar a un perro atado a árbol “sin las mas elementales condiciones de mantenimiento”⁵⁰.

³⁴ Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias (Sección 2ª) 36/2006 de 2 marzo.

³⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada (Sección 1ª) 230/2006 de 10 abril.

³⁶ Auto de la Audiencia Provincial de Segovia (Sección 1ª) 11/2006 de 29 mayo.

³⁷ Auto de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 27ª) 540/2006 de 30 octubre.

³⁸ Auto de la Audiencia Provincial de Tarragona (Sección 2ª) 532/2007 de 12 noviembre.

³⁹ Auto de la Audiencia provincial de Madrid (Sección 2ª) 33/2008, de 16 de septiembre.

⁴⁰ Auto de la Audiencia Provincial de Castellón (Sección 1ª) 60/2009 de 30 enero.

⁴¹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 27ª) 60/2010 de 9 julio.

⁴² Auto de la Audiencia Provincial de Girona (Sección 4ª) 14/2011 de 12 enero.

⁴³ Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz (Sección 3ª) 94/2011 de 5 mayo.

⁴⁴ Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 10ª) 463/2014 de 15 septiembre.

⁴⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada (Sección 1ª) 223/2015 de 31 marzo.

⁴⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada (Sección 2ª) 646/2015 de 3 noviembre.

⁴⁷ Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 3ª) 68/2016 de 16 febrero.

⁴⁸ Auto de la Audiencia Provincial de Castellón (Sección 1ª) 68/2017 de 27 enero.

⁴⁹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real (Sección 1ª) 59/2017 de 4 mayo.

⁵⁰ Sentencia de Juzgado de lo Penal núm. 1 de León, 94/2019 de 22 marzo.

- Introducir un gato en una bolsa de plástico y arrojarlo al canal de regadío, provocando la muerte por ahogamiento⁵¹.
- Disparar a un gato y causarle la muerte⁵².
- Abandonar a un perro en azotea privándole de cualquier atención, siendo la sentencia estimatoria de delito de maltrato conforme a la redacción de 2015 pero sin agravante de ensañamiento⁵³.
- Mantener perros en condiciones deplorables, a pesar de que la propia resolución No proporcionar sustento ni asistencia a perros, teniendo falta de alimentación prolongada y lesiones⁵⁴.
- Hacinar perros y privarlos de agua, comida e higiene, con heridas y perdigonazos⁵⁵.
- Condena por delito continuado de maltrato animal⁵⁶.
- Abandono de cerdos con “grave dejadez y desidia en el cuidado de animales, sin solución de continuidad y durante un tiempo prolongado” con “sufrimiento derivado de graves carencias” y “graves resultados lesivos”, calificando la conducta como dolosa por comisión por omisión, pero sin referencia al ensañamiento⁵⁷.
- Introducir a perra herida por mordeduras de otro perro, “con ánimo de darle muerte” en una maleta cerrada y tirarla a un contenedor de basura marchándose del lugar. Si bien alude a la forma comisiva como merecedora de ser calificada según el artículo 337.2 vigente, no lo aprecia por ser hechos cometidos con anterioridad a la entrada en vigor de tal redacción⁵⁸.
- Propinar una única patada al perro de su vecino, causándole lesiones⁵⁹.
- Mantener a un perro solo en el corral de un inmueble deshabitado, desnutrido y atado con una cadena metálica que le acabó originando importantes lesiones⁶⁰.
- Encontrar a su perro gravemente herido y con aullidos agonizantes y enterrarlo con la basura y el compost en lugar de darle asistencia veterinaria, falleciendo finalmente.⁶¹

En contraposición, se entenderá que sí concurre ensañamiento en la comisión de los siguientes hechos (recogidos cronológicamente):

- Ahorcar a perro pastor alemán colgándolo de la rama de un olivo⁶².
- Propinar varias patadas a perro y arrojarlo al vacío desde un segundo piso, causándole lesiones⁶³.
- Colgar de un poste de madera a una perra “prolongando su agonía” hasta su muerte por asfixia⁶⁴.
- Causar daños a una yegua, siendo el acusado sorprendido en las cuadras causando dichos daños, sin especificación⁶⁵.

⁵¹ Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 1 de Albacete 251/2019 de 19 septiembre.

⁵² Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 23ª) 591/2019 de 25 septiembre.

⁵³ Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección 1ª) 438/2019 de 30 diciembre: Llama asimismo la atención el texto de la reciente sentencia por la elevada conciencia social del órgano en cuanto a este delito, indicando en la misma expresiones tales como: “*Por lo demás y como no puede ser menos, la Sala es plenamente consciente de la importancia de la protección de la vida e integridad de los animales y participa de un sano veganismo jurídico, pues a pesar de no tratarse de derechos constitucionalmente reconocidos, por el momento, su defensa forma parte, cada vez con mayor concienciación, de los valores propios de una sociedad democrática, solidaria e igualitaria, con lo que es creciente la sensibilización y repulsa social frente a los casos de maltrato animal, ante los que se impone una política criminal de tolerancia cero. Como con su reconocido optimismo renacentista pronosticó en su día, hace unos cuantos años ya, el gran Leonardo de Vinci: “Llegará el día en que los hombres verán el asesinato de un animal como ahora ven el de un hombre”. Resulta obvio que ese día todavía no ha llegado, pero en esa dirección parece que vamos, aunque sea por un camino demasiado tortuoso y zigzagueante, a veces. Pero, en lo que si hay ya definitivo consenso es las sabias palabras del hindú universal Mathatama Gandhi cuando con la humanidad y sensibilidad que le define sentencia que: “la grandeza de una nación y su progreso moral puede ser juzgada por la forma en que sus animales son tratados”.*”

⁵⁴ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 17ª) núm. 136/2020 de 3 marzo.

⁵⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada (Sección 1ª) 114/2020 de 13 marzo.

⁵⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 8ª) 161/2020 de 30 abril.

⁵⁷ Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección 1ª) 115/2020 de 4 mayo.

⁵⁸ Sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife (Sección 6ª) 154/2020 de 27 mayo.

⁵⁹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección 1ª) 136/2020 de 1 junio.

⁶⁰ Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 1 de Cuenca 74/2020, de 16 junio: El juzgado consideró que no concurrían “*los requisitos ni de la gravedad del menoscabo de la salud ni del dolo o conocimiento y voluntad de causar ese tipo de lesión con el maltrato injustificado del animal, sino más bien la aceptación de la lesión derivada de un abandono consciente y voluntario de los elementales deberes de cuidado de un animal doméstico, como es la perra de autos.*”

⁶¹ Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 1 de Soria 110/2020 de 18 septiembre.

⁶² Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón (Sección 2ª) 4/2006, de 2 febrero.

⁶³ Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 20ª) 1044/2006 de 5 diciembre.

⁶⁴ Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 7ª) 582/2008 de 26 diciembre.

⁶⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 9ª) 141/2009 de 11 marzo.

- Propinar “con extremo ensañamiento numerosas patadas a un perro pequinés hasta producirle la muerte dejándolo en un estado que le hacía casi irreconocible”⁶⁶.
- Mantener a animales en pésimas condiciones de alimentación, higiene y salubridad, con una “expresión especialmente intensa de aquél -el maltrato- atendiendo al daño infringido”, con “abandono en condiciones de aseguramiento de una lenta y segura agonía” y con “trato extremadamente cruel del acusado, aspecto objetivo que encaja perfectamente en el término legal de ensañamiento”⁶⁷.
- Dejar de proveer a animales bovinos el alimento necesario para su subsistencia, dejando perecer “por inanición, con la lentitud y el sufrimiento inherentes a esta forma de causar la muerte” a nueve animales, indicando expresamente que “matar de hambre a un ser vivo constituye una forma de acabar con su vida con ensañamiento”⁶⁸.
- Disparar a un animal doméstico con una carabina de aire comprimido, causando un “considerable sufrimiento al animal que, hasta su sacrificio, sufrió la parálisis del tercio posterior de su cuerpo”⁶⁹.
- Atropellar varias veces a un perro, de modo “intencional y reiterado”⁷⁰.
- Golpear -contra la pared- y maltratar los cachorros que pare la perra del acusado, dando muerte a cinco de ellos e introduciendo a todos en una bolsa⁷¹.
- Disparar a un gato, escondiéndose ante presencia de vecinos⁷².
- Mantener perros hacinados, sin curación de lesiones, con presencia de roedores e infecciones y “como consecuencia del hambre” provocar que unos cachorros recién nacidos fueran devorados, provocando “un sufrimiento gratuito y prolongado en el tiempo”⁷³.
- Sacrificar perros y gatos sin la técnica adecuada, ocasionando largas agonías por la muerte lenta, dolorosa y agónica, pues el animal conservaba la consciencia mientras se asfixiaba, siendo esto perceptible por los alaridos, pataleos, convulsiones y contracciones, entre otros signos⁷⁴.
- Elegir un medicamento para simplificar las eutanasias a animales cuando “se conocía y consentía” que producía “una muerte agónica e insufrible, cuando ello era evitable”⁷⁵.
- Matar “de forma dolorosa con cruel, vergonzoso y brutal ensañamiento” a un zorro, sin perjuicio de que el acusado fue absuelto por no considerarse animal doméstico o que habitualmente conviviese con el hombre⁷⁶.
- Encerrar en el patio de la finca a la perra en un pequeño espacio sin condiciones higiénico sanitarias ni alimenticias, logrando escapar y salvándose de la muerte por la asistencia veterinaria⁷⁷.
- Mantener a una perra raza mastín sin condiciones de higiene ni sanitarias, atada al cuello y la pata trasera, condiciones que se prolongaron hasta que varias personas decidieron avisar a la protectora local y en la que “la intervención veterinaria evitó una muerte segura”, refiriendo no solo la omisión de atención sino “el estado lamentable y calamitoso”⁷⁸.

A la vista de la casuística recogida, parece esbozarse el criterio jurisprudencial de que no ha lugar a la apreciación de ensañamiento cuando lo que se realizaba era un disparo o varios, un golpe que partía en dos, un atropello, una patada... actos que tienen en común la rapidez y quizá la irreflexión, elementos que irían,

⁶⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de Cáceres (Sección 2ª) 71/2010 de 11 mayo.

⁶⁷ Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya (Sección 6ª) 585/2010 de 15 junio.

⁶⁸ Quizá para poder castigar esta conducta (muerte por inanición de nueve animales) como delito y no como falta, aprecia la concurrencia del ensañamiento la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cáceres (Sección 2ª) 226/2011 de 17 junio.

⁶⁹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba (Sección 1ª) 942/2012 de 7 noviembre.

⁷⁰ Sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real (Sección 1ª) 135/2014 de 7 noviembre.

⁷¹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife (Sección 6ª) 111/2016 de 10 marzo. Alude a que “debe decirse que la muerte a base de múltiples golpes en humanos y en animales, es una de las más angustiosas lo cual es de público conocimiento y además puede ser no inmediata sino producir una agonía que puede durar varios minutos como mínimo, y así consta en este caso del citado informe pericial, pues de hecho dos de los cachorros estaban moribundos y agonizantes que el acusado tuvo que haber advertido, como lo hicieron los agentes al encontrar la bolsa de basura, es evidente el menosprecio la vida de los animales (...) acrecentando el dolor en los fallecidos como alargando injustificadamente el sufrimiento de los que sobrevivieron, a la vista de las lesiones ocasionadas, que concurre el ensañamiento y por tanto el maltrato animal punible”

⁷² Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada (Sección 2ª) 405/2016 de 22 junio.

⁷³ Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección 6ª) 307/2017 de 1 septiembre.

⁷⁴ Sentencias del lamentablemente conocido caso “Parque Animal”, que determinó que, a pesar de disponer de medios personales y materiales para causar una muerte indolora -aunque a veces los sacrificios se realizaban sin estar pautados legalmente- se realizaban de forma indiscriminada y con la agonía antes descrita. Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 14 de Málaga 1/2017 de 4 enero 2017, confirmada por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga (Sección 2ª) 380/2017 de 29 septiembre.

⁷⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz (Sección 4ª) 241/2018 de 29 junio.

⁷⁶ Auto de la Audiencia Provincial de Huesca (Sección 1ª) 121/2019 de 5 abril.

⁷⁷ Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 2 de Mérida 42/2020 de 2 marzo.

⁷⁸ Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz (Sección 3ª) 133/2020 de 6 octubre.

considerando el principio *in dubio pro reo*, en concordancia con la apreciación de una suerte de arrebató, por cruel que parezca ahora su lectura, y no de un aumento premeditado y consentido del sufrimiento animal. También se entendería que no concurre ensañamiento en diversas sentencias, tanto anteriores a la reforma de 2015 como posteriores, donde el maltrato ha consistido en el abandono, incluso siendo calificado como cruel por algún tribunal enjuiciador, por considerar que no ha habido ánimo de aumentar el sufrimiento, sino desidia. Esta apreciación de la ausencia de ensañamiento en los abandonos podría justificarse por la falta de unanimidad a la hora de valorar un delito de maltrato animal en comisión por omisión, tal y como se ha indicado *ut supra*, incluso cuando, con anterioridad a 2015, abandonos crueles podían ser castigados como mera falta o incluso quedar impunes.

En cuanto a la apreciación del ensañamiento y los criterios para establecerlo, podría diferenciarse una tendencia previa a 2015 (o en sentencias posteriores que traigan causa de hechos acaecidos con anterioridad) y otra posterior y más cercana a nuestros días: En el caso de la primera, no se intuye un criterio claro a la hora de estimar el ensañamiento, puesto que se apreciará al propinar patadas o disparar, actos instantáneos como los indicados anteriormente: Quizá esta apreciación vendría motivada por el temor de los órganos juzgadores a que tales conductas quedasen impunes con la redacción del precepto entonces vigente, considerando para ello, de forma loable pero jurídicamente discutible, que las patadas habían sido crueles o numerosas, que se había golpeado a los cachorros y se les había tirado malheridos en una bolsa, o que los disparos habían producido agonía en el animal. También se apreciará en casos de abandono, justificando para ello que se ha constatado un mantenimiento de condiciones pésimas o una falta de alimentación cuyas nefastas consecuencias podían ser conocidas y consentidas por el acusado; Sin embargo, en sentencias posteriores a 2015 se apreciará ensañamiento en casos donde es evidente el sufrimiento animal por grave impericia del autor (v.gr. eutanasia mal ejecutada) o por haberlo querido y buscado, pero también en casos de abandono, hacinamiento o mantenimiento sin higiene: se podría intuir, de esa forma, un avance jurisprudencial hacia la consideración del delito de maltrato en comisión por omisión, evolucionando hacia una valoración de los hechos desde una postura ecocéntrica o, como indicaría CERVELLÓ DONDERIS⁷⁹, biocéntrica, entendiéndose que tal maltrato por omisión es posible y que genera un sufrimiento al animal cuya posibilidad conoce y acepta el ser humano, estableciendo una presunción *iuris tantum* al respecto.

Del análisis de tales datos parece evidenciarse un avance en favor de la presunción tanto del sufrimiento animal como del conocimiento y consentimiento humanos de la posibilidad de provocarlo, apreciándose el ensañamiento tanto en actos rápidos pero crueles como en supuestos de comisión por omisión. Quizá aún esa tendencia es tímida, a pesar de haber transcurrido casi siete años desde la entrada en vigor de la reforma de 2015, por las dilaciones judiciales -que pueden arrastrar causas antiguas durante años- o por la lentitud con la que el tenor literal de nuestro Código Penal se adapta a la sensibilidad actual, pero se está constatando en las últimas sentencias y será más evidente aún tras los cambios legislativos recientemente en vigor o en tramitación ya comentados.

4. Conclusión

A la vista de lo expuesto, parece que no existe un criterio uniforme en cuanto al concepto del ensañamiento -cuestión que, en caso de aplicación en personas, resulta menos controvertida-, ni siquiera en sentencias relativas a hechos recientes, donde la aplicación del artículo 337 en su redacción actual debería de dar lugar a una apreciación inequívoca de ensañamiento en el maltrato animal en ciertas conductas como abandonar sin sustento al animal, meterlo en una bolsa o enterrarlo malherido. Dicha notoria falta de uniformidad ha provocado que, en ciertas situaciones, tales como disparar o ahorcar a un animal, o dejarlo morir por inanición, se dependa del momento y lugar del órgano enjuiciador para que se aprecie bien el ensañamiento, bien la ausencia del mismo.

Al respecto, podría apuntarse a que, quizá, algunas de las conductas enumeradas anteriormente en las que no se apreció el ensañamiento constituían un acto rápido, momentáneo y certero que no implicaban aumento de sufrimiento en el animal (v.gr., el disparo o la patada puntual), siendo calificadas de forma correcta como delito en su tipo básico -o, si había muerte o mutilación, en su tipo agravado, pero por tales motivos-, puesto que dicha rapidez de la actuación supondría, en favor del reo, una presunción de irreflexión y no de aumento deliberado y buscado del sufrimiento; Sin embargo, también sería comprensible, en el caso de aquellas en las que sí se apreció el ensañamiento a pesar de la rapidez del maltrato, que fue el temor a la impunidad o a la calificación como mera falta -pensemos en sentencias con origen en hechos anteriores a la

⁷⁹ CERVELLÓ DONDERIS habla de un “*biocentrismo moderado, que reconoce derechos autónomos a la especie animal*” CERVELLÓ DONDERIS, V. La penalidad en los delitos de maltrato y abandono de animales. En CUERDA ARNAU (Dir) et. al. De animales y normas Protección animal y derecho sancionador (Valencia, 2021) 85

entrada en vigor de la LO 1/2015- lo que provocó la apreciación de tal ensañamiento, calificación jurídicamente discutible a la vista de lo expuesto, pero que perseguía loablemente evitar la impunidad de conductas crueles.

En los últimos años, sin embargo, sí parece esbozarse una tendencia jurisprudencial a apreciar la concurrencia de ensañamiento cuando en el modo de cometer el delito se infiera crueldad, incluso si se alega ignorancia de las consecuencias de tal actuación, y también cuando el maltrato se cometa por omisión, presumiéndose por los tribunales que puede darse el maltrato animal en modalidad omisiva, privándole de alimento, refugio, higiene o cuidados veterinarios, y que tales conductas implicarán un conocimiento y una aceptación de un posible o incluso probable fatal desenlace.

No obstante, dada la casuística, parece necesaria una determinación más clara del concepto a través de la unificación de criterios jurisprudenciales tanto en sede de Audiencias Provinciales como de Tribunal Supremo, así como de Fiscalías de Medio Ambiente, de modo que, aún dejando cierto margen al análisis del caso concreto, a la prueba que se practique y a la independencia de todo juzgador y Ministerio Fiscal, se puedan concretar cuáles son las conductas que claramente provocan mayor sufrimiento al animal. Quizá, al respecto, su esclarecimiento y unificación no sean inmediatos o, al menos, no se abarquen todas y cada una de las conductas, porque dependerá, de un lado, de los avances científicos sobre etología y biología que demuestren con mayor certeza mecanismos de comportamiento, sufrimiento y dolor animal y, de otro, de un mayor transcurso del tiempo que eleve a segundas y terceras instancias los casos a enjuiciar, pero, sin duda, supondrá un avance en dicha cuestión.

Asimismo, la reciente reforma del Código Civil y Ley Hipotecaria sobre el régimen jurídico de los animales, la futura Ley de Bienestar Animal y la posible reforma del Código Penal en esta materia serán, indiscutiblemente, un acicate para tal consolidación de criterios, fortaleciendo jurisprudencialmente los avances reclamados por la ciudadanía y recogidos en tales cambios legislativos.

Legislación

- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- 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 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.
- Anteproyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de maltrato animal
- Anteproyecto de Ley de protección, derechos y bienestar de los animales

Bibliografía

- CERVELLÓ DONDERIS, V. La penalidad en los delitos de maltrato y abandono de animales. En CUERDA ARNAU (Dir) et. al. De animales y normas Protección animal y derecho sancionador (Valencia, 2021).
- DELGADO GIL, A. Antecedentes y bien jurídico protegido en los delitos de maltrato animal. LA LEY Penal nº 123, noviembre-diciembre 2016, 1 de nov. de 2016, Wolters Kluwer.
- GAVILÁN RUBIO, M. El delito de maltrato animal. Sus penas y ejecución de las mismas. Medidas de protección animal en el proceso penal. Anuario Jurídico y Económico Escorialense, L (2017) 143-166 / ISSN: 1133-3677.
- GIMÉNEZ-CANDELA, M., Estatuto jurídico de los animales en el Código civil. La esperada descosificación animal, dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 12/2 (2021). - DOI <https://doi.org/10.5565/rev/da.582>.
- GIMÉNEZ-CANDELA, M., Cultura y maltrato animal, dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 10/3 (2019) - DOI <https://doi.org/10.5565/rev/da.453>
- HAVA GARCÍA, E. Estudios penales y criminológicos. vol. XXXI (2011). ISSN 1137-7550: 259-304.

- LORENTE RIVERA, C-J, Condena por la muerte del perro Blas. Comentario de la Sentencia 72/2016, de 30 de marzo, del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Santander. dA.Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 7/3 (2016).
- MENÉNDEZ DE LLANO, N, Delito de maltrato animal: Empleado municipal mata a un gato con una pala. Comentario a la Sentencia 12/2015, de 12 de enero, del Juzgado de lo Penal no 4 de Valladolid. dA.Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 7/2 (2016).
- MESÍAS RODRÍGUEZ, J. Los delitos de maltrato y abandono de animales en el Código Penal español, dA.Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 9/2 (2018).
- MUÑOZ LORENTE, J, La protección penal de los animales domésticos frente al maltrato. Estudios monográficos (2007).
- MUÑOZ LORENTE, J., Los delitos relativos a la flora, fauna y animales domésticos (O de cómo no legislar en Derecho Penal y cómo no incurrir en despropósitos jurídicos). Revista de Derecho Penal y Criminología, 2019.
- OLMEDO DE LA CALLE, E. Los delitos de maltrato animal, Universitat de València (2017).
- OLMEDO DE LA CALLE, E., Análisis de la Sentencia nº 16/21, de 15 de enero, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valencia. El corte estético de orejas a los perros y su consideración como delito de maltrato animal en España, dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 12/2 (2021). - DOI <https://doi.org/10.5565/rev/da.574>
- REQUEJO CONDE, C., El delito de maltrato a los animales tras la reforma del código penal por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo. dA.Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 6/2 (2015).
- RÍOS CORBACHO, J.M. Maltrato de animales: Sentencia del Juzgado de lo penal nº 5 de Bilbao (Bizkaia) nº 11/2013 de 17 de enero de 2013. dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 4/1 (2013).
- RIOS CORBACHO, J.M. Comentario en relación al maltrato de animales en la nueva reforma del Código Penal Español (LO 1/2015), dA. Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies) 6/2 (2015).
- RÍOS CORBACHO, J.M. 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, 18 (2016).
- TORRES FERNÁNDEZ, E., Revisión crítica de los tipos dedicados al maltrato de animales en el Código penal vigente, tras la LO 5/2010, La Ley Penal, nº 78, enero 2011, Ley Orgánica 5/2010 (III).
- ZAPICO BARBEITO, M., Hacia un nuevo bien jurídico del delito de maltrato de animales domésticos y amansados, Revista Aranzadi de Derecho y proceso penal, 25 (2011).

Jurisprudencia

- SAP de Castellón (Sección 2ª) 4/2006, de 2 febrero.
- SAP de Asturias (Sección 2ª) 36/2006, de 2 marzo.
- SAP de Granada (Sección 1ª) 230/2006, de 10 abril.
- AAP de Segovia (Sección 1ª) 11/2006 de 29 mayo.
- AAP de Madrid (Sección 27ª) 540/2006, de 30 octubre.
- SAP de Barcelona (Sección 20ª) 1044/2006, de 5 diciembre.
- AAP de Tarragona (Sección 2ª) 532/2007, de 12 noviembre.
- AAP de Madrid (Sección 2ª) 33/2008, de 16 de septiembre.
- SAP de Sevilla (Sección 7ª) 582/2008, de 26 diciembre.
- AAP de Castellón (Sección 1ª) 60/2009, de 30 enero.
- SAP de Barcelona (Sección 9ª) 141/2009, de 11 marzo.
- SAP de Cáceres (Sección 2ª) 71/2010, de 11 mayo.
- SAP de Vizcaya (Sección 6ª) 585/2010, de 15 junio.
- SAP de Madrid (Sección 27ª) 60/2010, de 9 julio.
- AAP de Girona (Sección 4ª) 14/2011, de 12 enero.
- SAP de Badajoz (Sección 3ª) 94/2011, de 5 mayo.
- SAP de Cáceres (Sección 2ª) 226/2011 de 17 junio.
- SAP de Córdoba (Sección 1ª) 942/2012, de 7 noviembre.

- SAP de Alicante (Sección 10ª) 463/2014, de 15 septiembre.
- SAP de Ciudad Real (Sección 1ª) 135/2014, de 7 noviembre.
- SAP de Granada (Sección 1ª) 223/2015, de 31 marzo.
- SAP de Granada (Sección 2ª) 646/2015, de 3 noviembre.
- SAP de Alicante (Sección 3ª) 68/2016, de 16 febrero.
- SAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección 6ª) 111/2016, de 10 marzo.
- SAP de Granada (Sección 2ª) 405/2016, de 22 junio.
- SJP nº 14 núm. 14 de Málaga 1/2017, de 4 de enero.
- AAP de Castellón (Sección 1ª) 68/2017 de 27 enero.
- SAP de Ciudad Real (Sección 1ª) 59/2017, de 4 mayo.
- SAP de Las Palmas (Sección 6ª) 307/2017, de 1 septiembre.
- SAP de Málaga (Sección 2ª) 380/2017, de 29 septiembre.
- SAP de Cádiz (Sección 4ª) 241/2018, de 29 junio.
- SJP nº 1 de León 94/2019, de 22 marzo.
- AAP de Huesca (Sección 1ª) 121/2019, de 5 abril.
- SJP nº 1 de Albacete 251/2019 de 19 septiembre.
- SAP de Madrid (Sección 23ª) 591/2019, de 25 septiembre.
- SAP de Las Palmas (Sección 1ª) 438/2019, de 30 diciembre.
- SJP nº 2 de Mérida 42/2020, de 2 marzo.
- SAP de Madrid (Sección 17ª) 136/2020, de 3 marzo.
- SAP de Granada (Sección 1ª) 114/2020, de 13 marzo.
- SAP de Barcelona (Sección 8ª) 161/2020, de 30 abril.
- SAP de Las Palmas (Sección 1ª) 115/2020, de 4 mayo.
- SAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección 6ª) 154/2020, de 27 mayo.
- SAP de Las Palmas (Sección 1ª) 136/2020, de 1 junio.
- SJP nº 1 de Cuenca 74/2020, de 16 junio.
- SJP nº 1 de Soria 110/2020, de 18 septiembre.
- SAP de Badajoz (Sección 3ª) 133/2020 de 6 octubre.

Otras fuentes

- Noticia publicada en el diario ABC el 5 de noviembre de 2001: https://www.abc.es/espana/abci-salvaje-mutilacion-quince-perros-tarragona-murieron-desangrados-200111050300-57570_noticia.html Última fecha de consulta: 29 de septiembre de 2021.
- Referencia al Consejo de Ministros de 18 de febrero de 2022. Documento disponible en el enlace: https://www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/referencias/documents/2022/refc20220218_corr_ección.pdf Última fecha de consulta: 22 de febrero de 2022.